

Fundamentos del Derecho Administrativo del Turismo

(Introducción al régimen jurídico español)

Vitelio Tena Piazuelo*

El presente artículo presenta un marco de análisis respecto del desarrollo del Derecho Administrativo del Turismo; entendido, a través de un proceso de consolidación en España, como una materia de orden público que forma parte de los lineamientos del Estado comprometiendo la política pública desde los actores de gobierno. Asimismo, se explica el sustento constitucional y la importancia del Derecho Administrativo del Turismo para, desde nuestra realidad, impulsar su desarrollo y su consolidación en el Perú.

1. POLÍTICA TURÍSTICA Y DERECHO DEL TURISMO EN ESPAÑA EN PERSPECTIVA HISTÓRICA

A) Esbozo organizativo del Derecho del turismo

En una perspectiva amplia, pueden identificarse a grandes rasgos tres momentos históricos bien diferenciados en el tratamiento del turismo en el ordenamiento jurídico español. En primer lugar, lo que podríamos denominar la prehistoria; es decir, las primeras intervenciones, que se producen desde principios hasta mediados del siglo XX. En segundo lugar, la fase de desarrollo, que coincide con el conocido "boom" turístico español de los años 60, 70 y 80 del pasado siglo, ligado al modelo prototípico de "sol y playa". Y, finalmente, la fase en la que nos encontramos actualmente en los últimos veinte años, que tiene su comienzo en la década de los 90 en respuesta a la evidente crisis del modelo y a la búsqueda de alternativas al mismo, al tiempo que se despliega completamente el nuevo sistema institucional y político derivado del modelo que se implantó en la Constitución de 1978.

Las primeras normas jurídicas que se ocuparon en nuestro país del fenómeno turístico, como realidad que mereciera una cierta atención pública, lo hicieron a principios del siglo XX casi exclusivamente desde una perspectiva organizativa. Así lo acredita la creación en 1905 de la Comisión Nacional para el Fomento del Turismo¹, con funciones de coordinación entre las diferentes Administraciones Públicas y de promoción del turismo en el exterior. A la que siguió en 1911 la Comisaría Regia para el Desarrollo del Turismo², dependiente de la Presidencia del Consejo

de Ministros, a la que se le encomendaba la tarea de velar por la satisfacción de los viajeros que visitaban España. Posteriormente, se transformó ya en 1928 en el Patronato Nacional de Turismo³, a quien se encomendó similar tarea permitiéndole desarrollar cuantas actividades estimase oportunas para incrementar el prestigio de nuestros servicios turísticos entre los visitantes, incluyendo la inspección de hoteles, mediante una rudimentaria organización de carácter territorial, dividiendo el territorio español en cinco grandes zonas a las que extendía sus actividades.

No dejan de ser pequeños avances, puntos de partida históricos de la organización turística, que sólo permiten afirmar el momento a partir del cual el Gobierno español tomó conciencia de una actividad que se empezaba a desarrollar. En realidad, el precedente que marca un auténtico hito en la materia es nada menos que la creación del Ministerio de Información y Turismo, mediado el siglo, y cuando el volumen de visitantes extranjeros que recibía nuestro país ya se contaba por centenares de miles⁴.

Como ha destacado reiteradamente la doctrina, la creación del citado ministerio implica la voluntad de empezar a establecer una ordenación completa y sistemática del fenómeno turístico, lo que se confirmó en 1952 con la creación en su estructura orgánica de la Dirección General de Turismo, a la que se atribuye el grueso de las funciones en la materia. Ahí ha sido marcado, igualmente, el punto de inflexión en las estructuras organizativas del turismo, participando también de cierta tendencia general, como es la concentración de funciones. La puesta

* Profesor Titular de Derecho Administrativo - Universidad de Zaragoza

1 Mediante Real Decreto de 6 de octubre de 1905.

2 Mediante Real Decreto de 19 de julio de 1911.

3 Creado por Real Decreto de 25 de abril de 1928.

4 Mediante Decreto Ley de 19 de julio de 1951.

«Como puso de manifiesto en la época la mejor doctrina jurídica, nacional y comparada, dada la intensa y progresiva administrativización del fenómeno turístico en nuestro país al compás del crecimiento imparable de visitantes, sólo resultaba practicable un análisis descriptivo alejado de teorizaciones generales e incluso de posibilidades de síntesis, lo que se tradujo, por otro lado, en una estatalización o centralización, característica del panorama administrativo de la época».

en pie de una organización completa y estructurada, competente en relación con las actividades turísticas, en el seno de una Administración fuertemente centralizada, produce el desplazamiento o el aislamiento de las funciones que con carácter tradicional venían realizando los municipios⁵.

Desde entonces, en la Administración del Estado la temática del turismo ha estado presente en diversa medida en las rúbricas de la organización ministerial y en sucesivas reformas introducidas desde mediados de siglo. Resultaba muy expresivo el artículo 1º de la Ley de 8 de junio de 1963, de competencias en materia de turismo, según el cual “corresponde al Ministerio de Información y Turismo la ordenación y vigilancia de toda clase de actividades turísticas, así como, también el directo ejercicio de éstas en defecto o para estímulo y fomento de la iniciativa privada”.

Sin embargo, los estudios sobre el llamado Derecho Turístico que empezaron a aparecer en nuestro país

durante los años sesenta y setenta conducían a una conclusión tan insoslayable como descorazonadora, ya que de los mismos se desprendía el carácter omnicomprensivo o universal y, por lo tanto, prácticamente irreductible a sistema de la ordenación jurídica del fenómeno turístico⁶. Como puso de manifiesto en la época la mejor doctrina jurídica, nacional y comparada, dada la intensa y progresiva administrativización del fenómeno turístico en nuestro país al compás del crecimiento imparable de visitantes, sólo resultaba practicable un análisis descriptivo alejado de teorizaciones generales e incluso de posibilidades de síntesis, lo que se tradujo, por otro lado, en una estatalización o centralización, característica del panorama administrativo de la época⁷. Con toda seguridad hay que añadir un dato que tampoco puede pasar desapercibido, como es, lógicamente, la novedad del fenómeno, su escasa tradición jurídica, cuando menos jurídico-pública, y, por consiguiente, la falta de suficiente atención -y de atención madura y pausada- por parte de la doctrina. La asistematicidad del Derecho Turístico o de la legislación turística, incluso la propia dificultad de formular con exactitud un concepto unitario de ésta, deriva precisamente del hecho de ser una legislación sin historia y una legislación poco conocida, dispersa y fragmentaria que incluye una gran cantidad de materias diversas⁸.

A pesar de algún intento notable, fueron seguramente estas limitaciones las que condujeron al retroceso sufrido por esta disciplina y a su falta de atención doctrinal, en particular en la vertiente jurídico-pública o institucional, lo que en España resultó potenciado y acabó siendo rematado con ocasión del cambio constitucional. La concentración de esfuerzos en sede jurídico-política y constitucional que requirió el proceso vivido en nuestro país a finales de los años setenta, así como, la puesta en marcha de los grandes principios políticos democráticos y el despliegue normativo del programa constitucional, alejó por completo al turismo del panorama jurídico.

Por otra parte, también se ha señalado el cambio de escenario o la transformación a la que se ha asistido, por la pura lógica de las cosas. Las consecuencias que ha tenido el “efecto multiplicador” del turismo en la legislación sectorial han supuesto, sobre todo, un redimensionamiento al alza de los aspectos sectoriales en los que inciden las actividades turísticas, como son los urbanísticos, los demaniales (singularmente, los costeros), los de

5 Con algunos añadidos que fueron perfeccionando la estructura organizativa, como la creación de la Subsecretaría en 1974.

6 RUIZ DEL CASTILLO, Carlos. “Aspectos socio-legales y administrativos del turismo”, *Revista de Estudios de la Vida Local*, número 143, 1965; José Ignacio, DE ARILLAGA, *Manual de legislación administrativa turística*, Instituto de Estudios Turísticos, Madrid, 1969; ORTÍZ DE MENDÍVIL, Juan, *Derecho del turismo*, Escuela Nacional de Administración Pública, Madrid, 1971; José, FERNÁNDEZ ALVAREZ, *Curso de Derecho Administrativo Turístico*, Editora Nacional, Madrid, 4 vols., 1974-1977.

7 MARTÍN MATEO, Ramón; LORENZO, MARTÍN RETORTILLO, José Luis, VILLAR PALASÍ, “Aspectos jurídico-administrativos del turismo”, en el volumen colectivo *Aspectos jurídico-administrativos del turismo. Primer Congreso Italo-Español de Profesores de Derecho Administrativo*, 1970.

8 FRAGOLA, Umberto. *Studi sul turismo*, Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene, Napoli, 1967.

espacios naturales protegidos, etc⁹. Estos pasaron a ocupar el primer plano, con toda naturalidad, en una perspectiva vertical de tratamiento unitario del recurso o de la infraestructura en cuestión, en detrimento del enfoque sustantivo u horizontal del turismo. Ambas visiones confluyen, sin embargo, y quedan igualmente fortalecidas en las leyes autonómicas sobre turismo de los años noventa.

Mejor suerte corrieron, aunque fuera de rebote o de manera indirecta, los aspectos privatísticos, es decir, fundamentalmente la ordenación jurídica de lo que hoy conocemos como Estatuto del Usuario de los Servicios Turísticos, de la mano de la proclamación de algunos derechos constitucionales. El auge de los estudios sobre consumo, en particular sobre las garantías contractuales y de todo orden que cubren a consumidores y usuarios en cuanto ciudadanos de un Estado social y democrático de derecho, se ha hecho extensivo parcialmente al turismo, al considerar al turista como usuario de servicios turísticos. En esa medida, más allá de las necesidades específicas del mismo que pudieran ser satisfechas desde normas jurídico-públicas de ordenación de la oferta turística, han adquirido preponderancia las relaciones individuales que unen al turista con el prestador de los servicios que recibe (no sólo de alojamiento, por ejemplo, sino también servicios de intermediación, como ocurre con las agencias de viaje). Esta perspectiva fue retomada y reforzada finalmente, de manera específica, por las leyes autonómicas de ordenación del turismo.

