

Valencia, 21 de mayo de 2020

El pasado 26 de febrero se publicó en el Boletín Oficial de la Provincia de Valencia la aprobación definitiva del Plan Especial de Protección y Catálogo de Protecciones Ciutat Vella de València (Expte. 1334768). En ejercicio de la función de promoción de la competencia que tiene asignada la Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana (CDCCV), mediante la emisión de informes, dictámenes o propuestas que contribuyan a difundir la cultura de la competencia, en especial en el ámbito de la regulación, de la que proceden, en ocasiones, restricciones para el acceso y ejercicio de la actividad económica que son innecesarias, injustificadas y/o desproporcionadas, la CDCCV ha acordado, en su sesión de 21 de mayo de 2020, emitir las presentes

CONSIDERACIONES:

PRIMERA: La fricción entre la regulación urbanística y las normas de Derecho de la competencia no es un problema nuevo. La incidencia de las plataformas digitales, que han facilitado la entrada masiva de viviendas particulares en el mercado del alojamiento turístico, en la aprobación de normas autonómicas y locales, que han impuesto paulatinamente requisitos de distinta naturaleza para el ejercicio de esta actividad, tampoco. Informes de variada índole de las autoridades de competencia, tanto nacional como autonómicas, así lo atestiguan.

De hecho, esta Comisión ya cuenta con dos documentos sobre la materia (disponibles en: <http://www.indi.gva.es/es/web/defensa-de-la-competencia/informes-comision-defensa-de-la-competencia>), documentos en los que se encuentran referencias a informes de otras autoridades sobre esta misma problemática.

Pero, pese a no ser nuevo, sí es un problema “vivo”. Mientras que todos los informes de las autoridades de competencia han criticado el establecimiento de regímenes de autorización administrativa, recientemente, con fecha de 2 de abril de 2020, en las “Conclusiones del Abogado General en los asuntos acumulados C-724/18, Cali Apartments/Procureur général près la Cour d’Appel de Paris”, el Abogado General Michal Bobek sostiene que la Directiva de servicios es aplicable a una normativa nacional y municipal que regula el acceso a un servicio consistente en el arrendamiento a título oneroso, incluso no profesional, de un inmueble destinado a uso de vivienda de forma reiterada y durante breves períodos de tiempo a clientes de

paso que no fijan en él su domicilio. No obstante, el objetivo referido a la lucha contra la escasez de alojamiento de larga duración puede constituir una razón imperiosa de interés general que permite justificar una medida nacional que exija la obtención de una autorización. La Directiva de servicios no se opone a esa normativa nacional y municipal, siempre que cumpla los requisitos de proporcionalidad y no discriminación, extremo que ha de comprobar el órgano jurisdiccional remitente.

A juicio del Abogado General, combatir la escasez de viviendas y tratar de garantizar la disponibilidad de un número suficiente de alojamientos (para largas estancias) asequibles (en particular, en centros de atracción turística), así como la protección del entorno urbano, son justificaciones válidas para establecer regímenes de autorización basados en gran medida en la política social. Así pues, concluye que el régimen de autorización controvertido es un medio claramente permitido por la Directiva de servicios.

Ahora bien, como ya indicamos, pese a las advertencias formuladas por las autoridades de competencia sobre problemas regulatorios, la conclusión que se extrae de los resultados trasladados a los textos normativos de ámbito autonómico y local es preocupante; no sólo porque no suelen tomarse en consideración las propuestas y soluciones planteadas, sino porque legislar al margen de las normas de competencia expone a la regulación a ulteriores impugnaciones, generando una inseguridad jurídica que podría evitarse con una correcta concepción de la función regulatoria.

Así, a título ejemplificativo, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha sido muy activa en la impugnación de normativa –autonómica y local– cuando supone un obstáculo a la competencia efectiva y es contraria a los principios de regulación económica eficiente. Así, desde 2015 ha impugnado cuatro Decretos autonómicos (Canarias, Castilla y León, Galicia y Madrid), que han resultado estimados parcialmente o en su totalidad por los Tribunales, a excepción del Decreto de Galicia. En concreto, se han anulado algunos de los requisitos más restrictivos contenidos en la normativa, como la prohibición de cesión por habitaciones en los decretos de Canarias y Castilla León o el requisito de estancia mínima de 5 días en el caso de Madrid. También ha impugnado recientemente normativa urbanística de los ayuntamientos de Madrid, Bilbao y San Sebastián que restringen de manera injustificada y desproporcionada el desarrollo de las viviendas de uso turístico (VUT).

