



La obligación de información específica prevista en el ámbito tributario para las llamadas «plataformas colaborativas» que intermedien en la cesión del uso de viviendas con fines turísticos

Juan Calvo Vérguez

*Profesor titular de Derecho Financiero y Tributario.
Universidad de Extremadura*

Extracto

El presente trabajo tiene por objeto analizar en qué medida la nueva obligación de información con trascendencia tributaria exigida a las denominadas «plataformas colaborativas» que intermedien en la cesión del uso de viviendas con fines turísticos excede lo necesario y proporcional imponiendo una carga administrativa y operativa a ciertos modelos de negocio que podría resultar contraria a la normativa existente, tanto nacional como comunitaria, introduciendo un conjunto de trabas innecesarias y desproporcionadas a la competencia efectiva en el mercado.

Palabras clave: Real Decreto 1070/2017; Orden HFP/544/2018, de 24 de mayo; obligación de información; alquiler turístico; libre competencia.

Fecha de entrada: 02-01-2019 / Fecha de aceptación: 14-02-2019 / Fecha de revisión: 27-03-2019

Cómo citar: Calvo Vérguez, J. (2019). La obligación de información específica prevista en el ámbito tributario para las llamadas «plataformas colaborativas» que intermedien en la cesión del uso de viviendas con fines turísticos. *Revista de Contabilidad y Tributación. CEF*, 434, 5-40.



The obligation of specific information provided for in the tax area for the calls «collaborative platforms» that intermediate in the assignment of the use of housing for tourist purposes

Juan Calvo Vérguez

Abstract

The purpose of this paper is to analyze to what extent the new information obligation with tax implications required of the so-called «collaborative platforms» that mediate the transfer of the use of housing for tourism purposes exceeds what is necessary and proportional, imposing an administrative and operational burden on certain business models that could be contrary to existing regulations, both national and Community, introducing a set of unnecessary and disproportionate obstacles to effective competition in the market.

Keywords: Royal Decree 1070/2017; Order HFP/544/2018, of May 24; obligation of information; tourist rental; free competition.

Citation: Calvo Vérguez, J. (2019). La obligación de información específica prevista en el ámbito tributario para las llamadas «plataformas colaborativas» que intermedien en la cesión del uso de viviendas con fines turísticos. *Revista de Contabilidad y Tributación. CEF*, 434, 5-40.



Sumario

1. Consideraciones generales
 2. La aprobación del Real Decreto 1070/2017, de 29 de diciembre
 3. La aprobación de la Orden HFP/544/2018, de 24 de mayo
 4. Reflexiones críticas
- Referencias bibliográficas

1. Consideraciones generales

Con carácter general, de un tiempo a esta parte la Dirección General de Tributos (DGT), respondiendo a diferentes consultas, había venido diferenciando entre el alquiler de una habitación o de una vivienda por tiempo limitado y la prestación como tal de un servicio hotelero, planteándose la cuestión relativa a si es necesario regular el alquiler residencial temporal a través de la propia normativa turística.

Dentro del ámbito de los Tribunales Superiores de Justicia, el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Madrid anuló en su Sentencia de 31 de mayo de 2016 (rec. contencioso-administrativo núm. 65/2015) la prohibición de alquilar viviendas de uso turístico por menos de cinco días por restringir injustificadamente la competencia, pero sin aclarar dónde pueden encontrarse los límites. Concretamente el Decreto 79/2014, de 10 de julio, por el que se regulan los apartamentos turísticos y las viviendas de uso turístico de la Comunidad de Madrid, establecía inicialmente que las viviendas turísticas (no los apartamentos, más próximos al concepto de hotel) solo podían contratarse por un periodo mínimo de cinco días. Dicho decreto fue recurrido ante el TSJ de Madrid que, mediante Sentencia de 31 de mayo de 2016, resolvió anular este inciso por suponer un ataque frontal a la libre competencia, procediendo además a establecer unos límites que las Administraciones no pueden sobrepasar cuando establezcan límites al acceso a una actividad económica o a su ejercicio, con la finalidad de garantizar los derechos de los propietarios de las viviendas turísticas. Así, dichas restricciones solo cabrían cuando se justifique debidamente que obedecen a una imperiosa razón de interés general relativo a la seguridad, el orden o la salud públicos. Con carácter adicional solo se adoptarán las medidas estrictamente necesarias para conseguir la salvaguarda de la razón invocada y estas serán proporcionadas. Por último, la citada Sentencia del TSJ de Madrid señaló expresamente que el interés general no se identifica con el de los restantes usuarios o vecinos del inmueble en el que hay una vivienda turística ni tampoco con el de los prestadores del servicio en otras modalidades de alojamiento turístico, como el hotelero¹.

¹ Con carácter previo ya en su día, mediante Sentencia de 6 de abril de 2006 (rec. contencioso-administrativo núm. 1113/2000), el TSJ de Madrid declaró la ilegalidad de la aprobación de un Plan especial relativo al régimen de uso terciario en su clase de hospedaje. Dicho pronunciamiento sería posteriormente confirmado por la Sala Tercera del Tribunal Supremo mediante Sentencia de 27 de julio de 2010 (rec. cas. núm. 4069/2006), afirmándose que dicho Plan representa una alteración masiva y no singular para una determinada zona del régimen del uso hotelero, de manera que dicho Plan especial no podría sustituir al Plan general, en cuanto instrumento de ordenación del territorio. Ello no implica, además, a juicio del Alto Tribunal, una vulneración del principio de autonomía municipal, ya que el ayuntamiento carece de atribuciones para aprobar un instrumento de ordenación que implique una revisión global del uso hotelero previsto en el Plan General de Ordenación Urbana (PGOU). Con carácter adicional estimó el TS en la citada

En definitiva, la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid declaró la nulidad de la prohibición de contratación de las viviendas de uso turístico por un periodo inferior a cinco días contenida en la regulación turística madrileña mediante Sentencias de 31 de mayo y 2 de junio de 2016.

Por su parte la Sentencia del Tribunal Supremo (TS) de 10 de diciembre de 2018 (rec. cas. núm. 2347/2016) declaró nulos por desproporcionados dos artículos (uno de ellos de forma parcial) del citado Decreto 79/2014, de 10 de julio. En primer lugar, se anuló la exigencia de que el plano de la vivienda firmado por un técnico competente, del que deben disponer todos los propietarios, esté además «visado por el colegio profesional correspondiente». En segundo término, se anuló el artículo que obliga a estas viviendas a hacer constar «en toda forma de publicidad» de las mismas el número de referencia de su inscripción en el Registro de Empresas. Tal y como destacó el Alto Tribunal ya el propio letrado de la Comunidad de Madrid había admitido que la inscripción en el registro no es obligatoria, por lo que carecía de justificación imponer que el número de registro figurase en toda forma de publicidad. Los dos artículos anulados del decreto se unían así al que ya fue declarado nulo por el TSJ de Madrid mediante Sentencia de 31 de mayo de 2016 (art. 17.3), que disponía que las viviendas de uso turístico no podían contratarse por un periodo inferior a cinco días.

A juicio del Alto Tribunal, tanto la exigencia del visado colegial (regulada en el inciso final del art. 17.1) como la inscripción en el Registro de Empresas Turísticas (recogida en el art. 17.5, como requisito necesario para llevar a cabo cualquier forma de publicidad) «no están justificadas» y «son contrarias a derecho». Y ello en la medida en que dichas exigencias no superan el test de necesidad y proporcionalidad que impone la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Para el tribunal ni siquiera la justificación que el preámbulo del decreto impugnado expone relativa a la protección de los consumidores y usuarios del servicio turístico constituye un motivo de interés general suficiente que lo justifique. A mayor abundamiento el ordenamiento jurídico estatal contempla dicha exigencia de visado colegial obligatorio de forma restrictiva, sin que el supuesto analizado tenga encaje entre los de obtención de visado obligatorio que prevé el Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio.

En cambio, respecto de la exigencia de que el titular de la vivienda turística disponga de un plano firmado por técnico competente, concluyó el tribunal que no resulta exorbitante ni vulnera el principio de libertad de establecimiento reconocido en el artículo 4.1 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, estimando que más bien se trata de un requisito objetivo, no discriminatorio, es-

sentencia que la ordenación del uso de hospedaje tiene una proyección turística evidente, lo que impide redefinirlo sin el concurso de la Administración autonómica competente en la materia, de modo que no solo por el carácter de ordenación integral que supone la revisión global del uso hotelero, sino también por su clara proyección turística, no cabe ordenarlo sin la participación de la comunidad autónoma.

tablecido en la norma con antelación y de forma clara e inequívoca, constituyendo además una exigencia accesible puesto que no resulta excesivamente gravosa. De acuerdo con lo declarado por el tribunal se trata de una exigencia «proporcionada» a la razón de interés general a la que responde, consistente, tal y como proclama el propio Decreto 79/2014, en la protección de los «legítimos derechos de los usuarios y consumidores turísticos de la Comunidad de Madrid». Por ello concluye el tribunal que se trata de «un instrumento adecuado para que, a lo largo del tiempo en el que se desarrolla la actividad de alojamiento, la Administración pueda ejercer su ordinaria labor de inspección y control a fin de asegurar que el servicio se presta en condiciones adecuadas de calidad, seguridad y salubridad, sin menoscabo de los intereses de los usuarios y consumidores».

En todo caso, respecto del inciso del artículo 17.1 que establece que el plano de la vivienda debe contar, además, con el visado del colegio profesional correspondiente, afirma el TS que dicha exigencia aparece contemplada de forma restrictiva en nuestro ordenamiento, tanto en el artículo 13.1 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, como en el artículo 2 del Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio, precepto este último que enumera los supuestos en que la obtención de dicho visado es obligatoria, no resultando ninguno de ellos incardinable en este caso. Y, como ya se ha indicado, afirmó el TS en su Sentencia que el artículo 17.5 del Decreto 79/2014 no establece de manera directa y expresa que sea obligatoria la inscripción en el Registro de Empresas Turísticas, precisando, no obstante, el Alto Tribunal que «bien puede entenderse que alberga ese designio, pues al establecer en su inciso final que debe constar “[...] en toda forma de publicidad el número de referencia de su inscripción en el citado registro” fácilmente se colige que la inscripción es considerada como requisito para llevar a cabo cualquier forma de publicidad». Como ya se ha señalado el propio letrado de la Comunidad de Madrid admitió que la inscripción no es obligatoria, de manera que quien presenta la declaración responsable puede optar por inscribirse o no en dicho registro. Ahora bien, tal y como subraya el tribunal, «si ello es así, no se explica entonces y carece de justificación el inciso del precepto en el que se establece que en toda forma de publicidad debe constar el número de referencia de su inscripción en el mismo, concluye la Sala». Dicha exigencia, según el criterio adoptado por el tribunal, sería cuestionable incluso si solo operase como requisito de acceso a determinadas formas de publicidad oficial o institucional, como los llamados canales de oferta turística ya que, si se parte de que la inscripción en el registro no es obligatoria, no queda clara la razón por la que, en caso de existir la inscripción (voluntaria), el número acreditativo de tal inscripción habría de figurar necesariamente en esa publicidad oficial a la que se alude.

En suma, para el tribunal esa exigencia de inscripción en el Registro de Empresas Turísticas como requisito necesario para llevar a cabo cualquier forma de publicidad recogido en el artículo 17.5 carece de justificación, siendo por ello contraria a derecho al vulnerar la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. La obligatoriedad de la inscripción en el Registro de Empresas Turísticas para llevar a cabo cualquier forma de publicidad vulnera los artículos 4, 9 y 12 de la Ley 17/2009, tratándose además de una exigencia que no supera, al igual que ocurre con el visado co-

legal, el test de necesidad y proporcionalidad. Y, con base en ello, se declara nulo el inciso del artículo 17.1 del Decreto 79/2014 en el que se exige que el plano de la vivienda esté visado por el colegio profesional correspondiente, así como el artículo 17.5 (en lo que se refiere a la exigencia de inscripción en el Registro de Empresas Turísticas), confirmándose por último la nulidad (ya declarada por la sentencia recurrida) del inciso incluido en el artículo 17.3 del Decreto 79/2014 que dispone que las viviendas de uso turístico no pueden contratarse por un periodo inferior a cinco días.

Con carácter general, hasta el año 2013 los contratos de arrendamientos de vivienda para uso turístico se regían por el título III de la Ley de arrendamientos urbanos (LAU), quedando asimilados a los arrendamientos de temporada, sin perjuicio de la debida habilitación administrativa. Con anterioridad, estos contratos de arrendamiento no se regulaban a todos los efectos por la normativa sectorial turística, no pudiendo en consecuencia garantizarse la calidad de los servicios turísticos prestados, lo que constituía un perjuicio para los destinos turísticos en los que operaba y para el sector hotelero. Con la aprobación de la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado de alquiler de viviendas, se excluyeron los arrendamientos de uso turístico del ámbito objetivo de la normativa civil especial de arrendamientos urbanos con la finalidad de que quedaran sujetos a la normativa sectorial específica de la respectiva comunidad autónoma, quedando solamente sujetos a la LAU en defecto de dicha normativa sectorial (art. 5 e) LAU). Concretamente la citada ley limitó el arrendamiento de viviendas vacacionales y apartamentos turísticos por parte de particulares vinculando la regulación de este tipo de alojamientos a la legislación turística de las comunidades autónomas, que tienen esta competencia transferida. Y, en caso de no existir dicha normativa, se les aplicaría el régimen de los arrendamientos de temporada.