La relevancia distintiva que se ha concedido al turismo, para ubicar las competencias sobre la materia en uno u otro Departamento, ha ido oscilando en función de la importancia que se concedía al fenómeno. Puede sintetizarse la evolución hasta nuestros días en cinco fases, que aluden a opciones básicas más que a momentos concretos:

- a) La inclusión inicial (y nada menos que hasta 1977) en el llamado Ministerio de Información y Turismo, poniendo de manifiesto el enfoque promocional o incluso propagandístico, así como la necesidad de atender nuevas realidades que no estaban todavía muy bien ubicadas en el esquema organizativo.
- b) La posterior inclusión en el Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones, acen-

tuando la relación del sector con las grandes infraestructuras y con la ordenación territorial y urbanística.

- c) La creación en 1993 del Ministerio de Comercio y Turismo, destacando la consideración económica del fenómeno y su conexión con uno de los principales componentes del sector terciario.
- d) Entre 1996 y 2004, la desaparición de la mención expresa al turismo y la inclusión de las competencias sobre la materia primero en el Ministerio de Economía y Hacienda, mediante la Secretaría de Estado de Comercio, Turismo y de la Pequeña y Mediana Empresa, en la que se integraban la Secretaría General y la Dirección General de Turismo y, después, en la Secretaría de Estado de Comercio y Turismo, del Ministerio de Economía;
- e) Finalmente, tras las reestructuraciones ministeriales de 2004 y 2008, las competencias sobre la materia se integraron en el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, a través de la Secretaría de Estado de Turismo, hasta la supresión de ésta en 2010¹⁰. A pesar de enmarcarse en el esfuerzo de austeridad para lograr el restablecimiento de la estabilidad presupuestaria y la reducción del déficit público, en un contexto de crisis económica generalizada, por la vía del adelgazamiento de la estructura ministerial con la consiguiente reducción de altos cargos, la medida ha sido objeto de rechazo y crítica unánimes por parte del sector turístico poniendo de manifiesto el retroceso que implica en cuanto a la consideración de la importancia del turismo en dicha estructura.

Obviamente, las últimas fases se encuentran también muy condicionadas, como luego se verá, por el despliegue jurídico y administrativo (tanto sustantivo como meramente organizativo) del modelo de descentralización territorial que posibilitó el texto constitucional, dando lugar al proceso autonómico que tuvo una gran, aunque tardía, incidencia en el ámbito turístico. Este mismo fenómeno explica el resurgimiento del interés por el tratamiento jurídico del turismo, dando lugar a una renovada atención doctrinal que adquiere solidez y consistencia en la década de los años noventa más allá de los textos orientados específicamente a las enseñanzas universitarias en la materia¹¹. Por lo que respecta a la manualística de la disciplina del Derecho ad-

9 ESTEVE PARDO, José. "Turismo y Administración Local", en el volumen colectivo *XI Congreso Italo-Español de Profesores de Derecho Administrativo*, Cedecs, Barcelona, 1998.

10 Mediante Real Decreto N° 929/2010, de 23 de julio, de la Presidencia del Gobierno, por el que se modifica el Real Decreto 542/2009, de 7 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, quedando a partir de entonces "rebajada" al rango de Secretaría General de Turismo y Comercio Interior, en la oleada de ajustes para la racionalización de estructuras en la Administración General del Estado y en el sector público empresarial, con el objetivo de conseguir disminuciones significativas en los gastos de personal y de funcionamiento.

11 Valga la cita, por orden cronológico, de algunos pioneros especialmente destacados, que marcaron el camino que había de recorrerse desde entonces: José, BERMEJO VERA, "Administración Pública y Turismo", *Revista de Estudios de la Vida Local*, número 223, 1984; José, TUDELA ARANDA, "Hacia un nuevo régimen jurídico del turismo: la reciente legislación autonómica", *Revista Vasca de Administración Pública*, número 45 (I), 1996; María Jesús, GALLARDO CASTILLO, "La ordenación jurídico-administrativa del turismo", *Revista Andaluza de Administración Pública*, número 25, 1996; José Tudela Aranda (Coord.), *Estudios sobre el régimen*

ministrativo, cabe señalar que, salvo excepciones históricas¹², no ha reparado en la importancia del régimen jurídico-administrativo del turismo, de manera que éste no fue un tema abordado en absoluto en este tipo de publicaciones hasta que se introdujo por primera vez en una obra de referencia¹³ a la que siguieron otras, si bien sigue siendo prácticamente marginal la atención que se le presta.

A nuestro entender, se hace necesario un cierto retorno a los orígenes, con las rectificaciones oportunas, de modo que sin incurrir en excesos, sin pretender demandar de ninguna manera una supuesta autonomía científica u ordinamental, se lleve a cabo la revalorización del Derecho Turístico o, más sencillamente si se prefiere, de la ordenación jurídica del turismo¹⁴. Obviamente, no se trata de hacer surgir artificialmente una nueva disciplina científica, ni siquiera una rama distinta en el tronco del ordenamiento jurídico e, incluso, tampoco se aspira a individualizar como característico y peculiar una parcela de la intervención pública en la realidad o una nueva parcela del Derecho administrativo. Como se ha dicho, con toda razón, en relación a otro sector de similar trascendencia:

“No es extraño, desde luego, que los diferentes ámbitos o sectores materiales –por emplear un lenguaje convencional y poco preciso en el mundo del Derecho- susceptibles de ordenación pública lo sean desde perspectivas jurídicas diferenciadas. Cuando el ‘objeto’ (ámbito, sector, materia, etc.), prevalece sobre los distintos regímenes jurídicos que inciden en él, se llega incluso a materializar una rama o disciplina jurídica con pretensiones de autonomía científica. Ha ocurrido así, por ejemplo, con el Derecho marítimo, urbanístico, deportivo, minero, energético y tantos otros, cuando, en la realidad, no se trata según creo más que de un fenómeno de relevancia del ámbito o sector objeto de influencia jurídica. Así sucede, en nuestra opinión, con el transporte que, como el consumo, el deporte u otros ámbitos materiales muy de moda, son susceptibles de incidencia desde diversas perspectivas jurídicas, sin que ello suponga la génesis de un Derecho deportivo, del consumo o del transporte”¹⁵.

Ya con referencia directa al sector que nos ocupa, en términos similares hay quien ha propuesto re-

sistirse a la tentación, habitual y comprensible en la lógica del funcionamiento de las Universidades –que no en la lógica real de las cosas- de “crear o inventar un Derecho turístico sustentado en sus propios principios, distintos a los que rigen e inspiran otras disciplinas jurídicas”, refiriéndose, en cambio, al Derecho del turismo, el cual “carece de esos principios y se limita a tener como contenido las normas y problemas jurídicos que se suscitan en una realidad socioeconómica como es el turismo. Para conocerlos y resolverlos hay que acudir a los principios y técnicas del Derecho civil, mercantil, administrativo y tributario, sin olvidar el Derecho del trabajo”¹⁶.

Esta es una perspectiva que creemos perfectamente asumible al contemplar en exclusiva los aspectos jurídico-administrativos del turismo, esto es, aquellas parcelas de la ordenación jurídica del fenómeno socioeconómico referido, las cuales son, en efecto, reguladas por las leyes administrativas o normas de Derecho público; es decir, analizando la intervención de las diversas Administraciones Públicas mediante las técnicas y los principios propios del Derecho administrativo. Se trata obviamente, si quiere verse de este modo, de una porción menos amplia del ordenamiento en cuestión, lo cual no implica, ni muchísimo menos, que no sea de extraordinaria importancia e incluso que constituya un “corpus” normativo de cierta densidad y volumen, muy delimitado. Creemos que es necesario, y perfectamente válido, abordar una tarea específica desde cada una de las tradicionales disciplinas jurídicas que inciden en el objeto de estudio, en este caso el turismo, y en particular resulta interesante hacerlo desde la perspectiva propia del Derecho administrativo, el cual ha adquirido también en este campo una cierta “vis” expansiva, produciendo una progresiva administrativización de sectores o de aspectos que se consideraban solamente partícipes de una lógica iusprivatista.

B) Las pautas de la política turística y los modernos planes de turismo

Atendiendo a una consideración menos formalista, y en términos de configuración de un auténtica política turística, cabe apuntar las claves esenciales de la misma, con una mayor precisión cronológica, en función de la diferentes situaciones que ha ido

jurídico del turismo”, Diputación Provincial de Huesca, Huesca, 1997; Eduardo Roca Roca, Matilde Ceballos Martín, Raúl Pérez Guerra, “*La regulación jurídica del turismo en España*”, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Almería, Almería, 1998; José Tudela Aranda (Ed.), “*Régimen jurídico de los recursos turísticos*”, Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública III, Zaragoza, 1999; BLANQUER CRIADO, David, “*Derecho del Turismo*”, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999; Ricardo García Macho, Andrés Recalde Castells (Dir.), *Lecciones de Derecho del Turismo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

12 GUAITA MARTORELL, Aurelio. “*Derecho Administrativo Especial*”, Librería Pórtico, Zaragoza, 1966, vol. IV.

13 BERMEJO VERA, José (Dir.). “*Derecho Administrativo. Parte Especial*”, Civitas, Madrid, 1994, p. 848 y ss. (hasta la actual 7ª ed., 2009, p. 1015 y ss), a cargo de Vitelio Tena Piazuolo.

14 En este sentido, Mario P. Chiti, *Profilo Pubblico del Turismo*, Giuffrè Editore, Milano, 1970.

15 BERMEJO VERA, José. Presentación a la obra de su dirección, “*El Derecho de los Transportes Terrestres*”, Cedecs, Barcelona, 1999, p. 24, cuya afirmación (que ha de entenderse, además, revalorizada por tratarse del primer especialista español en materia de Derecho deportivo) resulta perfectamente aplicable también al turismo.

16 BLANQUER, “*Derecho del Turismo*”, cit. p. 21.

atravesando el sector turístico y, en consecuencia, los distintos objetivos que en cada momento se han ido marcando para aquella política¹⁷:

- a) El inicio (hasta los años 50), etapa de simple surgimiento de una política turística propiamente dicha, aunque fuera muy incipiente.
- b) El desarrollo (entre los años 60 y principios de los 70), marcados por el crecimiento y la expansión del fenómeno turístico.
- c) La crisis (de mediados de los 70 a principios de los 80), como efecto retardado de la crisis económica mundial, que llega a nuestro país y se deja sentir, entre otras, en la más floreciente de las industrias españolas, lo que comienza a plantear la necesidad de abordar la modernización del sector.
- d) El estancamiento (de los años 80), coincidente con el período de adaptación institucional del país a todos los niveles tras el gran cambio producido por la Constitución de 1978 y la implantación de un complejo y novedoso Estado Democrático.
- e) El relanzamiento (durante los años 90), que conlleva el planteamiento de acciones fundamentalmente dirigidas a incrementar la competitividad del turismo español, ante la aparición de una fuerte competencia en los mercados receptores internacionales, lo que se traduce en los sucesivos Planes FUTURES I y II, centrados precisamente en el concepto de la competitividad (junto a una incipiente y muy poco estructurada preocupación por la calidad).

