



GTA VILLAMAGNA

ALERTA

URBANISMO

FEBRERO 2018



NOVEDADES SOBRE LA REGULACIÓN DE LAS VIVIENDAS DE USO TURÍSTICO: LAS ÚLTIMAS MEDIDAS ADOPTADAS POR EL AYUNTAMIENTO DE MADRID

I.- INTRODUCCIÓN

Durante los últimos años hemos asistido a la proliferación de viviendas que son ofrecidas como alojamientos turísticos a través de plataformas digitales.

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, “**CNMC**”) ha considerado que la intervención o limitación de esta actividad, estableciendo “*una regulación innecesaria o desproporcionada perjudicaría a los consumidores y al interés general, además de suponer un obstáculo a la competencia efectiva*”.

A pesar de las recomendaciones de la CNMC, todas las Comunidades Autónomas (en adelante “**CCAA**”), a excepción de La Rioja y Castilla la Mancha, han dictado su propia normativa en la materia con fundamento en la modificación operada por la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento en el artículo 5.e) de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de arrendamientos urbanos (en adelante, la “**LAU**”), en cuya virtud la “*cesión temporal de uso de la totalidad de una vivienda amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato, comercializada o promocionada en canales de oferta turística y realizada con finalidad lucrativa*” queda excluida del ámbito de aplicación de la LAU cuando esté sometida a la legislación sectorial correspondiente, es decir, la turística, cuya competencia reside en las Comunidades Autónomas en virtud del artículo 148.1.18 de la Constitución Española.

En este contexto, la Comunidad de Madrid aprobó el Decreto 79/2014, de 10 de julio,

del Consejo de Gobierno, por el que se regulan los apartamentos turísticos y las viviendas de uso turístico de la Comunidad de Madrid (en adelante, el “**Decreto 79/2014**”), con una doble finalidad según se señala en su exposición de motivos: (i) poner fin a las situaciones de intrusismo y competencia desleal y (ii) proteger a los consumidores y usuarios.

A tal efecto, el Decreto 79/2014, que actualmente se encuentra en proceso de revisión, define las viviendas de uso turístico (en adelante, las “**VUT**”) como aquellas que reúnen los siguientes requisitos:

- Que se encuentren en **condiciones de uso inmediato**, esto es, equipadas y amuebladas adecuadamente, con acceso inalámbrico a Internet Wifi.
- Que sean comercializadas y promocionadas a través de **canales de oferta turística**.
- Que sean cedidas **en su totalidad** (el artículo 18.4 del Decreto 79/2014 prohíbe expresamente la cesión de viviendas por habitaciones o en cualquier otra forma que implique su segregación o división) **a cambio de un precio** y para **uso turístico**, es decir, se prohíbe la utilización de las VUT como residencia permanente o para cualquiera otra finalidad distinta de la turística.
- Por último, se exige que el ejercicio de la actividad turística se desarrolle de forma habitual durante un **periodo mínimo de tres meses al año**.

No se requiere, en cambio, un mínimo de pernoctas, pues el artículo 17.3 del Decreto 79/2014 (en el que se establecía, entre otros aspectos, que las viviendas de uso turístico no podrán contratarse por un período inferior

a cinco días) fue declarado nulo por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid núm. 1165/2014, de 31 de mayo, por suponer un obstáculo a la libre competencia.

Así mismo, de conformidad con el Decreto 79/2014, los propietarios de las VUT tienen, la obligación de presentar ante la Dirección General de Turismo de la Comunidad de Madrid una declaración responsable con carácter previo al inicio de la actividad e inscribirse en el Registro de Empresas Turísticas de la Dirección General competente en materia de turismo, debiendo hacer constar en toda forma de publicidad el número de inscripción en el referido registro.

Además, se exige el cumplimiento del resto de normas aplicables a la materia, con especial mención de las normas urbanísticas.

A efectos aclaratorios, las VUT se diferencian de los “apartamentos” turísticos en que éstos constituyen inmuebles integrados por unidades de alojamiento complejas, dotadas de instalaciones, equipamiento y servicios, destinados de forma habitual al alojamiento turístico ocasional, mediante precio (artículo 2.1 del Decreto 79/2014).

Pues bien, toda vez que las Entidades Locales tienen competencia en materia de planeamiento urbanístico, en los términos previstos en la legislación urbanística, conforme al artículo 25 del Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, pueden incidir de manera indirecta en la regulación de las VUT.