Asimismo en fechas pasadas inicialmente fue objeto de aprobación el Real Decreto-Ley 21/2018, de 14 de diciembre, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, que introduce diversas modificaciones en la LAU² y que, por lo que interesa al objeto de nuestro estudio, dispuso que el alquiler turístico pase a ser regulado por la normativa de actividad turística, dejando de estar sujeto a la LAU. Se consagraba así de manera provisional la

² Dentro de este conjunto de modificaciones destacan las relativas a la ampliación de tres a cinco años de la prórroga obligatoria de los contratos de alquiler, elevándose igualmente la prórroga tácita de uno a tres años, mientras que en caso de que la parte arrendadora sea una persona jurídica la prórroga obligatoria de los contratos será de siete años, con una prórroga tácita de tres. Asimismo se limitan a dos mensualidades la fianza que se podrá exigir a los arrendatarios (salvo que se trate de contratos de larga duración) y se prohíben las garantías adicionales que puede exigir un arrendador para alquilar una vivienda. Por otro lado, se facilita la adopción de acuerdos entre el propietario y el inquilino para la renovación o mejora de la vivienda en el transcurso de un mismo contrato de arrendamiento. Siendo el arrendador una persona jurídica, será esta quien asuma los gastos de gestión inmobiliaria y de formalización del contrato. Y, por lo que respecta a los desahucios derivados del impago del alquiler, se prevé que el juez deba notificar a los servicios sociales el desahucio, teniendo estos la obligación de remitirle un informe. En caso de percibir una situación de riesgo, se podrá paralizar el procedimiento durante un mes si el casero es una persona física o dos en el caso de que se trate de una sociedad, mientras se busca una solución habitacional para los afectados.

exclusión del ámbito de aplicación de la LAU de la cesión temporal del uso que comporta la actividad de las viviendas de uso turístico, suprimiendo la limitación de que estas deban ser necesariamente comercializadas a través de canales de oferta turística y remitiendo específicamente a lo establecido en la normativa sectorial turística que resulte de aplicación. Con carácter adicional se modificó la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal, con la finalidad de que las comunidades de vecinos puedan limitar o condicionar la actividad de alquiler turístico, siendo preciso a tal efecto una mayoría de tres quintas partes de los vecinos³ (con anterioridad aquellos vecinos que quisieran prohibir la presencia de alquileres turísticos en sus edificios necesitaban la unanimidad), si bien dicha vivienda turística habría de contribuir, con un límite, a los gastos de la comunidad. La citada norma solo se aplicará a los nuevos pisos turísticos y no a los ya existentes, al no tener carácter retroactivo.

Por otra parte, el citado real decreto-ley (que finalmente sería derogado mediante Resolución de 22 de enero de 2019 al no superar el trámite de convalidación en el Congreso, si bien con posterioridad se aprobaría el RDL 7/2019, de 1 de marzo, que recuperaría el conjunto de medidas introducidas) dispuso la exención de los contratos de arrendamiento de vivienda para uso estable y permanente del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados (ITP y AJD), estableciendo que, cuando se firme un contrato de alquiler oficial y se registre adecuadamente en la Administración, el propietario y el inquilino quedarán exentos del pago del citado gravamen. A tal efecto se añadió un apartado 26 en el artículo 45.I B) del Real Decreto legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (TRLITP y AJD), disponiendo la exención de «Los arrendamientos de vivienda para uso estable y permanente a los que se refiere el artículo 2 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos».

Asimismo se eliminó la obligación de repercutir el impuesto sobre bienes inmuebles (IBI) al arrendatario en el alquiler social de vivienda por parte de Administraciones o entes públicos⁴. Aquellos ayuntamientos que alcanzasen una situación de superávit presupuestario po-

³ A tal efecto se introduce un nuevo apartado 12 en el artículo 17 de la Ley 49/1960, de conformidad con el cual «El acuerdo por el que se limite o condicione el ejercicio de la actividad a que se refiere la letra e) del artículo 5 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, en los términos establecidos en la normativa sectorial turística, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, requerirá el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación. Asimismo, esta misma mayoría se requerirá para el acuerdo por el que se establezcan cuotas especiales de gastos o un incremento en la participación de los gastos comunes de la vivienda donde se realice dicha actividad, siempre que estas modificaciones no supongan un incremento superior al 20 %. Estos acuerdos no tendrán efectos retroactivos».

⁴ De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 63.2 del Real Decreto legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) en su vigente redacción: «2. Lo dispuesto en el apartado anterior será de aplicación sin perjuicio de la facultad del sujeto pasivo de repercutir la carga tributaria soportada conforme a las normas de derecho común. Las Administraciones públicas y los entes u organismos a que se refiere el apartado anterior repercuti-

drían destinarlo a promover su parque de vivienda pública o a ejercer su derecho de tanteo y retracto en la venta de edificios enteros con inquilinos dentro. Los entes locales contarían con la posibilidad de establecer una bonificación de hasta el 95% en la cuota del IBI para las viviendas sujetas a alquiler a precio limitado⁵. Y se les otorgaba igualmente la potestad para aplicar un recargo sobre el IBI a las viviendas vacías, disponiéndose que cada Administración local tendría competencia para definir lo que entiende por «vivienda vacía» y aplicar, en su caso, un recargo sobre el citado impuesto⁶. Como se ha señalado, este conjunto de modificaciones quedarían finalmente recogidas en el Real Decreto-Ley 7/2019, de 1 de marzo⁷, el cual ha sido convalidado por Resolución de 3 de abril de 2019 –BOE de 10 de abril–.

rán la parte de la cuota líquida del impuesto que corresponda en quienes, no reuniendo la condición de sujetos pasivos, hagan uso mediante contraprestación de sus bienes demaniales o patrimoniales, los cuales estarán obligados a soportar la repercusión. A tal efecto la cuota repercutible se determinará en razón a la parte del valor catastral que corresponda a la superficie utilizada y a la construcción directamente vinculada a cada arrendatario o cesionario del derecho de uso. Lo dispuesto en este párrafo no será de aplicación en el supuesto de alquiler de inmueble de uso residencial con renta limitada por una norma jurídica».

⁵ Concretamente el fallido Real Decreto-Ley 21/2018, de 14 de diciembre, introdujo un nuevo apartado 6 en el artículo 74 del TRLRHL de conformidad con el cual los ayuntamientos, mediante ordenanza fiscal, podrán establecer una bonificación de hasta el 95% en la cuota íntegra del IBI de uso residencial destinados a alquiler de vivienda con renta limitada por una norma jurídica. Finalmente dicha regulación quedaría recogida en el Real Decreto-Ley 7/2019, de 1 de marzo.

⁶ Señala a este respecto el artículo 72.4 del TRLRHL que «4. Dentro de los límites resultantes de lo dispuesto en los apartados anteriores, los ayuntamientos podrán establecer, para los bienes inmuebles urbanos, excluidos los de uso residencial, tipos diferenciados atendiendo a los usos establecidos en la normativa catastral para la valoración de las construcciones. Cuando los inmuebles tengan atribuidos varios usos se aplicará el tipo correspondiente al uso de la edificación o dependencia principal. Dichos tipos solo podrán aplicarse, como máximo, al 10 por ciento de los bienes inmuebles urbanos del término municipal que, para cada uso, tenga mayor valor catastral, a cuyo efecto la ordenanza fiscal del impuesto señalará el correspondiente umbral de valor para todos o cada uno de los usos, a partir del cual serán de aplicación los tipos incrementados. Tratándose de inmuebles de uso residencial que se encuentren desocupados con carácter permanente, los ayuntamientos podrán exigir un recargo de hasta el 50 por ciento de la cuota líquida del impuesto. Dentro de este límite, los ayuntamientos podrán determinar mediante ordenanza fiscal un único recargo o varios en función de la duración del periodo de desocupación del inmueble. El recargo, que se exigirá a los sujetos pasivos de este tributo, se devengará el 31 de diciembre y se liquidará anualmente por los ayuntamientos, una vez constatada la desocupación del inmueble en tal fecha, juntamente con el acto administrativo por el que esta se declare. A estos efectos tendrá la consideración de inmueble desocupado con carácter permanente aquel que permanezca desocupado de acuerdo con lo que se establezca en la correspondiente normativa sectorial de vivienda, autonómica o estatal, con rango de ley, y conforme a los requisitos, medios de prueba y procedimiento que establezca la ordenanza fiscal. En todo caso, la declaración municipal como inmueble desocupado con carácter permanente exigirá la previa audiencia del sujeto pasivo y la acreditación por el ayuntamiento de los indicios de desocupación, a regular en dicha ordenanza, dentro de los cuales podrán figurar los relativos a los datos del padrón municipal, así como los consumos de servicios de suministro».

⁷ Con carácter adicional este último real decreto-ley estableció que, en el plazo de ocho meses a contar desde su entrada en vigor, se desarrollaría un sistema estatal de índices de referencia del precio del al-

En la actualidad se contabilizan hasta más de 40 normativas autonómicas en materia turística, a las que se han de sumar las ordenanzas municipales de los más de 8.000 ayuntamientos existentes. Con carácter general, la cesión de competencias normativas efectuada en 2013 deposita el peso regulatorio en las comunidades, mientras que los ayuntamientos se encargan de la ordenación urbanística a través de la entrega de licencias, moratorias y limitación por zonas. Así las cosas, cada comunidad ha regulado según sus intereses los arrendamientos de uso turístico o vacacional, lo que ha motivado la coexistencia en el territorio español de una multiplicidad de cuerpos normativos con un tratamiento jurídico de estos contratos esencialmente diverso, comenzando por la propia definición del concepto de arrendamiento de uso turístico.

En líneas generales, el conjunto de las normativas autonómicas aplicables coincide en la obligación de comunicar la actividad e inscribirla en el registro, implicando, en algunos casos, el visto bueno de la comunidad de vecinos, que pueden vetar la actividad. Sin embargo, no todas las normas regionales introducen la distinción entre apartamento turístico (más profesional) y vivienda vacacional. Tampoco lo definen en los mismos términos. Así, por ejemplo, en la Comunidad Foral de Navarra las viviendas turísticas han de tener al menos 90 metros cuadrados, acceso independiente y segregación vertical, mientras que en las Comunidades de Aragón y Asturias basta con que cuenten con «mobiliario e instalaciones que permitan su inmediata ocupación». País Vasco y Galicia, por otro lado, contemplan hasta tres modalidades diferentes, a saber, establecimientos de alojamiento, viviendas para uso turístico y habitaciones en viviendas particulares.

Por lo que respecta a la cuestión relativa al límite del alquiler, mientras que en Andalucía si se trata de apartamento turístico el alquiler no puede exceder de 45 días, si es vivienda vacacional se puede alquilar hasta dos meses. En Cataluña el límite se sitúa en 31 días⁸ y en las Comunidades Autónomas de Madrid y Murcia se alude a un límite, si bien no se especifica el mismo.

En resumen, la normativa autonómica aplicable adolece de una falta de armonización en cuestiones significativas, lo que hace complejo el control y comprensión del propio sistema. Se hace pues necesario coordinar las legislaciones y forzar a las plataformas a su obligado cumplimiento.

quiler para mayor conocimiento del mercado y para servir de soporte a posibles medidas de política fiscal. Dicho índice, que se hará lo más detallado posible bajando hasta nivel de distritos, se nutriría, entre otros, del registro de depósito de fianzas de las comunidades autónomas y de los datos agregados de la Agencia Tributaria, el Catastro y el Registro de la Propiedad. Ahora bien ni dichos índices ni los que las comunidades autónomas o los ayuntamientos puedan regular o desarrollar a partir de ellos habilitarían a esas Administraciones al establecimiento de sistemas de regulación de precios de alquiler.

⁸ No obstante, se ha de indicar que en la normativa turística catalana (Ley 13/2002, de 29 de junio, de Turismo de Cataluña, y Decreto 159/2012, de 20 de noviembre, de establecimientos de alojamiento turístico y de viviendas de uso turístico) existe una laguna jurídica sobre la regulación de habitaciones de uso turístico motivada por la falta de claridad del texto legal, que imposibilita al ciudadano conocer si se trata de una actividad prohibida o no.

A nivel municipal la normativa del Ayuntamiento de Barcelona, por ejemplo, establece desde 2017 a través de su Plan Urbanístico una moratoria que afecta tanto a hoteles como a pisos turísticos y que divide la ciudad en cuatro zonas en función de si se puede aumentar o no el número de plazas, habiéndose procedido a reforzar las inspecciones y las sanciones.

Por su parte, la Ordenanza del Ayuntamiento de San Sebastián ha procedido a limitar los pisos turísticos al 15%, si bien su plan acude al criterio de la «zonificación», delimitando al efecto la existencia de tres zonas: una, en el centro, donde queda prohibido el alquiler turístico; una segunda que permite la ocupación parcial; y una última que autoriza dos viviendas en plantas altas, si bien solo en edificios de a partir de siete pisos⁹. En cuanto al Ayuntamiento de Madrid, si bien inicialmente no se disponía de un Plan de pisos turísticos, sí se preveía que el alquiler de un piso turístico sin licencia no pudiera sobrepasar los 90 días. A partir del cuarto mes, tendría que pedir una licencia de uso comercial, como un restaurante o un bar. Mientras se elaborase el Plan el ayuntamiento suspendería la concesión de licencias en el centro durante un año¹⁰.