Los Planes FUTURES, frente a experiencias muy anteriores de otra índole, suponen un ejemplo del modelo informal o flexible de planificación en el ámbito económico que ha triunfado en nuestro país, ya que no responde al canon clásico del plan económico legalmente formulado e impuesto imperativamente desde el poder público para transformar determinados aspectos de la realidad. Antes al contrario, este tipo de planificación se caracteriza por un valor más estratégico que vinculante jurídicamente, así como más político que formalizado institucionalmente en normas y en instrumentos jurídicos. Y, de manera fundamental, por su elaboración participativa, con un principal protagonismo de los actores, profesionales y empresas del sector.

Como resultado de la coordinación en la Conferencia Sectorial y tras la discusión parlamentaria que culminó en el "Dictamen de la Comisión de Industria, Obras Públicas y Servicios del Congreso de los Diputados sobre el análisis de la situación actual del turismo en España"¹⁸, se elaboró el Plan Marco de Competitividad del Turismo Español (el primero de ellos para el período 1992-1995,

conocido como FUTURES). En él se preveía la adopción de medidas administrativas y estímulos económicos de manera conjunta entre el Estado y las Comunidades Autónomas, instrumentados mediante convenios de cooperación y colaboración para el desarrollo de proyectos específicos entre TURESPAÑA, las administraciones autonómicas y, en su caso, locales, así como agrupaciones empresariales e instituciones turísticas destinatarias de las actuaciones.

- f) En la actualidad, desde finales de los años 90, nos encontramos en una fase de afianzamiento del sector, en la que la preocupación por la competitividad ha cedido definitivamente el paso a la apuesta por la innovación y por la calidad, a cuyo servicio se han instrumentado tanto la planificación llevada a cabo primero a través del llamado Plan Integral de Calidad del Turismo Español (PICTE) y después del Plan del Turismo Español 2008-2012 (en el contexto más general del llamado "Horizonte 2020") como la articulación de un sistema peculiar de promoción y gestión de la calidad de base privada y del tipo autoadministración a través del Instituto para la Calidad Turística Española.

La continuación de estos planes se llevó a cabo primero mediante el llamado PICTE 2000 (Plan Integral para la Calidad del Turismo Español), para el período 2000-2006, en el que la calidad sustituye a la competitividad como concepto básico, una vez asegurada esta última por los anteriores planes, y como factor de coherencia de los objetivos de sostenibilidad y de rentabilidad que se persiguen. En esta línea se orientaba la coordinación de las políticas turísticas y la cooperación de las Administraciones Públicas con los agentes del sector, para impulsar iniciativas y programas concretos en relación a destinos, a servicios turísticos, a innovación, a comercialización, a formación, etc.

Actualmente se encuentra operativo el Plan del Turismo Español 2008-2012 (Horizonte 2020), aprobado por el Consejo de Ministros¹⁹ tras haber sido respaldado, por unanimidad, tanto en el Consejo Español de Turismo como en la Conferencia Sectorial de Turismo. El Horizonte 2020 recoge la estrategia a medio y largo plazo para afrontar los retos del sistema turístico español como resultado de un proceso de alta participación y concertación de todos los sujetos y agentes implicados en el sector. Para su elaboración se realizó un exhaustivo diagnóstico agrupado en cuatro áreas prioritarias (competitividad, destinos, oferta y modelos de gestión), seguido de la identificación de los retos estratégicos en cada una de ellas y la formulación de conclusiones, fijando como meta que en el año 2020 el sistema turístico español sea el más competitivo y sostenible, aportando el máximo bienestar social.

17 VELASCO GONZÁLEZ, María. "La política turística. Gobierno y Administración Turística en España (1952-2004)", Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

18 Bolefín Oficial del Congreso de los Diputados núm. 144, de 13 de noviembre de 1991.

19 Acuerdo del Consejo de Ministros de 8 de noviembre de 2007.

Corresponde a la Administración Estatal impulsar los programas, los proyectos y las líneas de acción definidas, con la colaboración de las Administraciones turísticas competentes y de los agentes del sector, mediante convenios y a través de acuerdos de la Conferencia sectorial. Desde el punto de vista presupuestario, se continúa la dinámica seguida en los anteriores planes marco, de manera que se programen cada año las actuaciones a desarrollar conjuntamente por el Estado y las Comunidades Autónomas en el siguiente ejercicio, centrando la actuación en las acciones más eficaces para alcanzar los objetivos de cambio que se fijan para el turismo español.

C) La Administración turística española

La llamada Administración turística ha sido, es y será, al fin y al cabo, y antes que nada Administración, por lo que en la misma medida que en relación al resto de materias de las que se ha ocupado ésta, se han conocido en el ámbito turístico los grandes fenómenos o líneas de tendencia que han marcado a lo largo de estos años la evolución del Derecho administrativo general, bien conocidos, como son, por ejemplo, la intensificación de la presencia administrativa, fruto del incremento del intervencionismo desde la segunda mitad del siglo XX y la progresiva administrativización de la realidad; el alumbramiento de formas personificadas que asumen determinadas funciones o competencias específicas en régimen de descentralización funcional; la aparición, el desarrollo y la consolidación de las estructuras administrativas precisas a los nuevos entes políticos autonómicos; la reproducción en éstas de idénticas fórmulas; la intensificación de la privatización de funciones o de la llamada huida del Derecho administrativo; el surgimiento de técnicas colaborativas entre los diferentes niveles territoriales, así como la colaboración público-privado; la conflictividad competencial, etc.

Cierto es que algunos planteamientos ponen el acento en la responsabilidad que compete igualmente a la Administración, a las administraciones, como impulsores de una política turística que ha incorporado la calidad como divisa o como finalidad de las normas de ordenación y de promoción turística. El reconocimiento de ese papel no conlleva, en absoluto, la invención de nuevas figuras organizativas ni de técnicas diferenciadas de relación, ni de supuestos singulares de actuación no conocidos en otros ámbitos. Nada de eso, sino sencillamente Administración, sujetos personificados que se estructuran organizativamente en función de las necesidades de división y de distribución de las tareas, que actúan normal y preferentemente a

través de un régimen jurídico peculiar y distinto al de los demás sujetos, gozando de privilegios exorbitantes del Derecho común, ejerciendo potestades que les han sido legalmente conferidas, para lo que disponen de personal a su servicio, patrimonio y presupuesto propio y capacidad de gastar recursos públicos en la cuantía que le haya autorizado el Parlamento. Nada menos que la Administración Pública del Estado social y democrático de Derecho.

a) Administración General del Estado

En la Administración del Estado, desde la creación del Ministerio del Ramo en 1951, el turismo ha estado presente en diversa medida en la organización ministerial en las sucesivas reestructuraciones, como hemos mencionado anteriormente. La relevancia distintiva que se ha concedido al turismo, para ubicar las competencias sobre la materia en uno u otro Departamento, ha ido oscilando en función de la importancia que se concedía al fenómeno.

Más allá de la denominación departamental y de la mención expresa o no del término, no puede dejar de tener consecuencias la significativa reducción del campo competencial directo en materia de turismo en el que ha de desenvolverse la Administración del Estado, residenciable casi exclusivamente en la actividad de fomento. Cuestión distinta es que en atención a la coordinación de las diferentes actividades y políticas estatales que tienen alguna conexión con el turismo se creara en 1994 la Comisión Interministerial de Turismo.

En todo caso, el dato puede ser menor, habida cuenta el espectacular desarrollo que ha conocido en los últimos tiempos la llamada Administración Institucional del Turismo, es decir, la constitución de entes especializados de todas las clases y categorías reconocidas en el Ordenamiento, lo cual no ha tenido límite territorial alguno, pues ha afectado por igual a cualesquiera administraciones con alguna competencia en la materia.

En el seno de la administración del Estado se ha producido una descentralización funcional de todas las competencias de ejecución y de desarrollo de la política turística nacional, en el Instituto de Turismo de España (TURESPAÑA). Caracterizado hoy como Organismo autónomo²⁰, es presidido por el Secretario de Estado de Turismo²¹ y cuenta con un Director general y una completa estructura administrativa que incluye una red de Consejerías de Turismo como órganos técnicos especializados de las misiones diplomáticas permanentes de nuestro país²².

20 De acuerdo con el Real Decreto 561/2009, de 8 de abril, por el se aprueba el Estatuto del Instituto de Turismo de España.

21 Actualmente, como se apuntó, Secretario General de Turismo y Comercio Interior.

22 Además de la División de Análisis de la Información y Evaluación de las Políticas Turísticas que asiste al Director, cuenta con una Secretaría General, encargada de la comunicación, difusión e imagen corporativa del organismo, la asistencia técnica y la coordinación de las unidades del mismo, que son las siguientes:

El Instituto de Turismo de España ejerce las siguientes funciones:

- a) Establece la cooperación y coordinación turística con las Comunidades autónomas, Entes locales, y otros Departamentos ministeriales, así como, de los agentes privados, para la elaboración de las bases y la planificación general de la política turística, especialmente a través de la Conferencia Sectorial de Turismo, el Consejo Español de Turismo y la Comisión Interministerial de Turismo.
- b) Desarrolla los planes y programas que promuevan la innovación, la calidad, la sostenibilidad y la competitividad de los productos y destinos turísticos.
- c) Ejerce las relaciones turísticas internacionales de la Administración General del Estado, la cooperación turística internacional en coordinación con el Ministerio de Asuntos Exteriores y el apoyo a la implantación en el exterior de las empresas turísticas españolas.
- d) La planificación, el desarrollo y la ejecución de actuaciones para la promoción del turismo en los mercados internacionales, el apoyo a la comercialización de productos turísticos españoles en el exterior y la colaboración con las Comunidades Autónomas, los entes locales y el sector privado en programas de promoción y comercialización.
- e) Fija la estrategia y planifica la inversión en la construcción de Paradores de Turismo y lleva a cabo el control de eficacia de la Sociedad Paradores de Turismo, S.A.
- f) La investigación de los factores que inciden sobre el turismo, así como, la elaboración, recopilación y valoración de estadísticas, información y datos relativos al turismo. La creación y difusión del conocimiento y la inteligencia turística y la coordinación de la información sobre el sector turístico generada por las distintas unidades administrativas dependientes y el Instituto de Estudios Turísticos²³.
- g) El impulso de la modernización del sistema turístico español, mejorando la capacidad científica y tecnológica y aumentando la efectividad y eficiencia de los procesos.