SEGUNDA: Por lo tanto, diseñar una buena regulación del sector, con el objetivo de orientar a las Administraciones públicas en beneficio del interés general, es prioritario. Un principio ordenador de nuestro Derecho Público es que la regulación por parte de la Administración: a) tiene que estar motivada por razones de interés general o por la existencia de un fallo de mercado que requiera de intervención pública; b) dicha intervención debe satisfacer el principio de necesidad y proporcionalidad, por lo que las restricciones a la competencia incorporadas en la normativa que sean injustificadas o desproporcionadas deben eliminarse.

La CDCCV recuerda que todas las medidas que adopten las administraciones públicas autonómicas y locales relativas a la regulación del alojamiento turístico en la Comunitat Valenciana deben respetar los principios de buena regulación (fundamentalmente, necesidad, proporcionalidad y no discriminación), de conformidad con el ordenamiento nacional y de la Unión Europea. Ello implica que las normas que se adopten han de definir claramente los objetivos de interés público que las animan y presiden, y que las restricciones a la competencia que deban incluirse para alcanzar esos objetivos sean las mínimas necesarias, no existiendo alternativas menos gravosas para la competencia.

TERCERA: En este contexto, tras la revisión y análisis del Plan Especial de Protección y Catálogo de Protecciones Ciutat Vella de València (PEP de Ciutat Vella), así como del Acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de 13 de febrero de 2020 que aprueba definitivamente el mismo, se constata que la opción regulatoria escogida en relación con las viviendas de uso turístico es la de la técnica urbanística denominada “zonificación”. Esta consiste en establecer limitaciones o incluso prohibir la implantación de viviendas de uso turístico en determinadas zonas o barrios de la ciudad, situados en el centro histórico o alrededores y caracterizados por un número elevado de alojamientos turísticos por la afluencia de turistas en estas zonas.

El artículo 6.4 del PEP de Ciutat Vella, en su punto tercero, distingue los siguientes usos terciarios: comercial, hotelero, vivienda turística, oficinas y recreativo. Y en la letra c) del mencionado punto tercero, se establece:

“Uso Terciario Vivienda Turística (Tvt): unidad de vivienda **completa** destinada a satisfacer alojamiento temporal con fines turísticos de conformidad con lo establecido en el art. 65 de la Ley 15/2018 de 7 de junio de turismo, ocio y hospitalidad de la Comunitat Valenciana (DOGV 8 Junio 2018) y del Decreto 92/2009 de 3 de julio, o normativa que en un futuro la sustituya.

Según las condiciones de implantación urbanística se establecen las siguientes **modalidades**:

V1.- **Vivienda Turística (Tvt-v1).** Para solicitar la compatibilidad urbanística de este uso la persona interesada deberá acreditar el cumplimiento de estas cuatro condiciones siguientes:

1. Que la vivienda sea cedida con finalidad turística por una **persona física** para la que dicha vivienda constituye su **domicilio habitual** por lo que deberá estar **empadronado en ella**.
2. Que el o los periodos temporales comercializados con finalidad turística no superan cualquiera que sea el número de veces que se cede los **60 días en un año natural**.
3. Que la vivienda dispone del correspondiente título habilitante que autorice la ocupación.
4. Que dicho **uso no se encuentre expresamente limitado o condicionado** más allá de lo previsto en este apartado por los **Estatutos de la Comunidad de Propietarios** del edificio donde se emplace la vivienda. Estas limitaciones y condiciones que pudieran imponer los Estatutos de la Comunidad de Propietarios si son más restrictivas prevalecerán sobre lo dispuesto en este apartado.