Con este fin, el Ayuntamiento de Madrid ha adoptado los siguientes acuerdos:

(i) El Acuerdo de 23 de enero de 2018 de la Comisión de Seguimiento del Plan

General de Ordenación Urbana de Madrid relativo a la “interpretación sobre la adscripción de uso y condiciones de aplicación que se han de requerir a los apartamentos y a las viviendas de uso turístico”, publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid el 1 de febrero de 2018 (en adelante, el “Acuerdo de 23 de enero de 2018”); y

(ii) el Acuerdo de 1 de febrero de 2018, de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid, publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid el 5 de febrero de 2018 (en adelante, el “Acuerdo de 1 de febrero de 2018”),

cuyo análisis constituye el objeto de la presente alerta.

II.- SOBRE EL ACUERDO DE 23 DE ENERO DE 2018

El vigente Plan General de Ordenación Urbana de Madrid aprobado definitivamente por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid el día 17 de abril de 1997 (en adelante, el “PGOU”), no incluye las VUT en ninguna de las clases o categorías de usos contempladas en su artículo 7.

De conformidad con dicho artículo, en el suelo urbano existen los siguientes usos:

- a) Uso residencial.
- b) Uso industrial.
- c) Uso de garaje-aparcamiento.
- d) Uso de servicios terciarios.
- e) Uso dotacional.

Pues bien, el Acuerdo de 23 de enero de 2018 encuadra las viviendas turísticas dentro del uso terciario del PGOU, en su clase de hospedaje. En efecto, el Acuerdo

de 23 de enero de 2018 diferencia dos supuestos:

- Por un lado, las viviendas que, destinándose a la actividad turística, lo hacen en condiciones diferentes a las reguladas en el Decreto 79/2014 (parcialmente o durante menos de 3 meses) y que, a juicio de la Comisión de Seguimiento, se encuadran en el uso residencial.
- Por otro, las cesiones de viviendas que por reunir los requisitos exigidos al efecto quedan sometidas a lo dispuesto en el Decreto 79/2014 (las VUT), que el Acuerdo de 23 de enero de 2018 incluye en el uso terciario-de hospedaje y que, por tanto, sólo podrán implantarse en edificios existentes de uso residencial cuando el PGOU permita dicho uso.

Con respecto a las VUT, el Acuerdo de 23 de enero de 2018 señala asimismo que:

- Las referidas viviendas deberán contar con **título habilitante para ejercer la actividad turística** (de forma adicional a la declaración responsable exigida en la normativa sectorial).
- Cuando el PGOU admita como uso complementario al residencial el terciario en su categoría de hospedaje, **las VUT no podrán superar los porcentajes determinados en cada norma u ordenanza particular para los usos complementarios.**
- No obstante, a las VUT le resulta de aplicación lo dispuesto en el **Código Técnico de la edificación respecto de las viviendas**. En consecuencia, cuando la VUT se encuentre en un

edificio de uso residencial no será necesario que cuenta con acceso independiente del resto de viviendas.

- Así mismo, las VUT deberán cumplir las mismas **condiciones de habitabilidad** de las viviendas (y no las propias de su clase).

Es decir, **la Comisión de Seguimiento ha creado un uso urbanístico nuevo, a medio camino entre el uso de hospedaje y el uso residencial, lo que, a nuestro juicio, supone una auténtica modificación del PGOU.**

La pregunta es obligada: **¿es posible modificar el PGOU a través de un simple acuerdo de la Comisión de Seguimiento?**

En este sentido, deben tenerse en cuenta los siguientes aspectos:

- La **alteración del planeamiento general sólo puede llevarse a cabo por el mismo procedimiento exigido para su aprobación**, de acuerdo con el artículo 67 de la Ley 9/2001, de 17 de julio del Suelo de la Comunidad de Madrid (en adelante, la “LSCM”).

Por tanto, la clasificación de las VUT como uso terciario de hospedaje debía haber sido sometida, entre otros trámites, a **información pública**, cosa que no se ha hecho, lo que, a su vez, supone una vulneración del derecho de los ciudadanos a participar efectivamente en los procedimientos de elaboración y aprobación de los instrumentos de ordenación urbanística.

- Además, al tratarse el Acuerdo de 23 de enero de 2018 de una modificación encubierta del PGOU, **la Comisión de Seguimiento está ejerciendo competencias que no le son propias.**

En efecto, la Comisión de Seguimiento se crea en virtud del artículo 1.1.5.6º del PGOU “con el fin de regular el procedimiento a seguir para la interpretación del Plan General, en caso de dudas, aclaraciones o discrepancias”.

Sin embargo, la aprobación inicial y provisional de la modificación del PGOU corresponde al Pleno del Ayuntamiento de Madrid y la definitiva al órgano competente de la Comunidad Autónoma conforme a los artículos 57 y 62 de la LSCM.