La participación en sus funciones tanto de representantes del sector como de las diferentes administraciones implicadas se instrumenta a través del Consejo Español de Turismo —órgano colegiado

«Se hace necesario un cierto retorno a los orígenes, con las rectificaciones oportunas, de modo que, sin incurrir en excesos, sin pretender demandar de ninguna manera una supuesta autonomía científica u ordinamental, se lleve a cabo la revalorización del Derecho Turístico o, más sencillamente si se prefiere, de la ordenación jurídica del turismo».

administrativamente adscrito al Ministerio—, que fue creado sustituyendo a dos figuras distintas anteriormente existentes (el Consejo Promotor y el Observatorio del Turismo)²⁴. Es un órgano asesor y consultivo, caracterizado como un foro de diálogo, participación y colaboración, así como, de impulso de iniciativas, que se creó con el objeto de favorecer la participación de las distintas administraciones competentes en la materia y de los empresarios, trabajadores y profesionales que inciden en la actividad turística en el seguimiento de las políticas turísticas en España, así como, en las actividades propias de la Administración turística estatal. A estos efectos, se le reconoce la posibilidad de realizar análisis y estudios, proponer acciones, recibir información o elaborar informes sobre la situación general del sector y sobre la evolución de necesidades y demandas, así como, emitir informe sobre los criterios básicos y líneas generales de los planes y programas dirigidos a la mejora de los sectores, productos y destinos turísticos, siendo preceptivo su informe sobre los proyectos de promoción y apoyo a la comercialización exterior del turismo español.

Complementariamente, hay que mencionar la existencia de la Sociedad Estatal para la Gestión de la Innovación y las Tecnologías Turísticas, S. A.

-Subdirección General de Promoción y Comercialización Exterior del Turismo

-Subdirección General de Planificación y Coordinación de las Oficinas Españolas de Turismo

-Subdirección General de Desarrollo y Sostenibilidad Turística

-Subdirección General de Cooperación y Competitividad Turística.

23 Dependiente del Presidente y con rango de subdirección general, el Instituto de Estudios Turísticos es un organismo que desempeña una importantísima labor como productor de información al realizar las estadísticas Movimientos Turísticos en Fronteras (Frontur), Encuesta de Gasto Turístico (Egatur) y Movimientos Turísticos de los Españoles (Familitur), generando datos sobre las llegadas de visitantes extranjeros a nuestro país, sus peculiaridades, gastos que realizan y viajes realizados por los españoles y sus características.

24 Mediante Real Decreto 719/2005, de 20 de junio.

(SEGITTUR), dedicada a apoyar la promoción turística y la comercialización de productos y servicios turísticos mediante el uso de las nuevas tecnologías, facilitando el acceso a las mismas, así como, al tratamiento y difusión de información relevante para la promoción y para el impulso de la innovación en el sector en todos sus ámbitos.

b) Administraciones territoriales (autonómicas y locales)

Las opciones organizativas de las administraciones territoriales pasan por la alternativa básica de encomendar las tareas relativas al turismo a las correspondientes unidades orgánicas de los aparatos burocráticos que extienden su competencia a todo el territorio sobre el que se despliegan o bien a nuevas personificaciones instrumentales creadas por aquéllas y sometidas a regímenes de Derecho público o de Derecho privado según se trate, respectivamente, de Entes institucionales o de sociedades mercantiles. La utilización de las diferentes posibilidades se ha extendido en grado parecido a todos los niveles territoriales, sin que quepa identificar particularmente tendencias más ventajosas o inconvenientes en ninguno de ellos.

Por lo que hace a la Administración territorial propiamente tal, la potestad de autoorganización que le confieren las respectivas leyes de organización y régimen jurídico —con sujeción a los principios constitucionales y a las previsiones legales— da como resultado una gran variedad de los aspectos organizativos, que no pueden ser referidos aquí. Sólo puede destacarse la potencialidad de algunas previsiones.

La organización administrativa autonómica en materia de turismo presenta soluciones igualmente diversas en lo concreto pero reconducibles a los criterios generales que venimos señalando. Entre las apuestas más novedosas, cabe señalar la creación de la Agencia Catalana de Turismo mediante Ley N^o 15/2007, de 5 de diciembre, como Entidad de Derecho Público de la Generalidad, con personalidad propia y sujeta al Derecho privado, con objetivos y funciones muy similares a los del Instituto de Turismo de España y viniendo a sustituir al Consorcio Turismo de Cataluña.

Sin perjuicio de la legitimidad de las diferentes opciones organizativas, de carácter territorial y de carácter institucional, debería procurarse un relanzamiento y una potenciación de los órganos asesores y participativos que son los respectivos

Consejos de Turismo, caracterizados como órganos consultivos en la materia en cada Comunidad Autónoma, cuya composición representativa y ágil funcionamiento debe contribuir a mejorar y a fundamentar adecuadamente las políticas turísticas. No en vano se viene insistiendo en la dinámica participativa como técnica lubricante de la actuación administrativa, como mecanismo de conexión directa con la realidad sectorial regulada o intervenida y como consecuencia del carácter democrático de los aparatos públicos.

En algunas Comunidades Autónomas, dichas posibilidades resultan multiplicadas o diversificadas, dado que no sólo hay que fijarse en la correspondiente organización administrativa de ámbito autonómico (Gobierno y Administración propia de la Comunidad) y de ámbito municipal (Ayuntamiento de cada Municipio), por citar los extremos “máximo” y “mínimo” de esta consideración, y en consecuencia en las posibilidades de actuación en el ámbito propio de cada uno de ellos, sino que hay que añadir tanto el nivel provincial²⁵ como algún nivel intermedio entre el municipal y el provincial.

Así ocurre señaladamente en el caso de Aragón, en coherencia con la declaración del Estatuto de Autonomía de que “la organización territorial local de Aragón se estructura en municipios, comarcas y provincias” (artículo 81^o). El mismo Estatuto determina que las comarcas tienen a su cargo la prestación de funciones y servicios y la gestión de actividades de ámbito supramunicipal, representando los intereses de la población y territorio comarcales en defensa de una mayor solidaridad y equilibrio territorial. De acuerdo con este marco legal, la Ley del Turismo de Aragón incluye en su artículo 13^o un pormenorizado detalle de las competencias comarcales en materia turística:

- a) El ejercicio de las potestades autorizatoria, registral, inspectora y disciplinaria sobre las empresas y establecimientos turísticos de su competencia. Están sometidos a previa autorización turística comarcal los alojamientos turísticos al aire libre (campings) ubicados en terrenos que se hallen en situación de suelo rural²⁶. Para el resto de establecimientos, actividades o servicios turísticos no se exige autorización administrativa previa, sino que se someten a un régimen interventor de menor intensidad, a través de la simple comunicación previa de su apertura a la Administración competente, que será la comarcal en relación con alojamientos turísticos al aire libre, albergues turísticos, viviendas de turismo

25 Excepto en las Comunidades uniprovinciales, es decir, aquellas que se constituyeron ya desde el principio sobre la base territorial de una única provincia anteriormente existente (Asturias, Cantabria, La Rioja, Navarra, Madrid, Murcia).

26 Por su parte, se requiere autorización de la Administración autonómica en los casos de complejos turísticos (ciudades de vacaciones, pueblos recuperados con fines turísticos, balnearios, centros de esquí y montaña y parques temáticos) y de empresas de prestación de servicios de turismo activo.

- rural y restaurantes²⁷. A todas estas empresas o establecimientos se extiende la competencia registral, inspectora y disciplinaria de la respectiva comarca en cuyo territorio se ubiquen.
- b) La elaboración y aprobación del Plan de Dinamización Turística Comarcal, respetando las Directrices de los recursos turísticos de la Comunidad Autónoma.
 - c) La promoción de los recursos y de la oferta turística de la comarca en el marco de la política de promoción de Aragón como destino turístico integral.
 - d) La creación, conservación, mejora y protección de los recursos turísticos de la comarca, así como la gestión de los recursos turísticos de titularidad comarcal.
 - e) La gestión de las oficinas comarcales de turismo y la coordinación de las oficinas municipales de turismo ubicadas en el ámbito territorial comarcal.
 - f) La emisión de informe sobre la declaración de actividades de interés turístico de Aragón y sobre la autorización de las empresas de turismo activo, en los términos establecidos reglamentariamente.
 - g) El ejercicio de las funciones inspectoras que les correspondan, con el fin de comprobar e investigar el cumplimiento de la legislación turística.
 - h) La cooperación con los municipios tendente a potenciar la dimensión turística de los servicios obligatorios municipales.
 - i) La prestación de la asistencia necesaria a los municipios para la conservación de los recursos turísticos y su efectivo disfrute.
 - j) La colaboración con el sector privado y social en cuantas actuaciones fueren de interés para el fomento y promoción de la actividad turística. En particular, el asesoramiento técnico a las pequeñas y medianas empresas turísticas para la puesta en funcionamiento de nuevas actividades turísticas.
 - k) Cualquier otra competencia que pudiera serle transferida, delegada o encomendada por la Administración competente.

No cabe duda de que la clave de bóveda del sistema la encontramos en la misma Ley del Turismo de Aragón, cuyo artículo 6º, relativo a las relaciones interadministrativas, dispone que "las Administraciones Públicas con competencias sobre turismo adecuarán sus recíprocas relaciones a los principios de coordinación, cooperación, asisten-

cia e información mutua y respeto de sus ámbitos competenciales" para lo cual utilizarán las técnicas previstas en la legislación vigente ²⁸, teniendo en cuenta la previsión específica de mecanismos como comisiones bilaterales y conferencias sectoriales que pueden ser creadas por el Gobierno de Aragón (artículo 11º de la Ley).