⁹ En efecto, el Consistorio de San Sebastián aprobó la división del término municipal en tres áreas: zona A (saturada), zona B (alta demanda) y zona C. En la primera está prohibida la implantación de nuevos propietarios para alquilar sus casas, tanto completa como por habitaciones; en la segunda solo se permite la ocupación parcial de un edificio residencial con ciertas limitaciones; por último, en la tercera, alejada del centro, sí se establece la posibilidad de aumentar la oferta de pisos turísticos. Con carácter adicional la normativa aprobada por el consistorio municipal limita también las viviendas de uso turístico a las plantas bajas o primeras de los inmuebles salvo que tengan acceso independiente a la calle y prohíbe nuevas viviendas turísticas en algunas zonas del centro de la ciudad.

¹⁰ Así se disponía en el Plan especial sobre viviendas turísticas aprobado inicialmente por la Junta de Gobierno del ayuntamiento a finales del mes de julio de 2018 y en el que se establecía que aquellos inmuebles del centro que se alquilen durante más de 90 días al año deberán solicitar una licencia de uso terciario, de hospedaje, porque en ellas se realiza una «actividad comercial». Con carácter adicional se obliga a los alojamientos turísticos que compartan edificio con viviendas de uso residencial a tener un «acceso independiente». El citado Plan especial no afectaría en cambio a las viviendas utilizadas como residencia permanente que se alquilen un máximo de tres meses al año, ya que el Gobierno municipal lo consideró como una modalidad de economía colaborativa que no constituye una actividad empresarial, ha expuesto el delegado. En efecto, la moratoria en la concesión de licencias no afectaría a la oferta de alojamiento durante menos de tres meses en las viviendas que constituyesen residencia permanente, al no estar reguladas como alojamiento turístico por la normativa turística autonómica, no constituyendo actividad empresarial. Asimismo en el caso concreto de Madrid los tribunales procedieron en su día a paralizar las primeras medidas anunciadas por la Concejalía de Desarrollo Urbano Sostenible. Por su parte la comunidad autónoma madrileña anunció en su día que eliminaría el límite de 90 días al año propuesto por el ayuntamiento. En todo caso de un tiempo a esta parte el Consistorio municipal ha venido trabajando en un «Plan Especial sobre Implantación de Uso del Hospedaje» (que no requeriría el beneplácito de la comunidad, al no tratarse de una modificación del Plan general) y que afectaría a los edificios residenciales. Dicho Plan dividiría la ciudad en cuatro áreas con distintos tipos de restricciones para las viviendas turísticas, introduciendo además un régimen sancionador para aquellos que no cumplan con el régimen establecido. Al amparo de la citada regulación, se prohíbe este tipo de viviendas en dos de dichas áreas, a saber, el distrito centro y el centro histórico de la ciudad. En ellas solo se podría alquilar con uso turístico las casas que tengan un

El Ayuntamiento de Palma de Mallorca, por su parte, prevé prohibir el alquiler turístico, considerándose desde julio de 2018 la ciudad como «zona única» donde no resulta posible alquilar pisos turísticos. No obstante la ordenanza municipal en vigor excluye las viviendas unifamiliares, al considerar que estas no causan problemas de convivencia¹¹. El Ayuntamiento de Valencia persigue limitar el alquiler vacacional sin licencia, planteándose la introducción de un límite de entre uno y tres meses a resultas del cual quien no llegue al máximo no necesitará ceñirse a la normativa de uso profesional. Asimismo el consistorio municipal tenía previsto presentar una enmienda a la Ley de Turismo, Ocio y Hospitalidad de la Generalitat Valenciana¹² destinada a recuperar el control sobre los alojamientos turísticos, que se pre-

acceso independiente a la calle. Por su parte, en la tercera zona de la ciudad, más alejada del centro, solo una de cada diez viviendas de cada edificio podría dedicarse a alojamientos turísticos. Y, en todo caso, mediante acuerdo de la Comisión de Seguimiento del PGOU de Madrid de 23 de enero de 2018, se estableció que se consideren comprendidas en el uso servicios terciarios en su clase de hospedaje las viviendas que se destinen al uso turístico bajo el principio de unidad de explotación empresarial, en su totalidad y por tiempo superior a tres meses al año, siendo necesario para ejercer esta actividad la obtención de una licencia municipal. Por lo que respecta al Decreto de pisos turísticos aprobado por la Comunidad Autónoma de Madrid, en el mismo se contiene la obligación de que las viviendas de uso turístico cuenten con un certificado de idoneidad que garantizará que el inmueble cumple unos requisitos básicos. Asimismo se dispone que en 40 metros cuadrados útiles se podrán alojar hasta cuatro personas y por cada 15 metros cuadrados adicionales se permitirán dos personas, obligándose a disponer de información de teléfonos y direcciones de los servicios de emergencia y sanitarios en al menos dos idiomas y ventilación directa al exterior. Y se impone a las plataformas turísticas la obligación de publicitar únicamente aquellas viviendas que estén en el registro de la Comunidad, pudiendo llegar a imponerse en otro caso multas de hasta 300.000 euros.

¹¹ En efecto, la citada regulación del alquiler turístico prohíbe el arrendamiento de pisos a turistas en toda la ciudad y solo autoriza esta práctica en las viviendas unifamiliares (como chalés o casas aisladas) de determinadas zonas. Y ello con el objetivo de proteger el acceso a la vivienda de los residentes y garantizar la convivencia social. El Consell de Mallorca elaboró un mapa en el que, dependiendo de una serie de variables tales como la ubicación, la densidad de población o la saturación, cada municipio de la isla puede aplicar una tipología diferente de alquiler turístico.

¹² La citada ley (Ley 15/2018, de 7 de junio) equipara a los particulares que oferten y distribuyan servicios turísticos (caso del mero alojamiento a través de plataformas publicitarias con las empresas dedicadas profesionalmente a operar en este ámbito), imponiendo a los particulares, con independencia del número de inmuebles que pretendan alquilar, o de si se hace puntualmente o con carácter recurrente, el cumplimiento de las normas aplicables a la prestación de que se trate, así como las relativas al ámbito laboral, seguridad, precios y fiscalidad que son exigibles a las empresas turísticas por esta ley y demás normativa que les es de aplicación. Por otra parte, establece la citada ley que son los municipios quienes otorgan el certificado para el registro, disponiendo su artículo 65 que «Son viviendas de uso turístico: los inmuebles completos, cualquiera que sea su tipología, que, contando con el informe municipal de compatibilidad urbanística que permita dicho uso, se cedan mediante precio con habitualidad en condiciones de inmediata disponibilidad y con fines turísticos, vacacionales o de ocio. Se considerará que existe habitualidad cuando [...] sea cedido para su uso turístico por empresas gestoras [...], sea puesto a disposición de los usuarios turísticos por sus propietarios o titulares [...] o cuando se usen canales de comercialización turística a través de cualquier medio de venta». Considera así la presente regulación autonómica como viviendas turísticas a los inmuebles que se publiciten empleando canales de comercialización turística y, de manera expresa, se incluye entre dichos canales a internet u otros sistemas de nuevas tecnologías. Los particulares quedan obligados

tenden limitar a la planta baja o el primer piso, según el PGOU de la ciudad¹³. De acuerdo con el contenido de la citada enmienda solo podrían inscribirse como pisos turísticos en el Registro de Viviendas Turísticas de la Generalitat aquellos apartamentos en los que el ayuntamiento facilite un informe preceptivo obligatorio por parte de Urbanismo que otorgase la aceptación de compatibilidad de uso turístico.

Finalmente, tras la aprobación de la Ley de Turismo, Ocio y Hospitalidad de la Generalitat Valenciana se procedió a regular las viviendas destinadas al alquiler turístico o vacacional, procediéndose a catalogar el inmueble en su totalidad como única posibilidad para inscribir la vivienda en tramitar la vivienda como de uso turístico inmuebles completos (descartándose las habitaciones) y como única posibilidad para tramitar la vivienda en el Registro de Turismo de la Generalitat Valenciana.

De acuerdo con lo dispuesto en la citada ley los propietarios de apartamentos destinados al alquiler vacacional podrán continuar con su actividad, siempre que estén inscritos en el Registro de Viviendas Turísticas de la Generalitat Valenciana. Con carácter general las viviendas destinadas a este uso tendrán que estar ubicadas en plantas bajas o primeras plantas. Aquellas plataformas digitales que integren viviendas de uso turístico o vacacional solo podrán listar inmuebles inscritos en el registro autonómico y deberán colaborar con la Administración en caso de reclamación de información sobre estas viviendas. Por su parte los propietarios de edificios dedicados íntegramente al alquiler vacacional necesitarán tramitar una licencia similar a la de los establecimientos hoteleros al uso.

En resumen, al amparo de la nueva regulación aprobada para poder inscribirse en el registro autonómico, de carácter obligatorio, los propietarios tienen que obtener un informe municipal de compatibilidad urbanística. El número de registro deberá aparecer en todas las ofertas publicadas por las plataformas de internet. Y, si estas rehúsan hacerlo, serán multadas, elevándose las multas por incumplimientos reiterados a 600.000 euros. Únicamente se afectarían como apartamentos turísticos aquellos pisos en los que el consistorio facilitase una «posición favorable», los cuales habrían de quedar ubicados en la planta baja

a presentar la correspondiente declaración responsable para lograr su posterior inscripción en el Registro de Turismo de la Comunidad Valenciana, debiendo incluir en toda la publicidad del inmueble el número de registro válido bajo pena de sanción como infracción muy grave. Se restringe así la posibilidad de que un particular no dedicado profesionalmente a prestar servicios turísticos pueda ofrecer su inmueble en alquiler. Asimismo el artículo 54 de la ley, relativo a las actividades clandestinas y las ofertas ilegales, dispone que se controlarán especialmente las actuaciones de esa índole que hagan uso de las nuevas tecnologías. Los particulares que decidan ofertar sus inmuebles sin cumplir la norma se exponen, por lo tanto, a un régimen de sanciones de cuantía bastante elevada. Con carácter adicional la citada ley autonómica solo permite el alta en el registro de apartamentos turísticos si se tiene un informe de compatibilidad urbanística que extienden los ayuntamientos, lo que supone dejar en manos de cada municipio la regulación.

¹³ El citado Plan no permite que una vivienda se destine a actividades terciarias como el alquiler turístico si tiene por debajo otras de uso residencial.

o en el primer piso. Tan solo se podrían inscribir en el Registro de Viviendas Turísticas de la Generalitat Valenciana los inmuebles que cuenten con la previa obtención del informe urbanístico de compatibilidad que permita dicho uso que establezca cada ayuntamiento. Y ello con la finalidad de que cada ente local determine la regulación de los apartamentos turísticos en su respectivo término municipal.

El Ayuntamiento de Bilbao ha optado por la introducción de límites a las plataformas de alquiler turístico planteando crear la figura legal de los pisos turísticos y previendo que solo pueda haber un alojamiento de este tipo por portal, y solo en el primer piso. En efecto, la normativa aprobada por el citado municipio solo contempla que puedan ser viviendas de uso turístico las plantas bajas o primeras de los inmuebles, salvo que tengan acceso independiente a la calle. Con carácter adicional se exige autorización y registro para las viviendas de uso turístico y límites para las mismas. También se incluyen otros obstáculos tales como exigencias de oferta máxima de tres habitaciones por vivienda y limitación a edificios de uso residencial.

El Ayuntamiento de Sevilla barajaba la introducción de diversas medidas destinadas a regular el alquiler vacacional tales como la limitación urbanística de nuevas licencias por zonas (zonificación) así como incrementar la cuantía de la tasa a pagar para cambiar el uso de vivienda residencial a turística. Por último, el Ayuntamiento de Málaga solicitó en su día a la Junta de Andalucía la modificación del reglamento actual de viviendas de protección oficial (VPO) al objeto de impedir que una VPO pueda ser destinada al alquiler turístico, ya que actualmente pueden anunciarse por habitaciones.

Dentro de la regulación aplicable en las Islas Canarias los preceptos de su normativa turística que prohíben la implantación de viviendas turísticas en determinadas zonas y que las viviendas de uso turístico sean arrendadas por habitaciones fueron declarados nulos mediante Sentencia del TSJ de Canarias de 21 de marzo de 2017 (rec. contencioso-administrativo núm. 94/2015)¹⁴. En la actualidad el Ejecutivo de la citada comunidad trabaja en

¹⁴ En esta misma línea se pronunció la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Castilla y León en su Sentencia de 2 de febrero de 2018 (rec. contencioso-administrativo núm. 504/2017), respecto de la prohibición de alquiler turístico por habitaciones contenido en la regulación castellano-leonesa. En el caso concreto de la regulación aprobada por Castilla-La Mancha, en fechas pasadas se aprobó el Decreto 36/2018, de 29 de mayo, por el que se establece la ordenación de los apartamentos turísticos y las viviendas de uso turístico en dicha comunidad. En relación con el alcance de la citada regulación se ha de indicar que, ya en su día, la Ley 8/1999, de 26 de mayo, de ordenación del turismo de Castilla-La Mancha, en su artículo 15, procedió a enumerar las modalidades de alojamiento turístico, diferenciando entre alojamiento hotelero y extrahotelero. Dentro de este último se incluyen, entre otras modalidades, los apartamentos turísticos. La regulación de carácter reglamentario aplicable a dicha figura se encontraba, dentro de la normativa estatal, contenida en el Real Decreto 2877/1982, de 15 de octubre, de ordenación de apartamentos turísticos y de viviendas turísticas vacacionales, así como en la Orden de 17 de enero de 1967, del Ministerio de Información y Turismo, por la que se aprobó la ordenación de apartamentos, *bungalows* y otros alojamientos similares de carácter turístico. El citado real decreto definía las «viviendas turísticas» como las unidades aisladas de apartamentos, *bungalows*, villas y

la elaboración de un nuevo decreto que regule el alquiler vacacional en el archipiélago impidiendo su desarrollo en suelo residencial en zonas turísticas, si bien admitiendo la posibilidad de que cabildos y ayuntamientos fijen excepciones. De este modo las corporaciones locales podrán establecer «excepciones» o «marcos flexibles», si bien por jerarquía urbanística primará el criterio de los cabildos en caso de disparidad de criterios con los ayuntamientos. Las viviendas de alquiler vacacional tendrán seis meses para adaptarse a la nueva normativa cuando se apruebe, quedando fuera de la regulación las islas verdes, tal y como quedaba recogido en su propia ley¹⁵.