- A mayor abundamiento, las funciones de interpretación, evaluación y seguimiento del PGOU que le han sido legalmente atribuidas a la Comisión de Seguimiento se ejercen **de forma interna**, asegurando la unidad de criterio de los servicios municipales. Sin embargo, el Acuerdo de 23 de enero de 2018 produce evidentes efectos jurídicos hacia terceros (*ad extra*), siendo constante la jurisprudencia que señala que estas instrucciones u órdenes internas sólo afectan a los inferiores jerárquicos, no a los particulares.
- Todo ello sin perjuicio de que el Acuerdo de 23 de enero de 2018 (si se conceptuara como verdadera norma jurídica) vulneraría el **principio de jerarquía normativa**, al admitir la cesión de viviendas parcialmente, que se encuentra expresamente prohibida en el artículo 18 del Decreto 79/2014, o al regular las condiciones de habitabilidad de las VUT como si se tratase de simples viviendas, sin tener en cuenta lo dispuesto al respecto en ese mismo artículo del Decreto 79/2014.

En suma, a nuestro juicio el Acuerdo de 23 de enero de 2018 podría incurrir en varios vicios de invalidez, pudiendo impugnarse en vía administrativa (en el plazo de 1 mes a contar desde su publicación, de forma que vencería el 1 de marzo de 2018) o ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa (en el plazo de dos meses a contar desde su publicación, de forma que vencería el 1 de abril de 2018).

En este sentido, cabe recordar que la acción para exigir la observancia de la legislación y demás instrumentos de ordenación territorial y urbanística ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos es pública, conforme al artículo 62.1 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 2015 (en adelante, “**TRLS 2015**”), de manera que cualquier persona física o jurídica está legitimada para impugnar el Acuerdo de 23 de enero de 2018, sin necesidad de demostrar interés particular alguno.

II.- EL ACUERDO DE 1 DE FEBRERO DE 2018

La segunda medida adoptada por el Ayuntamiento de Madrid en orden a reducir la “turistificación”, e íntimamente relacionada con la anterior, es la suspensión de la concesión de licencias de obras y de actividad para (i) cualquier alojamiento turístico (lo que incluye los apartamentos turísticos y la VUT) en edificios residenciales en el distrito Centro y (ii) sólo para las VUT en los barrios de Palos de Moguer en el Distrito de Arganzuela; de Recoletos y Goya en el Distrito de Salamanca; de Trafalgar en el Distrito de Chamberí, y de Argüelles en el Distrito de Moncloa-Aravaca.

Esta suspensión de licencias tiene una duración de un año prorrogable por igual lapso de tiempo, mientras se elabora y tramita el Plan Especial de Alojamientos

Turísticos de la Ciudad de Madrid (en adelante, "PEAT"), pero siempre que dentro del primer año de suspensión se hubiera completado el período de información pública.

Esta moratoria, por tanto, va a impedir el acceso al mercado a futuros interesados en desarrollar la actividad turística en los términos señalados.

Por el contrario, las viviendas que presten alojamiento de forma puntual durante menos de tres meses al año, al no necesitar título habilitante conforme al Acuerdo de 23 de enero de 2018, no se verán afectadas por el Acuerdo de 1 de enero de 2018.

Ahora bien, según se ha señalado en la Nota de Prensa emitida por el Ayuntamiento de Madrid, el PEAT servirá para "*modificar las normas urbanísticas del Plan General ante el incremento de plazas hoteleras y viviendas de uso turístico en determinadas áreas de la ciudad. Esto permitirá regular en qué calles y situaciones se pueden compatibilizar los espacios de uso residencial con el hotelero*". Por tanto, cabe la posibilidad de que, a pesar de que en un determinado espacio el PGOU admita, como uso complementario al residencial, el terciario en su categoría de hospedaje, sin embargo dicha compatibilidad de usos quede sin efecto como consecuencia de la nueva regulación contenida en el futuro PEAT.

En relación con este aspecto, teniendo en cuenta que cualquier alteración de las determinaciones de los Planes de

Ordenación Urbanística deberá ser establecida por la misma clase de Plan y observando el mismo procedimiento seguido para su aprobación, salvo las modificaciones para su mejora en la ordenación pormenorizada establecida por los Planes Generales llevada a cabo por los Planes Parciales, de reforma interior, y los Planes Especiales (ex artículo 67.1 de la LSCM), habrá de analizarse en su momento si el futuro PEAT cumple con los límites del citado artículo 67.1 y con la función propia de los Planes Especiales (artículo 50 de la LSCM).

CONTACTOS

Para más información pueden ponerse en contacto con:

Ernesto García-Trevijano Garnica

(+34) 91 781 35 28

ernestogtrevijano@gtavillamagna.com

Marta Plaza González

(+34) 91 781 35 28

martaplaza@gtavillamagna.com

Marta González-Llera

(+34) 91 781 35 28

martagllera@gtavillamagna.com