Y sin olvidar que en este caso, como en los demás, se echa mano de personificaciones instrumentales y de empresas públicas, debiendo mencionar en particular la creación de la Empresa Pública "Sociedad de Promoción y Gestión del Turismo de Aragón"²⁹, como Sociedad Anónima unipersonal a la que se atribuyen funciones en la materia, que hoy en día encuentra su justificación y engarce formal con el ordenamiento turístico en el artículo 12º de la Ley del Turismo de Aragón, de acuerdo con el cual "la Comunidad Autónoma de Aragón podrá crear cuantos organismos públicos y empresas considere oportuno para el cumplimiento de los fines de interés público en relación con la promoción, gestión y desarrollo del sector turístico, sin que en ningún caso se puedan atribuir potestades públicas a las empresas y fundaciones privadas de iniciativa pública"³⁰. Con esta misma justificación e idénticos límites (la prohibición de atribuirles potestades públicas), también se encuentran adscritas otras sociedades al Departamento de Industria, Comercio y Turismo como Empresas Públicas de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Debe reseñarse especialmente la creación de "Aramón, Montañas de Aragón, S. A."³¹, participada paritariamente por la Comunidad Autónoma y la entidad financiera Ibercaja, cuyo objeto social se centra en la promoción y desarrollo del sector turístico de la nieve en el territorio aragonés.

En cuanto al municipio, hay que considerar una doble perspectiva en la definición de su interés y de su posición en relación al turismo, pues es éste el nivel territorial en el que son más inmediata e intensamente perceptibles los beneficios de toda clase generados por este sector, pero también los posibles perjuicios causados por un ejercicio masivo y desordenado de este tipo de actividades.

La escueta mención al turismo como competencia del municipio que hace la legislación estatal de régimen local, debe ser jurídicamente dotada de contenido en relación con la garantía constitucional de la autonomía local y habida cuenta que esta tarea de definir

27 Por otra parte, será competente la Administración autonómica en relación con los establecimientos hoteleros (hoteles, hoteles-apartamento, hostales, pensiones) y con los apartamentos turísticos.

28 A ello se dedican los artículos 4 y ss. de la Ley Nº 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, destacando en especial, los convenios, consorcios, conferencias sectoriales y planes y programas conjuntos.

29 Mediante Decreto Nº 199/2001, de 18 de septiembre, del Gobierno de Aragón.

30 Y habida cuenta que la Ley del Turismo de Aragón se declara aplicable "a todas las Administraciones públicas territoriales y a las entidades vinculadas o dependientes de las mismas, tanto si adoptan forma jurídico-pública como privada, que intervengan o actúen en el mercado turístico con actividades de fomento o de puesta en el mercado de bienes y servicios turísticos" (artículo 3.2).

31 Mediante Decreto Nº 291/2001, de 6 de noviembre, del Gobierno de Aragón.

«Corresponde a la Administración Estatal impulsar los programas, los proyectos y las líneas de acción definidas, con la colaboración de las administraciones turísticas competentes y de los agentes del sector, mediante convenios y a través de acuerdos».

los términos y los límites de la participación municipal corresponde tanto a la legislación del Estado como a la de la Comunidad Autónoma. Son estas leyes sectoriales de ambos niveles —de manera directa y principal, pero no exclusiva, las normas de ordenación del turismo— y también, en su caso, las leyes autonómicas de régimen local las que habrán de concretar las competencias municipales en materia de “actividades o instalaciones culturales y deportivas; ocupación del tiempo libre; turismo”.

Ello abre un gran abanico de posibilidades de incidencia municipal sobre el turismo, fundamentalmente de carácter simplemente ejecutivo o gestor, en aplicación de las previsiones legales y reglamentarias de toda índole. Aún hay que añadir que el grueso de las actuaciones municipales con repercusión en el sector turístico no viene amparado en las normas directamente pensadas para la ordenación del turismo. Por mencionar sólo algunos ejemplos, la competencia municipal en materia de turismo viene inexcusablemente ligada a un desarrollo paralelo de la ordenación del tráfico, la conservación del patrimonio histórico-artístico, las ferias y mercados, la protección de la salubridad pública, los servicios sanitarios de atención primaria, el transporte público, las instalaciones culturales y deportivas, etc., como es todo el conjunto de competencias locales susceptibles de ser incluidas en la amplia concepción de las actividades turísticas. Y, correlativamente, también habría que apuntar que un buen número de intervenciones municipales afectan sectorialmente al turismo en la misma medida que a otras actividades, pues suponen la aplicación a las empresas y a las actividades turísticas de las mismas normas que rigen cualesquiera otras, como ocurre con los mecanismos preventivos de control de legalidad puestos en manos de los Municipios (a través de las licencias de toda índole que les corresponde otorgar o bien de la comunicación previa de actividades que deben recibir en muchos casos, junto con la consiguiente actividad inspectora que han de desplegar).

Al fin y al cabo, para que el binomio turismo-desarrollo sea posible, hay que realizar un amplio esfuerzo de adecuación de todos los servicios conexos, garantizando en todo caso que ello no produzca inevitablemente como consecuencia la degradación del medio urbano y la disminución de la calidad de vida. Son éstos objetivos deseables por sí mismos y aislados de cualquier otra consideración, por lo que tanto más acabarán siéndolo (y de ahí la necesaria actividad pública de control y de fomento que debe ponerse en marcha) por lo que tienen, a su vez, de motores del desarrollo y de impulsores de las empresas y actividades turísticas. Así lo han entendido las normas autonómicas de ordenación turística. Entre las pioneras, la Ley canaria, al regular los servicios públicos turísticos municipales en los artículos 65 y siguientes, establece que los municipios de núcleos turísticos deben prestar unos servicios complementarios de naturaleza específicamente turística o muy relacionados con las actividades del mismo, además de aquellos otros servicios que les corresponda prestar de acuerdo con el régimen general. Su finalidad consiste en facilitar el turismo y las condiciones ambientales en las que se desarrolla, así como también prevenir y reparar las disfuncionalidades e inconvenientes que se produzcan, en dos campos de gran incidencia, además de lo relativo a la información turística: vigilancia ambiental, incluyendo la aprobación de ordenanzas específicas sobre calidad del medio ambiente, el reforzamiento de los servicios de limpieza, de salubridad y de seguridad pública y el control de ruidos y olores; y vigilancia y socorrismo en las playas que sean reglamentariamente determinadas.

En estas coordenadas se encuadran las características de un eventual régimen especial de los municipios turísticos. Es una posibilidad abierta por la legislación de régimen local y retomada en algunos casos en la legislación turística, partiendo de una caracterización objetiva del fenómeno sobre la base de la afluencia estacional de población y la existencia de alojamientos turísticos y de segunda vivienda en número superior a la población anual residente y a las viviendas de residencia primaria. La mayor especialidad del régimen aplicable podría estribar en los criterios de determinación de los servicios mínimos, que deberían extenderse a aquellos que resulten obligatorios según los índices normales de población aplicables con carácter general, pero teniendo en cuenta para el cálculo la cifra resultante de la suma de los residentes habituales y la media ponderada anual de población turística. En la legislación turística autonómica, sin embargo, las soluciones son variadas y cabe apreciar globalmente un cierto raquitismo y un excesivo voluntarismo en el diseño de ese supuesto régimen especial con alguna notable excepción³².

32 BERMEJO VERA, José. “Régimen jurídico de los municipios turísticos”, *Documentación Administrativa*, número 259-260 (2001); RIVERO YSERN, José Luis. “Entidades locales y turismo, especial referencia al municipio turístico”, FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano; PÉREZ MONGUIÓ, José María; PRADOS PRADOS, Santiago (Coord.), *Estudios sobre el derecho andaluz del turismo*, Junta de Andalucía, Sevilla, 2008.

II. EL CONTEXTO CONSTITUCIONAL Y EL DESARROLLO LEGAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO DEL TURISMO

Conviene hacer alguna referencia al contexto en el que se despliega esta política turística española que descansa sobre un determinado tipo de instrumento de planificación (que debe ser entendido en el marco de un Estado complejo, políticamente descentralizado, como resulta ser el conocido Estado Autonómico implantado en nuestro sistema político) y sobre el reconocimiento de la participación privada, e incluso su protagonismo, en el proceso de mejora de la calidad del sector turístico.

Desde un punto de vista general, nos atrevemos a compendiar en tres los principios explicativos de este contexto institucional, a los que hay que dedicar una mínima atención, por cuanto constituyen la base de nuestro sistema turístico o, si se prefiere, los fundamentos de la política turística y de las normas jurídicas que la disciplinan en la España actual. Se trata de la descentralización, la sostenibilidad y la calidad.

En cuanto al primero de ellos, constituye uno de los elementos distintivos del sistema político y constitucional que se erige a partir de diciembre de 1978. En efecto, la descentralización política, es decir, la creación de las Comunidades Autónomas como entidades diferenciadas dentro del Estado Español, dotadas de auténtica autonomía, en el sentido de disponer de poder legislativo y de poder ejecutivo competente en un buen número de atribuciones, configura un panorama institucional de notable complejidad desde el momento en que las nuevas Entidades asumen, entre otras, competencias en materia de turismo. Y ello, conforme al propio sistema constitucional, a través de la norma institucional básica de cada Comunidad que es el respectivo Estatuto de Autonomía, y partiendo de una cierta oscuridad del mismo texto constitucional.

A) Contexto constitucional

Suele afirmarse con frecuencia que la Constitución española no se ocupa prácticamente del turismo, puesto que tan sólo utiliza este término a la hora de efectuar la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Sin embargo, aun siendo cierto que esta expresión literal sólo aparece en el artículo 148.1.18º, no puede desconocerse la necesaria incidencia de otros preceptos constitucionales que se relacionan muy directamente con este sector. Por ello cualquier aproximación que se haga, además de tener presente el reparto competencial (causa eficiente directa del nuevo ordenamiento turístico vigente en nuestro país), debe poner de manifiesto una serie de imperativos

igualmente derivados de nuestra Carta Magna, en relación tanto a las empresas o actividades turísticas en general como a los usuarios de los servicios turísticos. Obviamente, el interés que suscitan estas cuestiones reside en que, dado el valor normativo de los contenidos constitucionales, los mismos habrán de ser tenidos en cuenta en la ordenación jurídica del sector que se quiera abordar y, por consiguiente, influirán también de algún modo en la definición y en la aplicación de la política turística.