En suma, se ha de reconocer que nuestro ordenamiento adolece de una regulación específica del fenómeno del alquiler vacacional. Debido a ello se hace necesario acometer la aprobación de una ley marco de arrendamientos de uso turístico que fije las bases jurídicas de esta regulación para la coordinación y armonización de la normativa sectorial turística en todo el territorio español (empezando por la propia delimitación del concepto de «viviendas de alquiler turístico») con la finalidad de garantizar el respeto al principio de seguridad jurídica de nuestro sistema jurídico. Con carácter adicional debe perseguirse la consecución de un equilibrio que facilite un crecimiento sostenible de este nuevo modelo de alojamiento turístico.

En efecto, con la finalidad de dotar de seguridad jurídica a todos los agentes que operan y evitar las distorsiones que genera que no exista una única definición para la vivienda de uso turístico a la hora de su regulación por parte de las comunidades autónomas (que son las titulares de las competencias) se hace preciso acotar una definición de vivienda de uso turístico para toda la normativa autonómica. Ello exigiría, necesariamente, excluir la vivienda turística de la Ley de arrendamientos de temporada para «ajustar» de este modo una mejor definición.

chalés, y en general, cualquier vivienda que, con independencia de sus condiciones de mobiliario, equipo, instalaciones y servicios, se ofrecen en alquiler por motivos vacacionales o turísticos, destacando como característica más relevante del concepto de viviendas turísticas que estas deben estar gestionadas de manera empresarial. Sin embargo, la derogación de dichas normas, operada mediante el Real Decreto 39/2010, de 15 de enero, hacía necesaria la aprobación en la citada comunidad de un reglamento que se ocupase de la ordenación de los apartamentos turísticos en la región. Así las cosas, mediante el citado Decreto 36/2018 se aborda por primera vez en dicha región la regulación de las denominadas viviendas de uso turístico como nueva modalidad de alojamiento extrahotelero que ha tenido un gran desarrollo en los últimos años por las nuevas tendencias que se han impuesto en el mercado de los viajes, los alojamientos y en general la contratación vía *online* en el sector turístico.

¹⁵ Concretamente el borrador del decreto establecía diferencias entre los propietarios, ya que aquellos que poseyesen tres o más viviendas tendrían categoría de actividad profesional y habrían de contar con trabajadores y un equipamiento mínimo, al igual que las casas rurales. Por lo que respecta de manera específica a las plataformas digitales, el borrador del decreto establecía que las viviendas en oferta habrían de contar con el número de registro y, en el supuesto de que se detectase alguna plaza irregular, habrían de ser eliminadas en un plazo máximo de seis meses.

2. La aprobación del Real Decreto 1070/2017, de 29 de diciembre

Con fecha 7 de julio de 2017 se conoció que la DGT había procedido a elaborar un borrador de decreto que obligaría a que las plataformas digitales que median entre particulares en el mercado de alquiler de viviendas turísticas colaborasen con la Hacienda Pública a través de la cesión de datos personales. Tal y como se afirmaba en la exposición de motivos del citado borrador de decreto el principal objetivo perseguido no era otro que la «prevención del fraude fiscal» al aumentar los controles sobre «las personas o entidades, en particular, las denominadas plataformas colaborativas, que intermedien en el arrendamiento o cesión de uso de viviendas con fines turísticos».

De acuerdo con lo señalado en el citado borrador, estas entidades habrían de realizar «periódicamente» una declaración informativa especial que incluyese el nombre de los titulares de las viviendas, de los clientes que se alojan en ellas, de los días de pernoctación, el importe abonado y un número de referencia catastral. La razón de estos requerimientos sería preventiva y estaría dirigida a extremar el control sobre una actividad con potenciales características de un ignoto foco de economía sumergida.

De entrada, se definía en el texto del proyecto como uso de viviendas con fines turísticos «a cesión temporal de uso de la totalidad de una vivienda amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato, cualquiera que sea el canal a través del cual se comercialice o promocióne y realizada con finalidad lucrativa u onerosa». Con carácter adicional tendrían la consideración de intermediarios todas las personas o entidades que prestasen el servicio de intermediación entre cedente y cesionario del uso anteriormente indicado, ya fuese a título oneroso o gratuito.

En el caso específico de las plataformas colaborativas tendrían dicha consideración las personas o entidades que, constituidas como plataformas colaborativas, intermediasen en la cesión de uso anteriormente indicada y que tuviesen la consideración de prestador de servicios de la sociedad de la información en los términos a que se refiere la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, con independencia de que prestase el servicio subyacente objeto de mediación o de la imposición de condiciones sobre cedentes o cesionarios del servicio en relación con el mismo, tales como precio, seguros, plazos u otras condiciones contractuales.

La declaración informativa contendría los datos de identificación del titular de la vivienda alquilada con fines turísticos, así como del titular del derecho en virtud del cual esta se cede con fines turísticos. La identificación se realizaría mediante nombre y apellidos o razón social o denominación completa y número de identificación fiscal (NIF). A estos efectos se considerarían como titulares del derecho objeto de cesión quienes lo fuesen del derecho de la propiedad, contratos de multipropiedad, aprovechamiento por turnos, propiedad a tiempo

parcial o fórmulas similares, arrendamiento o subarrendamiento o cualquier otro derecho de uso o disfrute sobre las viviendas cedidas con fines turísticos, que fuesen cedentes, en última instancia, de uso de la vivienda citada. Se incluiría también la identificación del inmueble, con especificación de la referencia catastral, y de las personas o entidades cesionarias, así como el número de días de disfrute de la vivienda con fines turísticos.

En defecto de NIF la identificación se realizaría con el número del documento identificador exigido por la normativa de orden público, entre otros, por el pasaporte. Los cedentes del uso de la vivienda con fines turísticos habrían de conservar copia del documento de identificación de las personas beneficiarias del servicio. Asimismo se recabaría información sobre el importe percibido por el cedente del derecho por la prestación del servicio de cesión de la vivienda o, en su caso, se habría de indicar su prestación gratuita.

Quedaban, no obstante, excluidos de este concepto el arrendamiento o subarrendamiento de viviendas tal y como se definen en la LAU y los alojamientos turísticos regulados por su normativa específica como establecimientos hoteleros, alojamientos en el medio rural, albergues y campamentos de turismo, entre otros, así como el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles. Mediante una orden ministerial se aprobaría el modelo de declaración, forma, plazo y lugar de presentación.

Por lo que respecta a los sujetos obligados a suministrar información a la Administración tributaria se trasladaría al texto reglamentario la especificación legal sobre llevanza de los libros registro por medios telemáticos. De este modo los sujetos pasivos del impuesto sobre el valor añadido (IVA) inscritos en el régimen de devolución mensual habrían de llevar los libros registro del impuesto a través de la Sede electrónica de la Agencia Tributaria-suministro inmediato de información, quedando a este respecto exonerados de la obligación de presentar la Declaración informativa sobre operaciones incluidas en los libros registro (modelo 340).

Ya desde un primer momento estas entidades manifestaron su negativa a facilitar dicha información, al estimar que la misma se halla protegida por la normativa europea de protección de datos (de acuerdo con la cual los datos personales son aquellos que identifican a una persona y que están sujetos a leyes de protección y privacidad estrictas) y por la Directiva 2000/31/CE, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior, en virtud de la cual los Estados miembros no pueden imponer a las plataformas colaborativas, en la medida en que prestan servicios de alojamiento, una obligación general consistente en monitorizar o buscar de manera activa hechos o circunstancias que indiquen actividades ilegales.

Al amparo de la citada normativa, las entidades que prestan servicios en el sector afirmaron que únicamente cederían la misma en el contexto de un procedimiento judicial, estimando así que la acción de compartir datos solo puede llegar a producirse en respuesta a una petición legal válida en el contexto de un proceso legal desarrollado al efecto.

A resultados de lo anterior, se planteaba la cuestión relativa a si dicho decreto elaborado por la DGT constituía o no un instrumento ajustado a derecho destinado a reforzar el control de las viviendas de alquiler turístico, sin perjuicio de reconocer la necesidad de arrojar transparencia y control fiscal sobre este y todos los mercados.

En resumen, a través de la citada regulación proyectada, se pretendía introducir una obligación de información a todas aquellas plataformas o portales en los que se ponga en contacto a los arrendadores con los arrendatarios, sobre las transacciones que se llevan a cabo a través de sus portales, entendiéndose que el uso de la vivienda tiene fines turísticos cuando se produzca la cesión temporal de uso de la totalidad de una vivienda amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato, cualquiera que sea el canal a través del cual se comercialice o promocióne. No obstante, no se incluirían ni los arrendamientos de vivienda ni los alojamientos turísticos, que se rigen por su normativa específica, así como tampoco el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles (*time-sharing* o multipropiedad).

Con carácter general, los obligados deberían, periódicamente, identificar al titular de la vivienda alquilada (el inmueble), especificando su referencia catastral, las personas a quienes se haya alquilado el inmueble, así como el número de días que hayan disfrutado de él e informarán también sobre el importe percibido por el arrendador.

El texto del borrador elaborado preveía que las plataformas remitiesen un conjunto de información exhaustiva que comprendía los datos personales de anfitriones y huéspedes, la identificación de los inmuebles con su referencia catastral y detalles sobre la duración de las estancias y el importe de cada alquiler (incluso aunque sea gratuito).

El proyecto de decreto indicaba que los cedentes del uso de la vivienda con fines turísticos habrían de conservar una copia del documento de identificación de las personas beneficiarias del servicio. El modelo de declaración, forma, plazo y lugar de presentación se aprobaría mediante orden ministerial.

De acuerdo con la redacción que se proyectaba otorgar al artículo 54 de la LAU se entendería por uso turístico de una vivienda «La cesión temporal de la totalidad de un inmueble amueblado y equipado en condiciones de uso inmediato, cualquiera que sea el canal a través del cual se comercialice o promocióne, y realizada con finalidad lucrativa y onerosa». Quedarían, no obstante, excluidos de este concepto los alojamientos turísticos que se rigen por su normativa específica, el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles y los alquileres de vivienda, definidos en la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, y el subarriendo parcial de vivienda. La entrada en vigor de esta declaración informativa de la cesión de viviendas con fines turísticos estaba prevista para el mes de julio de 2018.

Como es sabido, el Real Decreto 1070/2017, de 29 de diciembre, por el que se modifican el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los

tributos (RGAT), aprobado mediante Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, y el Real Decreto 1676/2009, de 13 de noviembre, por el que se regula el Consejo para la Defensa del Contribuyente, establece, con fines de prevención del fraude fiscal, una obligación de información específica para las personas o entidades, en particular, las denominadas «plataformas colaborativas» que intermedien en la cesión del uso de viviendas con fines turísticos. Quedan excluidos de este concepto el arrendamiento o subarrendamiento de viviendas tal y como se definen en la Ley 29/1994 y los alojamientos turísticos regulados por su normativa específica como establecimientos hoteleros, alojamientos en el medio rural, albergues y campamentos de turismo, entre otros. Asimismo queda excluido el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles.

El citado Real Decreto 1070/2017 introdujo en el RGAT un nuevo artículo 54 ter, relativo a la obligación de informar sobre la cesión de uso de viviendas con fines turísticos. De acuerdo con la citada regulación aprobada, las personas y entidades que intermedien entre los cedentes y cesionarios del uso de viviendas con fines turísticos situadas en territorio español quedan obligadas a presentar periódicamente una declaración informativa de las cesiones de uso en las que intermedien. A los exclusivos efectos del cumplimiento de esta declaración informativa se entiende por cesión de uso de viviendas con fines turísticos la cesión temporal de uso de la totalidad o parte de una vivienda amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato, cualquiera que sea el canal a través del cual se comercialice o promocióne y realizada con finalidad gratuita u onerosa. Refiriéndose al alcance de la regulación introducida señala Sánchez Huete (2018) que dicha regulación «parte de la existencia de una relación triangular, diversas relaciones que se ponen en común para un concreto fin negocial. Existen tres partes y tres relaciones jurídicas independientes, pero con una misma lógica que bascula en el uso de las viviendas de uso turístico. Una relación, que supone la cesión temporal de un bien inmueble entre un sujeto cedente y otro cesionario. Otra relación, del intermediario con el cedente, y otra, del intermediario con el cedido».

No obstante, como se ha indicado, quedan excluidos de este concepto los arrendamientos de vivienda tal y como aparecen definidos en la citada Ley 29/1994 así como el subarriendo parcial de vivienda a que se refiere el artículo 8 de la citada ley y los alojamientos turísticos que se rigen por su normativa específica. A estos efectos no tendrán la consideración de excluidos las cesiones temporales de uso de vivienda a que se refiere el artículo 5 e) de la Ley 29/1994, con independencia del cumplimiento o no del régimen específico derivado de su normativa sectorial al que estuviera sometido. Asimismo quedan excluidos del citado concepto el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles y los usos y contratos del artículo 5 de la Ley 29/1994, salvo las cesiones a las que se refiere la letra e) del citado precepto.