V2.- **Vivienda Turística (Tvt-v2)** en edificio de uso exclusivo y perteneciente a la modalidad "**bloque y conjunto de viviendas turísticas**". En este caso deberán cumplir íntegramente lo previsto en el Decreto 91/2009 de 3 de julio del Consell o en el que en un futuro lo sustituya." (**énfasis nuestro**).

Por su parte, el artículo 6.8 "Condiciones del Subámbito de Predominancia Residencial", en su punto 3, "Usos prohibidos o incompatibles en el subámbito Predominancia Residencial", recoge en su letra d) el "Uso Terciario vivienda turística, salvo la modalidad V1 (Tvt-v1) si cumple con las condiciones exigidas". Y, en el mismo sentido, se pronuncia el artículo 6.9.3.d), en relación con las "Condiciones del Subámbito de Predominancia Terciaria (comercial y servicios)".

CUARTA: Esta Comisión considera que la normativa del Plan Especial de Protección y Catálogo de Protecciones Ciutat Vella de València (Expte. 1334768) en relación con las VUT no se ajusta a lo requerido por los principios de buena regulación que deben regir la actuación de la Administración. Como se ha señalado, dichos principios requieren que las normas definan claramente los objetivos de interés público que las animan y presiden, y que las restricciones a la competencia que deban incluirse para alcanzar esos objetivos sean las mínimas necesarias, no existiendo alternativas menos gravosas para la competencia.

Como se desprende el análisis del PEP de Ciutat Vella, en este se opta por la técnica de la zonificación imponiéndose la acreditación de condiciones muy restrictivas para solicitar la compatibilidad urbanística de este uso. Se establece así una prohibición, casi absoluta, de las VUT: solo se permite a personas físicas y respecto del domicilio habitual en el que se esté empadronado, estando el resto de supuestos prohibidos. Pero, además, para los supuestos no prohibidos, se establecen una serie de restricciones significativas: como el máximo anual, limitado a 60 días, y la no limitación vía Estatutos de la Comunidad de Propietarios.

Esta regulación restrictiva de las VUT no se encuentra debidamente justificada en atención a un objetivo de interés público, ya que las someras referencias contenidas en el Acuerdo a "la convivencia armónica y sostenible, desde el punto de vista social y ambiental, del uso residencial predominante y del uso turístico, accesorio, parcial, temporal de la vivienda habitual", no pueden considerarse suficientes. Y aunque se admitieran como tales, la normativa aprobada –que, recordemos, incluye condiciones fuertemente restrictivas para solicitar la compatibilidad urbanística del uso VUT– no se ajusta al principio de proporcionalidad y distorsión mínima, ya que existen alternativas menos restrictivas de la competencia.

Como ya indicó la CNMC en su informe "E/CNMC/003/18 ESTUDIO SOBRE LA REGULACIÓN DE LAS VIVIENDAS DE USO TURÍSTICO EN ESPAÑA", de 19 de julio de 2018 "si existen externalidades negativas asociadas a un número elevado de alojamientos turísticos en determinadas zonas de las ciudades, lo que genera problemas de congestión, contaminación o ruido, éstos no son exclusivos de las

viviendas de uso turístico sino de todos los alojamientos, incluidos los tradicionales (hoteles y apartamentos turísticos), por lo que la regulación no debería limitarse a las primeras. Un instrumento más proporcionado y menos distorsionador de la competencia que la zonificación para internalizar el coste de las externalidades negativas derivadas de la congestión en algunas zonas sería la intervención mediante un impuesto o tasa sobre la estancia en alojamientos turísticos, sin diferenciación del tipo de alojamiento” (págs. 52-53).

La CDCCV considera, en la línea de la mayoría de informes de las autoridades de competencia, que este tipo de normativa limita la presión competitiva en el mercado y puede generar una pérdida de bienestar para la sociedad (precios más elevados, menor calidad, menor variedad y menor fomento de la innovación).

QUINTA: Teniendo en cuenta que las consideraciones relacionadas con la libre competencia son uno de los ejes centrales del debate normativo que se está produciendo en la actualidad en relación con este tema, la CDCCV como órgano especializado en la materia se pone nuevamente a disposición de los poderes públicos para asesorarles en el desarrollo de la labor regulatoria.