La perspectiva de la distribución territorial del poder político y administrativo en el Estado organizado a partir de la Constitución de 1978 resulta fundamental. Dado que en la misma no se reserva al Estado ninguna competencia específica en materia de turismo, se concluye entonces que el centro de gravedad del Ordenamiento turístico se ha desplazado desde el ámbito estatal o nacional al ámbito autonómico, lo que no impide intervenciones de cierto alcance por parte de las Cortes Generales y de la Administración General del Estado, sin perjuicio de la incidencia complementaria que pueden tener actuaciones emprendidas en el marco comunitario europeo, cada vez más importantes habida cuenta los objetivos de la Unión Europea, que implican, entre otros, un desarrollo armonioso, equilibrado y sostenible de las actividades económicas, un alto nivel de protección y mejora de la calidad del medio ambiente y la elevación del nivel y de la calidad de vida, e incluyen medidas en el ámbito del turismo. Sin llegar a constituir una verdadera política completa, sino con carácter instrumental en relación a determinados objetivos como el desarrollo regional o la protección medioambiental, estas actuaciones se traducen esencialmente en el uso de instrumentos financieros, esto es, ayudas públicas en la lógica de la técnica de fomento. Los artículos 6º y 195º del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea³³ incluyen el turismo como uno de los ámbitos en que la Unión puede decidir realizar una acción de apoyo, coordinación o complemento (con exclusión de toda armonización de las disposiciones legales) y con la finalidad fundamental de promover la competitividad de las empresas, fomentando la creación de un entorno favorable al desarrollo de las empresas en este sector y propiciando la cooperación entre Estados miembros, en particular mediante el intercambio de buenas prácticas.

El hecho notorio de que el Estado carezca de título competencial específico en materia de turismo, al no quedar reservada ninguna competencia en este sentido en el artículo 149º numeral 1 de la Constitución, no impide tampoco la participación, directa o indirecta, del Estado. Únicamente supone que son posibles intervenciones o regulaciones estatales que deben encontrar su justificación en algún otro título

33 Desde la entrada en vigor (el 1 de diciembre de 2009) del Tratado de Lisboa de 13 de diciembre de 2007, por el que modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, éste último, y con las abundantes modificaciones introducidas, pasa a denominarse Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

habilitante, ya sean algunos tan inequívocos y determinados como legislación mercantil, comercio exterior, relaciones internacionales o defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental español como, fundamentalmente, en aquellos otros que en el sistema competencial aluden no tanto a intervenciones sectoriales concretas, sino a las llamadas competencias de tipo horizontal o global. En este sentido, destaca la ordenación general de la economía, auténtico comodín para justificar la presencia y aun la preeminencia de los órganos generales del Estado en todo aquello que tenga alguna relación con o produzca incidencia en la economía del país³⁴, u otros en los que se establece un sistema de compartición competencial sobre el esquema legislación básica estatal-normativa autonómica de desarrollo, como en relación con la protección del medio ambiente.

Al margen de la posible traducción en el sector turístico de un buen número de menciones constitucionales genéricas y de concretos derechos susceptibles de aplicación en los campos más diversos (derecho a la igualdad y no discriminación, derecho a la libertad y la seguridad, derecho a la intimidad personal y familiar, derecho a circular libremente por el territorio nacional y a la elección de la residencia, derecho de asociación, libertad sindical, libertad de empresa, defensa de los consumidores y usuarios, etc.), importa mucho situar ahora en el primer plano de atención un conjunto de referencias que suponen auténticas encomiendas a los poderes públicos para el logro de determinados objetivos o la satisfacción de finalidades constitucionalmente queridas:

- Garantizar el descanso necesario mediante la limitación de la jornada laboral y las vacaciones periódicas retribuidas (artículo 40º numeral 2);
- Mantener un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos (artículo 41º);
- Facilitar la adecuada utilización del ocio (artículo 43º numeral 3);
- Tutelar el acceso a la cultura (artículo 44º);
- Velar por la utilización racional de todos los recursos públicos con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente (artículo 45.2), el cual se configura en el artículo 45º.1 con carácter ambivalente en cuanto "derecho" a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona y en cuanto deber de conservarlo;
- Conservar y promover el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico (artículo 46º);
- Promover el bienestar de la tercera edad mediante un sistema de servicios sociales que atienda, entre otros, sus problemas específicos de ocio (artículo 50º).

Los citados son algunos de los principios rectores de la política social y económica contenidos en la Constitución Española, a los que también se ha denominado en ocasiones derechos de tercera generación o derechos "debilitados". Tales calificativos vienen a significar que no constituyen verdaderos derechos públicos subjetivos invocables desde la propia regulación constitucional, sino que sólo pueden serlo al adquirir el contenido cierto y las formas de ejercicio y de protección que les reconozca la concreta regulación legal. En cualquier caso, no dejan de ser "obligatorios" para los poderes públicos en la medida en que, según el artículo 53º de la Constitución, han de informar positivamente su actuación, deben ser tenidos en cuenta, axiológicamente, como fundamento de la misma y, por lo tanto, pueden desempeñar la función de principios generales o principios interpretativos de la legalidad y de la práctica administrativa. Por consiguiente, contribuyen a configurar la dimensión constitucional del turismo, ya que las normas legales de ordenación turística y las políticas públicas desarrolladas en este ámbito se encarnarán directamente o se orientarán en estos compromisos de rango constitucional.

B) Legislación autonómica

El núcleo principal de responsabilidades sobre el turismo se residencia en las Comunidades Autónomas, a tenor de la denominada competencia "exclusiva" que asumieron en sus respectivos Estatutos de Autonomía partiendo de la posibilidad abierta en el artículo 148.1.18º de la Constitución sobre "promoción y ordenación del turismo en su ámbito territorial", utilizando indistintamente la misma expresión constitucional, en ocasiones con el añadido redundante del "fomento", o bien simplemente el vocablo "turismo".

En consecuencia, todas ellas ostentan el mismo grado de competencia, que alcanza por entero a la regulación jurídica del turismo y a las facultades ejecutivas inherentes. Es decir, cada Comunidad Autónoma ejerce en su ámbito territorial funciones y potestades en relación con la planificación específica que se desee llevar a cabo en el territorio autonómico, con la ordenación legal de industrias y actividades, la autorización de apertura de los establecimientos turísticos, la inspección y sanción administrativa, así como el fomento y promoción de las actividades. Por su parte, se configuran como competencias compartidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas las subvenciones en materia de turismo, el crédito turístico, la información turística y la recopilación de datos estadísticos.

34 TENA PIAZUELO, Vitelio. "La unidad de mercado en el Estado Autonómico", Escuela Libre Editorial, Madrid, 1997; Tomás DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, "Unidad económica y descentralización política: libre circulación de mercancías y control judicial en EEUU y en la Unión Europea", Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

La expresión más completa de este reparto competencial en materia de turismo la han recogido las últimas reformas de los Estatutos de Autonomía de algunas Comunidades Autónomas. Valga como ejemplo el artículo 71 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Aragón (Ley Orgánica 5/2007, de 20 abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón), según el cual corresponde a la Comunidad Autónoma, entre otras, la competencia exclusiva³⁵ en:

“51.º Turismo, que comprende la ordenación y promoción del sector, su fomento, la regulación y la clasificación de las empresas y establecimientos turísticos, así como la coordinación con los órganos de administración de Paradores de Turismo de España en los términos que establezca la legislación estatal”.

En este contexto, en definitiva, hay que destacar que desde mediados de los años noventa del siglo pasado se ha producido la plena adecuación al marco constitucional de la ordenación turística vigente en España. Con todas sus consecuencias, y también con cierto retraso, empezó a surgir el Derecho del turismo postconstitucional, el cual ha adquirido una especial consistencia, presentándose con caracteres renovados, por la aparición de normas de alcance territorial autonómico, y muy en particular a partir de la decidida opción de las Comunidades Autónomas por leyes ordenadoras del sector turístico con vocación global. La Ley Nº 6/2003, de 27 de febrero, del Turismo de Aragón vino a completar el panorama normativo autonómico en la nueva etapa que había sido tímidamente abierta en la década anterior, y desde entonces plenamente consolidada, al sumarse al resto de Comunidades que, en su totalidad anteriormente, había optado por adoptar una norma legal de ordenación general del sector turístico.

El Ordenamiento turístico español es hoy en día el Ordenamiento plural del Estado descentralizado, un Derecho complejo propio de un Estado compuesto. La ordenación de las empresas y actividades turísticas y los mecanismos de intervención a cargo de los diferentes poderes y Administraciones Públicas actuantes tienen su justificación y sus límites bajo los parámetros de un sistema normativo complejo,

plural y potencialmente muy diversificado, no exento de problemas, sobre todo en sus momentos iniciales. Si bien es cierto que el ordenamiento turístico se presenta en esencia como una pluralidad de ordenamientos autonómicos, haciendo ya innecesaria la emanación de nuevas normas por parte del Estado, no se ha presentado en su realización práctica como una pluralidad homogénea que haya desplazado de un solo plumazo y por completo a la legislación estatal directamente adoptada en la materia. La diversidad del alcance y de los contenidos de las normas autonómicas reguladoras del turismo, en especial en sus primeros pasos, ha hecho que las estatales todavía vigentes hayan seguido desempeñando un papel de “relleno” del ordenamiento en la medida y en tanto en cuanto existieran aspectos que una determinada Comunidad Autónoma no hubiera regulado todavía. Cabe incluso interpretar que la propia decisión autonómica sobre la ordenación del turismo en determinados momentos haya podido tener una vertiente negativa, esto es, de omisión consciente de regulación por entender que no había necesidad de modificar la anterior normativa estatal, al ajustarse a los criterios con los que en el nivel regional se abordaría una normativa semejante y por razones de eficiencia, de razonabilidad o de economía ordinamental.

Sin embargo, este planteamiento de carácter funcional puede darse ya claramente por finiquitado cuando el mismo Estado ha procedido a derogar expresamente las normas estatales subsistentes³⁶. Últimamente, es destacable el Real Decreto Nº 39/2010, de 15 de enero, por el que se derogan diversas normas estatales sobre acceso a actividades turísticas y su ejercicio, en el marco del proceso de modificación legislativa que ha supuesto la incorporación al ordenamiento interno español de la conocida “Directiva de Servicios”³⁷ y para permitir que, en ejercicio de sus competencias, sean las propias Comunidades Autónomas las que adapten las correspondientes normas de ordenación conformes con la misma como, en efecto, viene ya ocurriendo³⁸. La relación de normas definitivamente derogadas, que se encontraban vigentes sólo con esa eventual función de derecho supletorio (en ausencia de normativa autonómica), resulta ilustrativa³⁹.