Adquieren la consideración de intermediarios todas las personas o entidades que presen el servicio de intermediación entre cedente y cesionario del uso, ya sea a título oneroso o gratuito. En particular, tienen dicha consideración las personas o entidades que, constituidas como plataformas colaborativas, intermedien en la cesión de uso a que se refiere el apartado anterior y tengan la consideración de prestador de servicios de la sociedad de la

información en los términos a que se refiere la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, con independencia de que presten o no el servicio subyacente objeto de intermediación o de que se impongan condiciones a los cedentes o cesionarios tales como precio, seguros, plazos u otras condiciones contractuales.

La declaración informativa a presentar por estas entidades ha de contener los siguientes datos. En primer lugar, la identificación del titular de la vivienda cedida con fines turísticos, así como del titular del derecho en virtud del cual se cede la vivienda con fines turísticos, si fueren distintos. En consecuencia, son dos las obligaciones de información recogidas, a saber, la relativa a los datos de identificación personal vinculados con la relación de intermediación y la referente a la indagación de la titularidad real u obligación existente en relación con el bien inmueble. Dicha identificación se ha de realizar mediante nombre y apellidos o razón social o denominación completa, y NIF o en los términos de la orden ministerial por la que, en el futuro, se aprobase el modelo de declaración correspondiente¹⁶. A estos efectos se consideran como titulares del derecho objeto de cesión quienes lo sean del derecho de la propiedad, contratos de multipropiedad, propiedad a tiempo parcial o fórmulas similares, arrendamiento o subarrendamiento o cualquier otro derecho de uso o disfrute sobre las viviendas cedidas con fines turísticos, que sean cedentes, en última instancia, de uso de la vivienda citada. Tal y como ha advertido Sánchez Huete (2018), «Esta determinación del derecho del cedente conlleva también una tarea de calificación del derecho, no reduciéndose a un mero contenido fáctico de carácter informativo. Se adicionan, a la información del derecho, tareas de valoración estableciendo criterios imperativos para ello».

Asimismo la referida declaración informativa ha de contener la identificación del inmueble con especificación del número de referencia catastral¹⁷ o en los términos de la orden ministerial por la que se aprobase el modelo de declaración correspondiente y la identificación de las personas o entidades cesionarias así como el número de días de disfrute de la vivienda con fines turísticos. Esta identificación se ha de realizar mediante nombre y apellidos o razón social o denominación completa y NIF o en los términos de la referida orden ministerial. A estos efectos los cedentes del uso de la vivienda con fines turísticos deben conservar una copia del documento de identificación de las personas beneficiarias del servicio. Por último, se ha de hacer constar el importe percibido por el titular cedente del uso de la vivienda con

¹⁶ Esta orden ministerial por la que se aprobase el modelo de declaración correspondiente habría de establecer el plazo de presentación, debiendo contener la información requerida al efecto así como cualquier otro dato relevante al efecto para concretar aquella.

¹⁷ En efecto, el intermediario ha de exigir al cedente la referencia catastral aun cuando este no sea titular en dicho registro. Ciertamente dicha información (la referencia catastral derivada de la titularidad en el Catastro) se sitúa al margen de la negociación que pueda llegar a desarrollarse entre el intermediario y cedente, con el consiguiente riesgo además de que pueda llegar a existir inexactitud en la información requerida. Y, en todo caso, nos hallamos ante un requerimiento específico que va más allá de una mera ubicación espacial propia del objeto del contrato de intermediación, máxime cuando el intermediario ha de exigir al cedente dicha referencia catastral aun cuando el cedente no sea titular en dicho registro.

finés turísticos o, en su caso, indicar su carácter gratuito. Se introduce así una obligación accesoria del cedente destinada a conservar una copia de la declaración informativa, que ha de efectuar el anterior obligado en la que identifica a la persona beneficiaria del servicio.

Por su parte, dentro de los ordenamientos forales, se ha de hacer referencia a la aprobación del Decreto Foral 143/2018, de 13 de noviembre, del Territorio Histórico de Bizkaia, de la Diputación Foral de Bizkaia, por el que se modifica el Reglamento por el que se regulan las obligaciones tributarias formales del Territorio Histórico de Bizkaia aprobado en su día mediante Decreto Foral de la Diputación Foral de Bizkaia 205/2008, de 22 de diciembre, para incorporar, con efectos desde el 1 de enero de 2018, la obligación de información específica para las personas o entidades, en particular las denominadas «plataformas colaborativas», que intermedien en el arrendamiento o cesión de viviendas para uso turístico, como medida preventiva de lucha contra el fraude fiscal.

De acuerdo con lo señalado en el citado Decreto Foral 143/2018, aquellas personas y entidades que intermedien entre las y los cedentes y cesionarios de viviendas para uso turístico quedan obligados a presentar periódicamente una declaración informativa referente a las cesiones en las que intermedien. A tal efecto se deberá informar acerca de las operaciones referidas a los alojamientos en habitaciones de viviendas particulares para uso turístico, quedando excluidos los arrendamientos de vivienda tal y como aparecen definidos en la Ley 29/1994, de 29 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos.

De cara al cumplimiento de la citada obligación tendrán la consideración de intermediarios todas las personas o entidades que presten el servicio de intermediación entre cedente y cesionario del uso a que se refiere el apartado anterior, ya sea a título oneroso o gratuito. En particular, tendrán dicha consideración las personas o entidades que constituidas como plataformas colaborativas intermedien en la cesión de uso de estas viviendas y tengan la consideración de prestador de servicios de la sociedad de la información.

La declaración informativa regulada al efecto deberá contener los siguientes datos: identificación del o de la titular de la vivienda cedida para uso turístico así como del o de la titular del derecho en virtud del cual se cede la vivienda para uso turístico, si fuesen distintos; identificación del inmueble con especificación de la referencia catastral o número fijo o en los términos que establezca la correspondiente orden foral por la que se apruebe el modelo de declaración correspondiente; identificación de las personas o entidades cesionarias así como del número de días de disfrute de la vivienda para uso turístico; e importe percibido por el o la titular cedente del derecho por la prestación del servicio de cesión de la vivienda para uso turístico o, en su caso, indicación de su carácter gratuito.

En resumen, como medida preventiva de lucha contra el fraude fiscal, y con efectos desde el 1 de enero de 2018, el Territorio Foral de Bizkaia ha establecido una obligación de información específica para las personas o entidades (y, en particular, las denominadas plataformas colaborativas) que intermedien en el arrendamiento o cesión de viviendas para uso turístico.

3. La aprobación de la Orden HFP/544/2018, de 24 de mayo

El borrador de orden ministerial diseñado al efecto para desarrollar la regulación recogida en el Real Decreto 1070/2017 establecía ya inicialmente que, con el objetivo de otorgar un plazo de adaptación de los sistemas de información al contenido de la nueva obligación, las declaraciones correspondientes a los dos primeros trimestres del ejercicio 2018 podrían presentarse hasta el 31 de diciembre de dicho ejercicio. Por su parte, las correspondientes al tercer y cuarto trimestre de 2018 habrían de presentarse hasta el 31 de octubre de 2018 y 31 de enero de 2019, respectivamente.

Con carácter general, el citado borrador de orden ministerial respetaba la exclusión de la obligación de facilitar información prevista respecto del arrendamiento o subarrendamiento de viviendas tal y como se definen en la Ley 29/1994, así como en relación con los alojamientos turísticos regulados por su normativa específica, el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles y los usos y contratos del artículo 5 de la citada ley, con la excepción, precisamente por tratarse de cesiones objeto de la nueva obligación de información, de 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, aun cuando esté sometida a un régimen específico derivado de su normativa sectorial.

El borrador de la orden tenía por objeto aprobar el correspondiente modelo de declaración, así como la forma, plazo y lugar de presentación, y el resto de datos relevantes para el cumplimiento de esta nueva obligación de información, con base en la habilitación que establecía el apartado 5 del artículo 54 ter del RGAT. El objetivo del borrador no era otro que la aprobación del modelo 179 de «Declaración informativa trimestral del arrendamiento de viviendas con fines turísticos», junto con los correspondientes diseños de registro a través de los cuales se normaliza la información a suministrar.

Concretamente el citado modelo 179 («Declaración informativa trimestral de la cesión de uso de viviendas con fines turísticos») habría de remitirse a la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) mediante el envío de mensajes informáticos, teniendo la presentación del mismo una periodicidad trimestral, comprendiendo las operaciones realizadas en cada trimestre natural y debiendo presentarse en el plazo comprendido entre el primer y el último día del mes natural posterior a la finalización del trimestre a que se refiera la declaración.

En relación con los obligados a presentar la declaración informativa, se señalaba que serían las personas y entidades que intermedien entre los cedentes y cesionarios del uso de viviendas con fines turísticos en los términos establecidos en el artículo 54 ter del reglamento, quedando excluidos de este concepto (y no debiendo en consecuencia presentar el nuevo modelo respecto del arrendamiento o subarrendamiento de viviendas, tal y como se definen en la LAU): los alojamientos turísticos regulados por su normativa específica; el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles (multipropiedad); y los usos

y contratos a que se refiere el artículo 5 de la citada ley, con la excepción (precisamente por tratarse de cesiones objeto de la nueva obligación de información) de 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, aun cuando esté sometida a un régimen específico derivado de su normativa sectorial.

Por lo que respecta al objeto de la información, se disponía en el borrador que habría de ser objeto de declaración la información contenida en un anexo existente en el texto del proyecto de orden en relación con cada operación de cesión de viviendas con fines turísticos durante el periodo al que se refiere la declaración informativa. Por último, se preveía que la orden entraría en vigor al día siguiente al de su publicación en el BOE y sería de aplicación para la presentación del modelo 179, en relación con las cesiones de vivienda con fines turísticos posteriores a 1 de enero de 2018 cuya intermediación se hubiese producido a partir de esta fecha. No obstante, aquellas declaraciones correspondientes a los dos primeros trimestres del ejercicio 2018 podrían presentarse desde el 1 de julio hasta el 31 de diciembre de 2018.

En definitiva, de acuerdo con lo señalado en el borrador de la orden habrían de presentar el nuevo modelo 179 las personas y entidades que presten el servicio de intermediación entre los cedentes y cesionarios del uso de viviendas con fines turísticos, ya sea a título oneroso o gratuito. En particular, tendrían dicha consideración las personas o entidades que, hallándose constituidas como plataformas colaborativas, intermedien en la cesión de uso y tengan la consideración de prestador de servicios de la sociedad de la información, con independencia de que preste o no el servicio subyacente objeto de intermediación o de la imposición de condiciones respecto de los cedentes o cesionarios del servicio con respecto al mismo tales como precio, seguros, plazos u otras condiciones contractuales.

La información a suministrar en el modelo 179 comprendería, de una parte, la identificación del titular de la vivienda, la del titular del derecho en virtud del cual se cede la vivienda (si es distinta del titular de la vivienda) y de las personas o entidades cesionarias. Con carácter adicional se exigiría la identificación del inmueble con especificación de la referencia catastral, en su caso, así como el número de días de disfrute de la vivienda con fines turísticos y el importe percibido, en su caso, por el titular cedente del derecho. Por último, se habría de indicar el número de contrato en virtud del cual el declarante intermedia en la cesión de la vivienda.

El modelo 179 tendría una periodicidad trimestral, debiendo presentarse durante el mes natural siguiente a la finalización de cada trimestre natural. No obstante, como ya se ha señalado, con el objetivo de otorgar un plazo de adaptación de los sistemas de información al contenido de la nueva obligación, las declaraciones correspondientes a los dos primeros trimestres del ejercicio 2018 podrían presentarse hasta el 31 de diciembre de dicho ejercicio. Por su parte, las correspondientes al tercer y cuarto trimestre de 2018 deben presentarse hasta el 31 de octubre de 2018 y 31 de enero de 2019, respectivamente.

El borrador de la orden establecía como forma de presentación la remisión de la información mediante el envío de los correspondientes mensajes informáticos, en términos similares a los establecidos en los modelos 289 (CRS) y 290 (FATCA) y siguiendo el mecanismo normativo establecido en la Orden HFP/417/2017, de 12 de mayo, por la que se regulan las especificaciones normativas y técnicas que desarrollan la llevanza de los libros registro del IVA a través de la Sede electrónica de la AEAT establecida en el artículo 62.6 del reglamento del impuesto aprobado mediante Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre. A partir de entonces la periodicidad sería trimestral, debiendo presentarse durante el mes natural siguiente a la finalización de cada trimestre natural.

Finalmente fue objeto de aprobación la Orden HFP/544/2018, de 24 de mayo, por la que se aprueba el modelo 179, «Declaración informativa trimestral de la cesión de uso de viviendas con fines turísticos», y se determinan las condiciones y el procedimiento para su presentación. Ya en su preámbulo se hacía constar que la nueva obligación se establece con fines de prevención del fraude fiscal respecto de las personas o entidades (y, en particular, las denominadas «plataformas colaborativas») que intermedien en la cesión de uso de viviendas con fines turísticos, quedando excluidos de dicho concepto (y no debiendo en consecuencia presentar el nuevo modelo de declaración informativa) el arrendamiento o subarrendamiento de viviendas tal y como se definen en la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, así como: los alojamientos turísticos regulados por su normativa específica; el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles y los usos y contratos a que se refiere el artículo 5 de la citada regulación, con la excepción (precisamente por tratarse de cesiones objeto de la nueva obligación de información) de 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, aun cuando esté sometida a un régimen específico derivado de su normativa sectorial.

A través de la Orden HFP/544/2018 se procedió, por tanto, a aprobar el correspondiente modelo de declaración (modelo 179, «Declaración informativa trimestral de la cesión de uso de viviendas con fines turísticos», junto con los correspondientes diseños de registro a través de los cuales se normaliza la información a suministrar), así como la forma, plazo y lugar de presentación y el resto de datos relevantes para el cumplimiento de esta nueva obligación de información.

Tal y como se establece en la citada orden (y como se preveía ya desde un principio), deben presentar el modelo 179 las personas y entidades que presten el servicio de intermediación entre los cedentes y cesionarios del uso de viviendas con fines turísticos, ya sea a título oneroso o gratuito. En particular, adquieren dicha consideración las personas o entidades que, constituidas como plataformas colaborativas, intermedien en la cesión de uso y tengan la consideración de prestador de servicios de la sociedad de la información, con independencia de que presten o no el servicio subyacente objeto de intermediación o de la imposición de condiciones respecto de los cedentes o cesionarios del servicio en relación con el mismo tales como precio, seguros, plazos u otras condiciones contractuales. Martínez-Carrasco Pignatelli (2018) destaca a este respecto que «el nuevo modelo se dirige a las

plataformas de alquiler, no al contribuyente perceptor de los rendimientos generados por el arrendamiento, ni al titular del inmueble cedido. O lo que es lo mismo, cualquier persona o empresa que opere como intermediario entre el dueño del inmueble y quien finalmente alquila la vivienda (es decir, el arrendatario o inquilino)».

¿Qué criterio habría de seguirse si el titular de la vivienda o el cedente de la misma no fuese residente en territorio español? En el presente caso también habría de ser incluido en la declaración del modelo 179, ya que lo que establece el artículo 54 ter del Reglamento 1065/2007 es la obligación de informar respecto de las cesiones de usos de viviendas con fines turísticos situadas en territorio español. De este modo no se declararán los inmuebles que se encuentren situados fuera de España.

En consecuencia, quedan obligadas a presentar el modelo 179 las personas y entidades que intermedien entre los cedentes y cesionarios del uso de viviendas con fines turísticos en los términos establecidos en los apartados 2 y 3 del artículo 54 ter del Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio.

La información a suministrar a través del modelo 179 comprende: la identificación del titular o titulares de la vivienda, del titular del derecho en virtud del cual se cede la vivienda (si es distinto del titular de la vivienda) y de las personas o entidades cesionarias; la identificación del inmueble (dirección completa) con especificación de la referencia catastral, en el caso de que la tuvieran asignada; el número de días de disfrute de la vivienda con fines turísticos; el importe percibido, en su caso, por el titular cedente del uso de la vivienda; el número de contrato en virtud del cual el declarante intermedia en la cesión de uso de la vivienda; la fecha de inicio de la cesión; la fecha de intermediación en la operación; y la identificación del medio de pago utilizado (transferencia, tarjeta de crédito o débito u otro medio de pago).

La información relativa al número de contrato en virtud del cual el declarante intermedia en la cesión de uso de la vivienda, así como la referente a la fecha de intermediación en la operación y la identificación del medio de pago utilizado (transferencia, tarjeta de crédito o débito u otro medio de pago) tiene carácter opcional, al objeto de transparentar la operación relativa a la cesión del inmueble, lo que evita potenciales requerimientos de información por parte de la Administración tributaria dirigidos al conocimiento de dichos elementos relativos a la cesión de estos inmuebles.

Por tanto, ha de ser objeto de declaración en el modelo 179 la información contenida en el anexo de la orden, de conformidad con lo previsto en el artículo 54 ter del Real Decreto 1065/2007, respecto a cada operación de cesión de viviendas con fines turísticos durante el periodo al que se refiere la declaración informativa. Significa ello que debe informarse individualmente acerca de cada una de las cesiones realizadas, identificándolas con un ID (registro declarado) diferente, no debiendo agregarse todas las cesiones de uso de cada titular o cedente del derecho de cesión durante el periodo al que se refiere la declaración. Y, en el supuesto de que la vivienda hubiese sido cedida varias veces en ese periodo, deberá informarse acerca de cada una de ellas.

Con carácter general la presentación del modelo 179 adquiere una periodicidad trimestral, debiendo presentarse durante el mes natural siguiente a la finalización de cada trimestre natural y en relación con las operaciones realizadas en cada trimestre natural, en el plazo comprendido entre el primer y el último día del mes natural posterior a la finalización del trimestre a que se refiera la declaración. En efecto, el citado modelo habrá de presentarse con periodicidad trimestral por los obligados a declarar y remitirse a la AEAT mediante el envío de mensajes informáticos, de acuerdo con el procedimiento y con el formato y diseño previstos en los artículos 5 y 6, y con el contenido a que se refiere el anexo de la misma. No obstante, y con el objetivo de facilitar el plazo de adaptación de los sistemas de información al contenido de la nueva obligación, la disposición transitoria única de la orden previó que, exclusivamente para el ejercicio 2018, la declaración informativa tuviese carácter anual y que su plazo de presentación fuese el comprendido entre el 1 y el 31 de enero de 2019. En efecto, para el ejercicio 2018¹⁸ la presentación de la declaración informativa de la cesión de uso de viviendas con fines turísticos tendría excepcionalmente carácter anual y su plazo de presentación sería el comprendido entre el 1 y el 31 de enero de 2019. A partir de este último año la periodicidad de la declaración sería trimestral en los términos mencionados anteriormente.

Por otra parte, la orden establece como forma de presentación la remisión de la información mediante el envío de los correspondientes mensajes informáticos, de acuerdo con las condiciones y el procedimiento previsto en la Orden HAP/2194/2013, de 22 de noviembre, por la que se regulan los procedimientos y las condiciones generales para la presentación de determinadas autoliquidaciones, declaraciones informativas, declaraciones censales, comunicaciones y solicitudes de devolución, de naturaleza tributaria¹⁹.

¹⁸ Téngase presente a este respecto que la Orden HFP/544/2018 entró en vigor el 31 de mayo de 2018, siendo de aplicación a la presentación del modelo 179 en relación con las cesiones de uso de viviendas con fines turísticos realizadas a partir del 1 de enero de 2018 y cuya intermediación se hubiese producido a partir de esta fecha.

¹⁹ De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 5 de la Orden HFP/544/2018, la presentación del modelo 179 se efectuará mediante la presentación de los mensajes informáticos a que se refiere su artículo 1, de acuerdo con las condiciones y el procedimiento previsto en los artículos 16 y 17 de la Orden HAP/2194/2013, de 22 de noviembre, por la que se regulan los procedimientos y las condiciones generales para la presentación de determinadas autoliquidaciones, declaraciones informativas, declaraciones censales, comunicaciones y solicitudes de devolución, de naturaleza tributaria. No obstante, no será de aplicación lo dispuesto en el apartado 2 c) del artículo 16 ni lo establecido en los apartados 1 c), f) y g) del artículo 17 de la citada Orden HAP/2194/2013, la cual fue objeto de modificación por la Orden HFP/544/2018 con la finalidad de incluir el modelo 179 en la relación de declaraciones informativas a que se refiere el apartado 3 del artículo 1 de la Orden HAP/2194/2013. En el supuesto de que la declaración contuviera errores, solo se aceptarán aquellos registros para los que no exista motivo de rechazo, debiendo contener en dicho caso el mensaje informático de respuesta las relaciones de registros aceptados, aceptados con errores y rechazados junto con la expresión del motivo por el que no hayan sido aceptados. Si al menos uno de los registros resultase aceptado o aceptado con errores, el mensaje informático también incorporará un código seguro de verificación de 16 caracteres, además de la fecha y hora de presentación como justificación del suministro de los registros presentados y aceptados. En caso de que el registro enviado

Refiriéndose al alcance de esta nueva obligación recuerda la DGT en su contestación a Consulta de 28 de noviembre de 2018, relativa a las obligaciones de los subarrendatarios de viviendas cedidas con fines turísticos respecto del alcance de esta obligación de informar sobre la cesión del uso de estas viviendas, que los obligados a presentar la declaración informativa son los intermediarios que actúan entre cedentes y cesionarios del uso de viviendas con fines turísticos, debiendo solo ser considerados como tales quienes, de acuerdo con el contrato formalizado al efecto, perciben su retribución por la realización de esa función. Y ello teniendo presente la configuración jurídica del llamado contrato de mediación inmobiliaria.

Tal y como razona la DGT en la citada resolución el concepto de «intermediario» debe ser interpretado de acuerdo con los criterios previstos en el artículo 12.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), de conformidad con el cual: «2. En tanto no se definan por la normativa tributaria, los términos empleados en sus normas se entenderán conforme a su sentido jurídico, técnico o usual, según proceda». Así pues, el citado concepto habrá de ser definido en su sentido jurídico. Sin embargo, el mismo no está recogido de forma expresa por la norma tributaria. En consecuencia, y dada la prelación de fuentes existente en el derecho tributario general (art. 7.2 LGT) se debe acudir a la definición que se realiza en el derecho común, debiendo obtenerse el referido concepto a partir del concepto de contrato de intermediación inmobiliaria, siendo este contrato un contrato atípico formalizado al amparo del principio de libertad de pactos del artículo 1.255 del Código Civil²⁰. Por tanto, solo puede ser

quede en estado aceptado con errores, se deberán realizar las correcciones necesarias y proceder a la rectificación registral. Y en el supuesto de que el registro sea rechazado se deberán realizar las correcciones necesarias y proceder a su nueva presentación. En efecto, para llevar a cabo la corrección deberá presentarse un nuevo mensaje con tipo de comunicación A1 de Modificación sobre aquellos registros aceptados con errores. Por lo que respecta al formato y diseño de los mensajes informáticos, los mensajes informáticos comprensivos de la declaración del modelo 179 se ajustarán a los campos de registro en que se concrete el contenido de los mismos que figuran en el anexo de la Orden HFP/544/2018. Su formato y diseño serán los que consten en la Sede electrónica de la AEAT en internet.

²⁰ Tal y como recuerda además la DGT dentro del ámbito jurisprudencial, la Sentencia de la Sala de lo Civil del TS de 30 de julio de 2014 delimitó el concepto de intermediario a partir de la exégesis del contrato de intermediación pronunciándose en los siguientes términos: «La sentencia de esta Sala n.º 650/2007, de 12 de junio, afirma que “efectivamente, la naturaleza del contrato de mediación implica que el mediador ha de poner en contacto a su cliente con otra persona con la finalidad de que se pueda llegar a concluir un contrato [...]. El mediador tiene derecho a cobrar el premio siempre y cuando el contrato promovido llegue a celebrarse, estando sometido, pues, a la condición suspensiva de su celebración (Sentencia de 30 marzo 2007 y las allí citadas), y así el resultado que da derecho a la retribución es la perfección del contrato”». Con carácter previo la citada Sentencia de 30 de julio de 2014 aludió en términos similares a la Sentencia del TS de 21 de octubre de 2000, que resumió la jurisprudencia del Alto Tribunal en relación con el contrato de mediación, señalando lo siguiente: «Como resumen de la jurisprudencia en relación al contrato de mediación o corretaje, la STS de 21 de octubre de 2000 (Rec. 3023/1995) afirma que: “en el contrato de mediación o corretaje el mediador ha de limitarse en principio a poner en relación a los futuros comprador y vendedores de un objeto determinado, pero en todo caso la actividad ha de desplegarse en lograr el cumplimiento del contrato final, y así se entiende por la moderna doctrina en cuanto en ella se afirma que la relación jurídica entre el cliente y el mediador no surge exclusivamente de un

considerado como «intermediario» quien percibe su retribución en función de la celebración del contrato en el cual se media. Y, en relación con el contrato de mediación inmobiliaria, estará sujeto a esta obligación de información el intermediario que perciba una retribución o comisión por la consecución de un resultado, en este caso, la contratación efectiva entre cedente y cesionario de la cesión temporal de uso de todo o parte de una vivienda con fines turísticos.

Así pues, estará sujeto a esta obligación de información el intermediario que perciba una retribución o comisión por la consecución del resultado, esto es, la contratación efectiva entre cedente y cesionario de la cesión temporal de uso de todo o parte de una vivienda con fines turísticos. En el supuesto de que el cedente se sirviese de plataformas *on line* de comercialización solo aquellas que presten servicios de intermediación (en dichos términos) estarían obligadas a presentar la declaración informativa. En cambio, aquellas plataformas colaborativas que lleven a cabo una labor de mero alojamiento digital de anuncios de viviendas para usos turísticos que no intermedien entre cedente y cesionario no se podrían subsumir en el ámbito subjetivo de la norma y, por tanto, no estarán obligadas a presentar la declaración informativa.

Por lo que respecta en particular al subarriendo de viviendas de uso turístico por un gestor o *property manager* concluye la DGT en la citada Resolución de 28 de noviembre de 2018 que, con carácter general, en estos casos, en la medida en que el propietario arrienda su inmueble al gestor y este lo subarrienda a los turistas, el gestor no puede ser considerado intermediario, ya que él ha devenido cedente y queda fuera del ámbito de aplicación personal de la obligación informativa. Y si, a su vez, el gestor utiliza los servicios de una plataforma *on line* de comercialización, esta última quedará obligada a presentar la declaración en los términos que se acaban de señalar.