35 Téngase en cuenta que, de acuerdo con lo que establece el propio Estatuto al comienzo del artículo 71, “En el ámbito de las competencias exclusivas, la Comunidad Autónoma de Aragón ejercerá la potestad legislativa, la potestad reglamentaria, la función ejecutiva y el establecimiento de políticas propias, respetando lo dispuesto en los artículos 140 y 149.1 de la Constitución”.

36 En este sentido, la Ley Nº 28/1991, de 5 de diciembre, por la que se deroga la Ley 197/1963, de 28 de diciembre, sobre Centros y Zonas de Interés Turístico Nacional.

37 Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.

38 Así, por ejemplo, la Ley valenciana 12/2009, de 23 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat (que modifica numerosos preceptos de la Ley Nº 3/1998, de Turismo, de la Comunidad Valenciana), la Ley canaria 14/2009, de 30 de diciembre, por la que se modifica la Ley Nº 7/1995, de 6 de abril, de ordenación del turismo de Canarias o la Ley aragonesa 3/2010, de 7 de junio, por la que se modifica parcialmente la Ley Nº 6/2003, de 27 de febrero, del Turismo de Aragón.

39 Decreto 231/1965, de 14 de enero, por el que se aprueba el Estatuto ordenador de las Empresas y de las Actividades Turísticas Privadas; Decreto 2482/1974, de 9 de agosto, de medidas de ordenación de la oferta turística; Real Decreto 2877/1982, de 15 de octubre, de ordenación de apartamentos turísticos y de viviendas turísticas vacacionales; Real Decreto 1634/1983, de 15 de

Teniendo en cuenta la doctrina sentada a partir de 1997 por el Tribunal Constitucional español sobre la cláusula general de supletoriedad del Derecho estatal que incorpora el sistema de distribución competencial, la cual se entiende inoperante como habilitación competencial, estaríamos ante una especie de petrificación o de congelación de las normas de ordenación turística estatales, subsistentes en tanto en cuanto no fueran desplazadas por las correspondientes normas autonómicas⁴⁰. De este modo, no es ya posible la modificación, su sustitución por otras normas también estatales, dado que fuera de las previsiones organizativas del aparato administrativo estatal y de aquellas otras que se amparan en ínfimos competenciales genéricos y distintos, no cabe que el Estado promulgue nuevas normas de directa ordenación del turismo. Ello ha convertido al Derecho turístico estatal, que hasta hace unos años constituía prácticamente la regulación más completa y de más extensa aplicación en la materia, en un Derecho contingente, un conjunto de normas transitorias que las Comunidades Autónomas comenzaron a sustituir y/o actualizar.

Como se ha apuntado, la consagración de la doctrina constitucional sobre la supletoriedad produjo un efecto directo de impulso al legislador y al reglamentador autonómico para ejercer efectivamente las competencias que habían sido asumidas estatutariamente. Sin embargo, algunas Comunidades Autónomas ya se habían situado en vanguardia proponiendo un enfoque distinto y ejerciendo plenamente sus competencias, al aprobar leyes de carácter completo, globalmente ordenadoras del turismo. En concreto, fueron, por orden cronológico, las Leyes de Ordenación del Turismo aprobadas entre 1994 y 1995 en el País Vasco (Ley 6/1994, de 16 de marzo), en la Comunidad de Madrid (Ley 8/1995, de 28 de marzo, posteriormente sustituida por la Ley 1/1999, de 12 de marzo) y en Canarias (Ley 7/1995, de 6 de abril).

Aun a costa de simplificar en exceso, puede observarse que la progresiva y renovada transformación de la ordenación turística ha vivido una suerte de proceso circular. Primero se produjo la invasión por el Derecho público de ciertos aspectos que venían siendo exclusivamente contemplados desde la pers-

pectiva de la regulación de las relaciones privadas que se entablaban entre los viajeros y los que les procuraban la atención de sus necesidades.

En segundo lugar, se ha asistido posteriormente a la privatización de ciertas funciones públicas o modalidades de actuación que una vez intervenidas o reguladas desde el poder público se han vuelto a poner plenamente en el mercado de la iniciativa privada.

En tercer lugar, al mismo tiempo, se ha producido una publicación de aspectos propios del Derecho privado, mercantil y laboral, dado que cuestiones de esta índole han sido incorporadas igualmente en la ordenación jurídica de las empresas y actividades turísticas como especialidades que afectan singularmente a éstas frente al resto de las empresas, produciendo una progresiva administrativización por la invasión por las normas jurídico-públicas de determinados ámbitos propios del Derecho privado, como el régimen societario aplicable a algunas actividades turísticas. En esta dirección, se ha puesto de manifiesto por parte de la doctrina cómo las Comunidades Autónomas han ampliado paulatinamente el elenco de técnicas jurídicas utilizables para la ordenación de una actividad económica, de manera que han ido alumbrando una suerte de legislación mercantil especial de ámbito autonómico en clara contradicción con la competencia reservada al Estado por la Constitución⁴¹. Así, a semejanza de lo que hace la Ley de Sociedades Anónimas, se regula, por ejemplo, el capital social mínimo que deben tener determinadas empresas como las dedicadas a la actividad de agencia de viaje, la cuantía del mismo que debe estar íntegramente desembolsado, la naturaleza de las acciones representativas del capital o el régimen aplicable a los órganos de gestión de la sociedad. El problema se agrava todavía, desde el punto de vista de la técnica legislativa y de la reserva legal, cuando estas disposiciones se contienen en meras normas reglamentarias, como también suele ocurrir en relación a estas empresas (así, en relación a la póliza de seguro que se obliga a contratar y a la fianza que se requiere depositar, con carácter previo a la obtención del título habilitante para el ejercicio de la actividad)⁴².

junio, sobre ordenación de establecimientos hoteleros; Real Decreto 271/1988, de 25 de marzo, por el que se regula el ejercicio de las actividades propias de las Agencias de Viajes; Orden del Ministerio de Información y Turismo de 20 de noviembre de 1964, por la que se regula el funcionamiento del Registro de Empresas y Actividades Turísticas; Orden del Ministerio de Información y Turismo de 17 de marzo de 1965, por la que se aprueba la ordenación turística de restaurantes; Orden del Ministerio de Información y Turismo de 18 de marzo de 1965, por la que se aprueba la ordenación turística de cafeterías; Orden del Ministerio de Información y Turismo de 28 de julio de 1966, por la que se aprueba la ordenación turística de los campamentos de turismo; Orden del Ministerio de Información y Turismo de 17 de enero de 1967, por la que se aprueba la ordenación de apartamentos, bungalows y otros alojamientos similares de carácter turístico; Orden del Ministerio de Información y Turismo de 11 de agosto de 1972, por la que se aprueba el Estatuto de los directores de establecimientos de empresas turísticas y se dictan normas sobre inscripción en el registro correspondiente; Orden del Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones de 14 de abril de 1988, por la que se aprueban las normas reguladoras de las Agencias de Viajes.

40 TEJEDOR BIELSA, Julio César. "La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el Estado autonómico: competencia, prevalencia y supletoriedad", Civitas, Madrid, 2000.

41 BLANQUER CRIADO, David. "Derecho del Turismo", cit., p. 274 y ss.

42 TEROL GÓMEZ, Ramón. "La ordenación de las agencias de viajes. La nueva regulación de la Comunidad Valenciana", *Estudios Turísticos*, número 135, 1998; José Suay Rincón y M^o Pino Rodríguez González, "Régimen jurídico-administrativo de las Agencias

Por otra parte, ante semejante panorama, resulta evidente la conveniencia de los mecanismos colaborativos y de cooperación política e interadministrativa, sin perjuicio del eventual papel de coordinador imperativo que puede corresponder a las instancias generales del Estado o a las autoridades de la Administración general del Estado, en virtud de la cláusula competencial relativa a la ordenación general de la economía, y sin perjuicio también, por supuesto, de la oportunidad de los contactos informales o del seguimiento mutuo de las políticas turísticas puestas en marcha en cada territorio. Se trata de valorar primordialmente las posibilidades que ofrece nuestro sistema en cuanto a fórmulas y cauces jurídicamente formalizados para llevar a cabo la coordinación-cooperación de carácter voluntario, por el relieve singular que adquieren desde el punto de vista de la eficacia de la acción e incluso de la garantía y la seguridad jurídica que ofrecen.

Un ejemplo muy notable en esta línea es el que se produce en cuanto al fomento general del sector turístico mediante el establecimiento por el Estado de un régimen de ayudas financiadas por el Presupuesto Estatal con un sistema descentralizado de gestión por parte de las Comunidades Autónomas, de acuerdo con los criterios acordados en el seno de la Conferencia Sectorial de Turismo. La Conferencia Sectorial de Turismo es precisamente la modalidad cooperativa de más alto rango institucional en nuestro sistema, de cara a asegurar la coherencia en la actuación de las Administraciones Públicas, para lo cual se reúnen en un foro de carácter permanente los titulares de los Departamentos autonómicos con competencias en la materia, presididos por el Ministro del Ramo. La finalidad prevista, consistente en intercambiar puntos de vista, examinar en común los problemas del sector y las medidas proyectadas, puede desembocar en la adopción de acuerdos, cuya formalización y, en consecuencia, eficacia práctica variarán según el grado de entendimiento o el contenido de las decisiones.

El logro fundamental de la Conferencia Sectorial de Turismo fue el Plan Marco de Competitividad del Turismo Español (FUTURES). Téngase en cuenta que al servicio de las concretas políticas emprendidas por los Gobiernos nacional y autonómicos, y sin perjuicio de acciones planificadoras de más amplio espectro, las respectivas administraciones gestionan un volumen variable de recursos que aplican de la manera que estiman más conveniente para el logro de los objetivos que se quiere cumplir, mediante técnicas de fomento, razón por la cual realizan, conforme a la doctrina consolidada del "spending power"⁴³, convocatorias para el otorgamiento de ayudas y subvenciones de toda índole, a favor de particulares y a favor de Entidades locales, en relación a actividades muy variadas.