En todo caso al margen de lo anterior se ha de tener asimismo presente el alcance de otras obligaciones formales de carácter accesorio tales como la obligación de los cedentes del uso de la vivienda con fines turísticos de conservar una copia del documento de identificación de las personas beneficiarias de dicha cesión, lo cual incluye al gestor en el supuesto

negocio contractual de mediación, pues las obligaciones y derechos exigen además el hecho de que el intermediario hubiera contribuido eficazmente a que las partes concluyeran el negocio (Sentencia de 2 de octubre de 1999; y tiene declarado con reiteración esta Sala que dicho contrato está supeditado, en cuanto al devengo de honorarios, a la condición suspensiva de la celebración del contrato pretendido, salvo pacto expreso sentencias de 19 de octubre y 30 de noviembre de 1993, 7 de marzo de 1994, 17 de julio de 1995, 5 de febrero de 1997 y 30 de abril de 1998 [...]) La mediación se consuma cuando se otorga o perfecciona por el concurso de la oferta y la aceptación el contrato a que tiende la mediación, o en términos de la STS de 20-5-2004, el derecho a percibir la comisión surge cuando los actos inequívocos de mediación cristalizan en la operación en la que intervino el agente». En resumen, ya en su día el TS procedió a delimitar el concepto de intermediario y sus obligaciones fiscales estableciendo que aquel queda sujeto a la obligación de información cuando percibe una retribución o comisión por la consecución de un resultado, a saber, la contratación efectiva entre cedente y cesionario de la cesión temporal de uso de todo o parte de una vivienda con fines turísticos.

de arrendamiento, además de la exigencia relativa a que se suministre la identificación del titular de la vivienda (propietario de esta), incluso en el supuesto de que la misma se ceda en virtud de otro derecho de uso o disfrute sobre la vivienda, por ejemplo, de subarrendamiento. En dichos casos, como el cedente es el gestor, la declaración deberá contener los datos identificativos tanto del propietario de la vivienda como del gestor, como cedente del uso de la vivienda con fines turísticos.

4. Reflexiones críticas

Con carácter general se ha de reconocer que la explotación de las viviendas con fines turísticos supone una serie de importantes retos para las Administraciones públicas, que se aprestan a incluir nuevas regulaciones, como es el caso de la tributación, distorsionada por la propia naturaleza de las plataformas que intermedian el negocio, aparte de la necesidad de regular las condiciones de prestación del servicio o la imposición de cupos o no por zonas para evitar la expulsión del vecindario tradicional y su consiguiente desnaturalización.

De un tiempo a esta parte un número considerable de municipios españoles han optado por restringir dicha actividad. Así, por ejemplo, tal y como se ha analizado, el Ayuntamiento de Palma de Mallorca ha prohibido casi por completo la explotación de viviendas con fines turísticos, al permitirla únicamente en viviendas unifamiliares. El resto de medidas aprobadas (o en trámite de aprobación) son variadas, y van desde la exigencia de contar con salida independiente a la vía pública (Madrid) hasta la limitación del número total de viviendas en una determinada zona y en todo el municipio (Barcelona), pasando por la imposición de importantes limitaciones en cuanto a su ubicación dentro del edificio. En este sentido, el Ayuntamiento de Valencia exige que las viviendas de uso turístico no tengan una vivienda residencial ni por debajo ni en la misma planta. Por su parte, la normativa aprobada por el Ayuntamiento de Barcelona contempla la obligación de reagruparse en edificios completos en un determinado periodo de tiempo. Asimismo se exige que los titulares de las viviendas soliciten una licencia que acredite que cumple todos los requisitos establecidos por la ley y no pueden alojarse en ella más personas de las que esta determine. En cuanto al interior de la vivienda, debe estar en perfecto estado de higiene, amueblado y contener todos los utensilios necesarios para habitarla. Todo ello con el objetivo último de evitar la masificación turística y de alcanzar un turismo de mayor calidad.

A nuestro juicio se hace necesario proceder a aprobar una regulación única del alquiler vacacional con el objetivo de establecer unas líneas maestras generales que arrojen luz a la maraña normativa actual sobre viviendas de uso turístico. Y ello teniendo presente que las viviendas de uso vacacional han tenido un impacto importante en la subida de los precios del alquiler. Dicha regulación habría de implicar la creación de un registro estatal único en el que figuren todas las viviendas de uso turístico de España y que sirva como instrumento de control y regulación, otorgando además seguridad jurídica a los usuarios. Dicho registro habría de estar además conectado con los Ministerios de Interior y de Hacienda. Se trataría

de un registro único (ya sea centralizado o descentralizado) que ofrezca una «trazabilidad» económica de una opción de alojamiento.

Por lo que interesa al objeto de nuestro estudio tras la aprobación de la nueva obligación de facilitar información con trascendencia tributaria respecto de los datos del cuarto trimestre de 2018, las entidades obligadas tuvieron de plazo hasta el 31 de enero de 2019, mientras que para dar cuenta de los alquileres suscritos en el primer y segundo trimestre de 2018 la Agencia Tributaria extendió la fecha hasta el 31 de diciembre, con el objetivo de otorgar un plazo de adaptación de los sistemas de información al contenido de la nueva obligación.

Tal y como hemos tenido ocasión de analizar se considera que existe «vivienda con fines turísticos» en aquellos casos en los que estemos ante la cesión temporal de uso de la totalidad o parte de una vivienda amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato, cualquiera que sea el canal a través del cual se comercialice o promocióne, y realizada con finalidad gratuita u onerosa. No obstante, quedan excluidos de la obligación de suministro de información contenida en esta reforma del RGAT los siguientes servicios: los arrendamientos de vivienda tal y como aparecen definidos en la Ley 29/1994, así como el subarriendo parcial de vivienda a que se refiere el artículo 8 de la misma norma legal; los alojamientos turísticos que se rigen por su normativa específica, con excepción de cesiones temporales de uso de vivienda a que se refiere el artículo 5 e) de la LAU, con independencia del cumplimiento o no del régimen específico derivado de su normativa sectorial al que estuviera sometido; y el derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, y los usos y contratos del artículo 5 de la LAU (viviendas de militares, porteros, empleados, guardas, viviendas universitarias, etc.).

Con carácter general se requerirá la identificación del titular de la vivienda, la identificación del titular del derecho en virtud del cual se cede la vivienda (si es distinta del titular de la vivienda) y la identificación de las personas o entidades cesionarias. Asimismo los intermediarios tendrán que incluir en sus declaraciones la identificación del inmueble objeto de cesión, la referencia catastral del inmueble objeto de cesión, en su caso, y el número de días de disfrute de la vivienda con fines turísticos. También debe figurar el importe percibido por el titular cedente del derecho y el número de contrato en virtud del cual el declarante intermedia en la cesión de la vivienda. En definitiva, los datos a facilitar son aquellos que permiten determinar las implicaciones tributarias, como son la identificación del propietario/cedente, vivienda y cesionario; el número de días de cesión; la referencia catastral de la vivienda; y el importe percibido por el cedente (o su carácter gratuito).

Las declaraciones las deberán presentar las personas y entidades que presten el servicio de intermediación entre los cedentes y cesionarios del uso de viviendas con fines turísticos, ya sea a título oneroso o gratuito. En particular, tendrán dicha consideración las personas o entidades que, constituidas como plataformas colaborativas, intermedien en la cesión de uso y tengan la consideración de prestador de servicios de la sociedad de la información, con independencia de que preste o no el servicio subyacente objeto de intermediación o de la imposición de condiciones respecto de los cedentes o cesionarios del servicio en relación con el mismo tales como precio, seguros, plazos u otras condiciones contractuales.

El eventual incumplimiento por parte de los intermediarios de esta nueva obligación de suministro de información determinaría, con carácter general, la imposición de las correspondientes sanciones previstas en nuestra normativa tributaria.

A priori nos hallamos en presencia de una actuación normativa que ha de permitir regular y clarificar el desarrollo de la actividad económica de las innovadoras plataformas digitales y que ha de servir para limitar el impacto de la competencia fiscal originada por la escasa regulación específica de la economía colaborativa, frente a la exhaustiva regulación que incide en las actividades que se enmarcan en la denominada economía tradicional.

Cabe plantearse, no obstante, en qué medida esta nueva regulación impone un régimen de información contrario a la normativa digital e inadecuado según la naturaleza de las plataformas y de la actividad que llevan a cabo. Y ello en tanto en cuanto las plataformas colaborativas son prestadores de servicios de la sociedad de la información y, como tales, están sometidas a la Directiva de comercio electrónico y a su correspondiente normativa nacional de transposición. Dicho régimen jurídico exime a las plataformas de ejercer una actividad general de supervisión o monitorización de sus contenidos, motivo por el cual no están obligadas a recabar información de manera activa (ya sea para transmitirla o no a las autoridades públicas)²¹.

Creemos que debe reflexionarse, por tanto, acerca de si las obligaciones tributarias contenidas en el Real Decreto 1070/2017 son contrarias a la normativa de comercio electrónico así como injustificadas, desproporcionadas e irreales por lo que respecta al propio funcionamiento de las plataformas y del entorno digital, representando una barrera de entrada al mercado que desincentiva la aparición de nuevos competidores digitales, lo que obstaculiza el desarrollo de

²¹ Se ha de hacer referencia además al necesario respeto que se ha de producir a la Directiva europea de Servicios (2006/123/CE) la cual, al amparo de lo establecido por la Sentencia del TJUE de 30 de enero de 2018 (ass. acumulados C-360/15 y C-31/16), resulta de aplicación a este tipo de normas en cuanto «se dirigen exclusivamente a las personas que pretenden desarrollar esas actividades en dichas zonas geográficas, con exclusión de los particulares en su capacidad privada». A resultas de lo anterior la regulación municipal, para ser válida, debe cumplir con los requisitos establecidos en la Directiva de Servicios, al tratarse de una restricción al ejercicio de una actividad económica, debiendo ser además el ayuntamiento el que acredite el cumplimiento de la directiva para cada una de las medidas adoptadas y en función de las concretas circunstancias concurrentes. Tal y como ha señalado a este respecto Alcover Povo (2018), la restricción debe estar justificada por una razón imperiosa de interés general, pudiendo tenerse por tal, según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, la protección del entorno urbano. Dichas medidas municipales no deben resultar discriminatorias ni en relación con otros tipos de alojamiento turístico ni en lo relativo a la prestación de servicios en el mercado europeo, evitándose que la medida suponga un cierre de mercado. Las medidas que se adopten por los entes locales deben ser además adecuadas a la finalidad perseguida y necesarias, de manera que la finalidad perseguida no pueda alcanzarse por medio de medidas menos restrictivas. Asimismo las medidas en cuestión no podrán ser desproporcionadas en relación con las concretas consecuencias que impliquen. En este sentido opina el citado autor que «existen importantes obstáculos para que estas normas (o algunas de ellas) sean declaradas válidas por los tribunales, lo que podría tener importantes consecuencias (incluso de carácter patrimonial) para los ayuntamientos».

la innovación y la digitalización. En este sentido se pronuncia González de León (2017), para quien «Las plataformas digitales son muy diferentes entre sí, desde algunas que se limitan a ser un portal de anuncios que facilita el contacto entre particulares, hasta otras que tienen funcionalidades adicionales para aportar más seguridad a la intermediación. De esta manera, la información que maneja cada tipo de plataforma es muy dispar y, en ningún caso, llega hasta los extremos que pretende Hacienda. En otras palabras, la Agencia Tributaria está pidiendo a las plataformas digitales una información sobre la actividad subyacente (la de arrendamiento de viviendas con fines turísticos) que se produce en el entorno digital que ellas habilitan, pero que es una actividad en la que no intervienen y sobre la que no disponen de toda la información, ya que no tiene relación con el servicio concreto que prestan a sus usuarios».

Por su parte Sánchez Huete (2018) destaca al respecto que «La obligación de información sobre datos que han de ser requeridos es una obligación compleja al requerir que el intermediario indague y demande información al cedente, sobre su titularidad y sobre la titularidad del bien inmueble, y también en relación con el bien inmueble, particularmente, su referencia catastral. De manera simultáneamente a la exigencia de información, también se establece la obligación de calificar jurídicamente algunos extremos de la información demandada concretamente en lo que se refiere a la titularidad requerida».

Ciertamente se ha de reconocer que en el presente caso se exige al intermediario que requiera al tercero con quien se relaciona la información demandada en el artículo 54 ter del Real Decreto 1070/2017. Se impone así a aquellos una obligación de información sobre datos que no se derivan de su tráfico habitual y que aquel ha de poseer como consecuencia de su relación económica con el cedente y el cedido. Se trata, además, de una obligación que no se reduce a la información de datos ajenos, proyectándose sobre un contenido que no resulta propio de su tráfico, al exigírsele determinar el derecho del cedente en relación con la vivienda cedida, comprendiendo dicha obligación, además de la identificación de aquel (del cedente), la identificación y determinación del derecho en virtud del cual se cede la vivienda.

En definitiva, al intermediario se le exige, no ya solo la identificación del cedente y de su titularidad, sino también la necesidad de averiguar la titularidad del inmueble y de valorar la misma a tales efectos, debiendo proceder a identificar al titular, así como la relación jurídica de titularidad existente en relación con el inmueble. La información que se requiere al intermediario podría no derivar de su relación negocial, viéndose así este compelido a requerir aquella a través del desarrollo de una actividad de indagación que podría ir más allá de lo que constituye una obligación de facilitar información con trascendencia tributaria, al imponerse con carácter previo su obtención. No se trata, por tanto, de una simple obligación de facilitar datos ajenos, sino del deber de obtención de información.

Debe reflexionarse además acerca de si el hecho de que nos hallemos en presencia de una obligación establecida reglamentariamente (en el art. 54 ter del RD 1070/2017) y que no aparece amparada por una norma de rango legal podría llegar a vulnerar el principio de reserva de ley, que exige como es sabido la determinación a través de una ley de los obligados tributarios.

Por otra parte, a mediados del mes de marzo de 2018, se conoció que la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) remitió un requerimiento al Ejecutivo para que «suprimiera o modificase» estas obligaciones de información, al estimar que la regulación aprobada no delimita con claridad quiénes serán los sujetos obligados a proporcionar la información y considerar que la nueva regulación aprobada podría «distorsionar la competencia» si fuerza a los intermediarios a modificar su modelo de negocio para poder recabar la información. En opinión del citado organismo, si se incluye entre los obligados a entidades que no intervienen en todas las fases de la transacción, se podría imponer a estas entidades una carga sustantiva que podría llegar a tener un efecto restrictivo de la competencia²².

Con carácter adicional, desde la CNMC, se estimaba que las obligaciones de información incluyen algunos aspectos que pueden ser innecesarios o desproporcionados para el fin perseguido por la norma, que es la prevención del fraude fiscal. En particular, se consideraba de dudosa relevancia tributaria la identidad del titular de la vivienda cuando no coincide con la persona que tiene el derecho de cesión de la misma, la obligación de información sobre las cesionarias y el número de días de uso y los deberes de conservación de documentación.

Finalmente, sin embargo, la CNMC desestimó la posibilidad de interponer recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 1070/2017, de 29 de diciembre, por el que se modifican el Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, y el Real Decreto 1676/2009, de 13 de noviembre. A pesar de que, como se ha indicado, la CNMC había formulado en febrero de 2018 requerimiento previo al Ministerio de Hacienda donde planteaba los posibles obstáculos a la competencia del artículo 1.11 del Real Decreto 1070/2017 (que, como hemos tenido ocasión de analizar, introduce un nuevo art. 54 ter en el RD 1065/2017 obligando a los intermediarios en la cesión de viviendas turísticas a facilitar cierta información), la Comisión terminó considerando que la eventual reforma de la citada regulación podría plantear un efecto restrictivo para la competencia en el caso de que las obligaciones de información vinculasen a todo tipo de intermediarios. Así, por ejemplo, si se obligase a aquellos que solo albergan anuncios (y que, por tanto, no tienen constancia de si la transacción se ha celebrado) se les abocaría a cambiar su modelo de negocio para cumplir con las exigencias informativas. No obstante, la CNMC consideró que las obligaciones de información incluyen algunos aspectos que podrían ser innecesarios o desproporcionados para la finalidad de prevención del fraude fiscal, motivo por el cual solicitó aclaración sobre el alcance de las mismas²³.

²² Ya con carácter previo, a través de su Informe de 22 de noviembre de 2017, la CNMC había manifestado su oposición a la obligación formal impuesta a las plataformas de intermediación en la Ley de Islas Baleares 7/2017, de 31 de julio, estimando que resultaba desproporcionada e injustificada la información exigida a las plataformas intermediarias y considerando que la misma podría distorsionar la libre competencia. Y ello en la medida en que la información cuya aportación se exige a los intermediarios implica una obligación que tendrá un efecto restrictivo de la competencia.

²³ El requerimiento previo efectuado por la CNMC había sido contestado mediante un Acuerdo del Consejo de Ministros, precisándose en dicha contestación que las obligaciones de información únicamente vincu-

En cambio la CNMC sí que ha impugnado la normativa urbanística aprobada por diversos municipios (entre otros, los Ayuntamientos de Madrid²⁴, Bilbao²⁵ y San Sebastián²⁶), al considerar que las normas de estos ayuntamientos son contrarias a la competencia y a los principios de regulación económica eficiente, perjudicando a los consumidores y usuarios, al impedir la entrada de nuevos operadores y consolidar a los oferentes de alojamientos turísticos ya instalados. A juicio de la CNMC ello podría provocar el surgimiento de precios más elevados en el alojamiento turístico, reduciendo la calidad, la inversión y la innovación en los alojamientos turísticos de las ciudades²⁷.

Dada la excesiva concentración de turistas en determinadas zonas urbanas, la CNMC propone establecer tributos selectivos con el objetivo de desincentivar el turismo en áreas saturadas, en lugar de prohibir directamente las viviendas turísticas. Asimismo ante los problemas de convivencia surgidos entre los vecinos de un mismo edificio por las actividades nocivas, la CNMC defiende que las propias comunidades de propietarios pueden limitar estas actividades en estatutos, si lo desean. Por último, la CNMC considera desproporcio-

lan a las plataformas que intermedian en la celebración del contrato, de manera que recopilar y proporcionar la información exigida no supondría a los sujetos afectados una carga desproporcionada. Asimismo a través de la citada contestación se aportó una justificación detallada de la necesidad y proporcionalidad de las obligaciones de información sobre intermediarios incluidas en la reforma. A juicio de la CNMC, las obligaciones establecidas se podrían considerar justificadas por la lucha contra el fraude fiscal, no suponiendo una carga desproporcionada para intermediarios ni para los intervinientes en las transacciones.

- ²⁴ Recuérdese, por ejemplo, que, en el caso del Ayuntamiento de Madrid, el principal requisito de la nueva normativa aprobada se concreta en tener una entrada independiente a la del resto de viviendas. Ese acceso no puede ser directo desde la calle. En la zona más alejada del centro (la normativa establece tres anillos), no hará falta esa entrada propia en edificios que ya admitan otros usos terciarios, como oficinas. Los inmuebles residenciales que quieran dedicarse enteros al alquiler turístico deberán, dependiendo de las compatibilidades y niveles de protección de la normativa, tramitar una licencia urbanística o planes especiales. Y en las zonas más residenciales y céntricas estarán prohibidos.
- ²⁵ La normativa aplicable en el Consistorio municipal de Bilbao determina que solo puedan ser viviendas de uso turístico las plantas bajas o primeras de los inmuebles, salvo que tengan acceso independiente a la calle. Con carácter adicional se exige autorización y registro para las viviendas de uso turístico y límites para las mismas, introduciéndose asimismo exigencias de oferta máxima de tres habitaciones por vivienda y limitación a edificios de uso residencial.
- ²⁶ Como ya se ha analizado, la normativa del Ayuntamiento de San Sebastián limita las viviendas de uso turístico a las plantas bajas o primeras de los inmuebles salvo que tengan acceso independiente a la calle, prohibiendo además la construcción de nuevas viviendas turísticas en algunas zonas del centro de la ciudad.
- ²⁷ De acuerdo con el razonamiento efectuado por la CNMC existe una serie de requisitos, obligaciones y prohibiciones al alquiler turístico que suponen una carga irrazonable, excesiva o de excesivo cumplimiento para los titulares de viviendas que incrementan los costes para los usuarios y perjudican al interés general tales como la limitación de la duración de la estancia, el establecimiento de un mínimo de noches, la prohibición de alquilar la vivienda por estancias, la prohibición de que se instalen en edificios residenciales, la obligación de que deban ubicarse en determinadas plantas de los edificios, el establecimiento de un número máximo de pisos turísticos por barrio, distrito o edificio, el establecimiento de dimensiones mínimas de las viviendas y la regulación de sus precios.

nado que los ayuntamientos regulen los mínimos de calidad a ofrecer por las viviendas de uso turístico, debido a que las plataformas permiten a los usuarios tener información inmediata y fiel de lo que están contratando de manera que, no existiendo un problema de falta de información, cualquier restricción en este sentido sería desproporcionada²⁸.

En suma, de acuerdo con la argumentación efectuada por el citado organismo, resulta necesario defender la libre competencia que ampara la normativa comunitaria frente al interés de los ayuntamientos de limitarla para proteger la buena convivencia e identidad cultural de los municipios. La regulación aprobada por los entes locales (que, como se ha analizado a lo largo del presente estudio, regula, entre otros puntos, la limitación en la concesión de licencias, la exigencia de que el inmueble tenga un acceso directo a la calle para no molestar al resto de vecinos o que solo puedan alquilarse a turistas las plantas bajas o en los primeros pisos) no garantiza una mayor calidad de los alojamientos turísticos ni protege adecuadamente a los ciudadanos, no especificándose con claridad los objetivos de interés general que se persigue ni justificándose que las medidas elegidas sean las más idóneas para lograrlos. Así, por ejemplo, la limitación de que únicamente puedan ser viviendas turísticas las plantas bajas o las primeras plantas o el impedir que puedan darse en ciertas zonas de la ciudad dificultan la obtención de los permisos necesarios para la entrada de nuevos operadores.

Asimismo con fecha 13 de marzo de 2018, el TS admitió a trámite recurso contencioso-administrativo interpuesto por una asociación contra la presente regulación relativa a las nuevas obligaciones de información para las plataformas digitales que intermedian en el arrendamiento de viviendas con fines turísticos en España establecida a través del Real Decreto 1070/2017, de 29 de diciembre. Dicho recurso interpuesto se fundamenta en el hecho de que las obligaciones introducidas exceden lo necesario y proporcional, imponiendo una carga administrativa y operativa a ciertos modelos de negocio que resulta asimismo contraria a la normativa existente, tanto nacional como comunitaria, e introduciendo un conjunto de trabas innecesarias y desproporcionadas a la competencia efectiva en el mercado.

No obstante, mediante Sentencia de 10 de octubre de 2018 (rec. cas. núm. 80/2018), terminó resolviendo el Alto Tribunal que el coste derivado de la adaptación a las obligaciones de información de los intermediarios en la cesión de uso de viviendas con fines turísticos no justifica la suspensión del artículo 54 ter del RGAT. En efecto, el Alto Tribunal, aceptando los

²⁸ En opinión de la CNMC, las plataformas digitales ofrecen la posibilidad de consultar y comparar *online* las características de los alojamientos y la reducción de los costes de transacción, al incorporar sistemas de pago electrónicos que facilitan la realización de transacciones económicas. Tal y como subrayó la Comisión en su Informe dichas plataformas «permiten a los particulares entrar en el mercado aun careciendo de los recursos de las empresas tradicionales, como son la experiencia comercial o las formas de aceptar un pago, de realizar un contrato, de crear una marca o de tener un seguro». Añadía además la Comisión en su Informe que «las plataformas reducen significativamente los problemas de información asimétrica tradicionales [...] mediante los mecanismos de reputación que incorporan, proporcionando a los usuarios información del alojamiento y de cómo ha sido valorado este por otros usuarios».

argumentos alegados por la Abogacía del Estado y valorando las circunstancias concurrentes, denegó la suspensión de la ejecutividad del apartado once del artículo primero del Real Decreto 1070/2017, de 29 de diciembre, por el que se introdujo en el Real Decreto 1065/2007 un nuevo artículo 54 ter encargado de regular esta obligación de informar sobre la cesión de uso de viviendas con fines turísticos, que había sido solicitada como medida cautelar.

De acuerdo con la argumentación efectuada por el Alto Tribunal, el recurrente no probó los perjuicios irreparables derivados de la aplicación de la norma en cuestión y que, como hemos tenido ocasión de analizar, obligan a realizar cambios técnicos, a incorporar nuevos procesos informáticos o a adaptar las aplicaciones existentes, con el coste económico que ello supone lo que, a su juicio, podría terminar produciendo una «fuga» de clientes en atención a la mayor complejidad de manejo. Asimismo tampoco se probaron los perjuicios relativos a la necesidad de los prestadores de servicios de alojamiento de datos de adoptar un comportamiento activo de captación de datos que supone una modificación de su régimen jurídico y de su modelo de negocio, resultando alterado su régimen de responsabilidad. Tal y como razona el TS las referencias efectuadas relativas al régimen jurídico y a la necesidad de adaptar el modelo de negocio más bien parecían expresar dudas jurídicas acerca de si algunas de las empresas o entidades representadas por la entidad recurrente quedaban o no obligadas al suministro de información dispuesto en el mencionado precepto, lo que convertía la impugnación en una impugnación hipotética y no justificaba la suspensión cautelar. Y, en todo caso, destaca el tribunal la existencia de un interés público prevalente y fundado en la necesidad de obtener información que garantice la aplicación del sistema tributario (la lucha contra el fraude fiscal) y de prevenir el blanqueo de capitales, el cual legitima a su juicio su implantación.

Referencias bibliográficas

Alcover Povo, M. (2018). La regulación municipal de las viviendas de uso turístico: el gran salto al vacío. *Diario Cinco Días*. Recuperado de <www.cincodias.com> (consultada el 27 de julio de 2018).

González de León, A. (2017). Hacienda no entiende la economía digital. *Diario Cinco Días*. Recuperado de <www.cincodias.com> (consultada el 16 de agosto de 2017).

Martínez-Carrasco Pignatelli, J. M. (2018). Comentarios a la declaración informa-

tiva sobre alquileres turísticos (modelo 179). *Quincena Fiscal*, 17. Recuperado de <www.aranzadigital.es>.

Sánchez Huete, M. A. (2018). ¿Existe un deber tributario a obtener datos ajenos? La información en la cesión de uso de viviendas con fines turísticos. *Quincena Fiscal*, 14. Recuperado de <www.aranzadigital.es>.