Tanto el Plan original (para el período 1992-1995) como el FUTURES II (para el período 1996-1999) contemplaron subvenciones para la tecnificación e innovación tecnológica de la industria turística, para promover la internacionalización de las empresas turísticas y para el desarrollo de nuevos productos turísticos, entre otras, con vistas a la definición de un nuevo modelo basado simultáneamente en la sostenibilidad y la calidad como condiciones indispensables para la competitividad y la rentabilidad del sector. Sobre estos aspectos versan las Sentencias del Tribunal Constitucional 68/1996, de 18 de abril y 242/1999, de 21 de diciembre, que insisten sobre la interpretación competencial ya anteriormente apuntada y sobre los mecanismos de gestión descentralizada de este tipo de ayudas, en la línea de la Sentencia 13/1992, de 6 de febrero⁴⁴. Como recuerda la reciente Sentencia 200/2009, de 28 de septiembre (resolviendo el conflicto positivo de competencia planteado por la Junta de Galicia contra diversos preceptos del Real Decreto 1916/2008, de 21 de noviembre, por el que se regula la iniciativa de modernización de destinos turísticos maduros)⁴⁵:

de Viajes: una visión comparada de la normativa específica en materia de turismo", en Blanquer (Dir.), *II Congreso de Turismo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

43 SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. "Subvenciones del Estado y Comunidades autónomas", Tecnos, Madrid, 1990; Antonio Luis MONREAL FERRER, "La nación y los Estados en el federalismo norteamericano: la interpretación judicial de las subvenciones federales", Promociones y Publicaciones Universitarias, Madrid, 1990.

44 TENA PIAZUELO, Vitelio. "Incidencia de la técnica subvencional en el correcto funcionamiento del sistema de financiación autonómica y en el concepto de autonomía financiera (Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 13/1992, de 6 de febrero", *Revista Española de Derecho Administrativo*, número 77 (1993); Germán FERNÁNDEZ FARRERES, "La subvención y el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas", *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 38 (1993).

45 En el mismo se preveían tres distintas líneas de financiación con la finalidad de apoyar los planes de renovación, modernización y reconversión integral de destinos turísticos maduros desarrollados por las administraciones locales y por las empresas turísticas:

- operaciones con cargo al Fondo financiero del Estado para la modernización de las infraestructuras turísticas (aportaciones al capital social de sociedades que constituya o en las que participe la Administración General del Estado, préstamos con largos plazos de amortización...);
- apoyo a los tipos de interés de la línea de financiación del Instituto de Crédito Oficial para actividades turísticas privadas;
- ayudas para la realización de actividades complementarias de estudio, promoción y comercialización de los destinos turísticos modernizados.

Ha sido derogado por Real Decreto Nº 937/2010, de 23 de julio, por el que se regula el Fondo Financiero del Estado para la Modernización de las Infraestructuras Turísticas, el cual se adapta a las exigencias de la jurisprudencia constitucional que motivó la anulación de algunos preceptos del anterior que no respetaban las competencias autonómicas en la materia. La nueva regulación se centra exclusivamente en la vía de financiación con cargo al denominado FOMIT, dado que, las otras dos se han reorientado a través de mecanismos diferentes (como por ejemplo los actuales planes de competitividad de productos turísticos).

“no cabe duda de que, en la competencia del Estado ex art. 149.1.13.º CE, se incluye la planificación básica de determinadas actuaciones de inversión en destinos turísticos en el territorio español, lo que justifica la regulación por el Estado de los correspondientes instrumentos de financiación ya que con ello se trata de asegurar el mantenimiento de unas inversiones necesarias desde el punto de vista de la política económica general en atención al peso del sector turístico en nuestra economía. Con arreglo a lo expuesto, hemos de concluir que el Estado puede destinar las ayudas reguladas en el Real Decreto Nº 1916/2008 a las finalidades previstas en el mismo si bien, al no tratarse el turismo de una competencia exclusiva estatal, el alcance de esta actividad genérica de fomento debe delimitarse con precisión a fin de evitar la invasión del ámbito competencial de las Comunidades Autónomas. Delimitación que debe llevarse a cabo atendiendo a la doctrina de este Tribunal en relación con la actividad estatal de subvenciones y ayudas públicas (...)

De esta forma en caso de que la materia directamente implicada sea de la exclusiva competencia estatal, el Estado podrá regular y gestionar completamente las subvenciones correspondientes. Por el contrario, cuando las Comunidades Autónomas tienen atribuidas competencias sobre la materia objeto de la subvención, el fundamento jurídico 8 de la ya citada STC 13/1992 sintetiza los cuatro supuestos que pueden darse, según el alcance e intensidad de las competencias autonómicas, distinguiendo entre: a) supuestos en los que el Estado no invoca título competencial alguno, mientras que la Comunidad Autónoma ostenta competencia exclusiva sobre una determinada materia; b) aquéllos en los que el Estado dispone de un título genérico, básico o de coordinación, correspondiendo a la Comunidad Autónoma la competencia de desarrollo legislativo y de ejecución; c) casos en los que el Estado tiene atribuida la competencia sobre la legislación relativa a una materia, cuya ejecución corresponde a la Comunidad Autónoma; y d) supuestos de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma, pero en los que concurren circunstancias excepcionales que determinan que la gestión de las ayudas pueda ser realizada por el Estado⁴⁶.

Aun siendo conscientes de las limitaciones de cualquier planteamiento puramente formalista, y sin perjuicio también de reconocer la capacidad más o menos amplia de adoptar por parte de cada Comunidad soluciones políticas diferenciadas en punto a la regulación de tal o cual asunto, hemos de insistir en el gran avance que suponen las actuales normas de ordenación global del sector. En el bien entendido que las mismas carecen de sentido y aun de cualquier mínima virtualidad si no responden a

un proceso madurado, de reflexión y de instrumentación de la política que se quiera seguir. Porque de eso es precisamente de lo que se trata.

Los poderes autonómicos, que disponen de un buen haz de competencias que les permiten articular en gran medida políticas propias orientadas al desarrollo económico, al equilibrio territorial y, en definitiva, al diseño de la variable territorial del modelo económico que quieren para su Comunidad, han de saber integrar también en ese conjunto todo lo que tiene alguna relación con las actividades turísticas, dado que se reconoce al turismo un papel de primera magnitud en orden al desarrollo general y al crecimiento económico. Obviamente, la falta de vertebración y de claridad del Ordenamiento turístico, la inseguridad, la confusión y las dificultades generadas para la actividad de los operadores, circunstancias a las que conducía el proceso de transición y de descentralización en materia turística por el abstencionismo de los poderes públicos del aparato central del Estado, empezó a conjurarse haciendo un adecuado uso de las posibilidades normativas derivadas de las propias competencias.

Las leyes autonómicas de ordenación turística han resultado ser cada vez más complejas, en la medida que han tomado conciencia de este reto y han reaccionado, en consecuencia, variando sustancialmente la actitud y las soluciones adoptadas frente al mismo. Se ha pasado desde una perspectiva de mero observador externo del desarrollo de las actividades turísticas, preocupándose de ejercer esencialmente una función negativa de control, a través de la potestad sancionadora, para corregir disfunciones puntuales (es decir, incumplimientos de la normativa relativa, por ejemplo, a servicios y categorías de establecimientos, en cuanto actividades empresariales aisladas) a una perspectiva global de tratamiento del turismo, en cuanto fenómeno con entidad propia, pero, además, incardinado en el resto de políticas que se impulsan desde la Comunidad Autónoma.

3. PRINCIPIOS INSTITUCIONALES. EN PARTICULAR, LA SOSTENIBILIDAD

Con carácter general, se ha intentado sintetizar el sentido o la orientación común de todas estas normas, lo cual es tanto como destacar los principios esenciales de las mismas y, por tanto, lo que cabría calificar como principios institucionales del nuevo Derecho turístico de origen autonómico y del grueso de la política turística.

Desde este punto de vista, con un enfoque netamente político, relativo a los contenidos necesarios de la nueva concepción de la política turística, se

46 Fundamento Jurídico 3 de la Sentencia 200/2009, de 28 de septiembre.

ha defendido que los principios rectores de la política turística serían la cooperación (en su vertiente institucional y en su variante internacional –y tanto multilateral como de carácter bilateral–), la sostenibilidad y la calidad. Esta última desglosada, a su vez, como subobjetivos diferenciados, en la calidad en lo tocante a los destinos turísticos, a los sectores empresariales, a la formación y la innovación y desarrollo tecnológico⁴⁷. Por otro lado, descendiendo más concretamente al terreno práctico de las consecuencias de esta política turística, identifica objetivos de la actuación pública (diversificación, desestacionalización y desconcentración) que se descomponen en líneas de actuación concreta emprendidas anteriormente por la Administración turística del Estado, esto es, la promoción y apoyo a la comercialización de los productos turísticos, la internacionalización del mercado español y la conservación y desarrollo de la Red de Paradores de Turismo.

Por su parte, en un enfoque netamente jurídico, sobresale el de Blanquer⁴⁸, que articula una explicación del nuevo Derecho del turismo sobre la base de un esencial principio general que recorre toda esta materia, identificado como la calidad. Define este concepto sobre la base de la distinción entre el viajero, que se mueve por la curiosidad o la aventura, y el turista, que se guía por la comodidad y la calidad del servicio, siendo ésta predicable de cualquier actividad y extendiéndose, por tanto, a la calidad de los bienes turísticos más variados (desde la conservación del patrimonio histórico a la protección del entorno urbano, del medio natural, etc.) y de todos los productos turísticos imaginables (alojamientos, transportes, viajes combinados, turismo rural, deportivo, de aventura, de ciudades de congresos, etc.), así como, a la excelencia de los operadores turísticos del sector privado y de las propias Administraciones Públicas.

El concepto de calidad se deja sentir, en efecto, a lo largo de todo el Ordenamiento turístico. Sin embargo, no puede olvidarse que, como tal, no es en absoluto un concepto jurídico, aunque su explicación tiende a poner de manifiesto los diferentes aspectos en los que adquiere una textura y una virtualidad netamente jurídicas, sino que es un concepto que procede de otras ciencias, relacionadas con lo económico y lo empresarial, en su vertiente gerencial. Esto implica que la calidad constituye, ciertamente, un objetivo de la prestación de cualquier servicio turístico, de su realización efectiva y, por consiguiente actúa de principio rector de las técnicas empresariales, de los modos gerenciales

«Las opciones organizativas de las administraciones territoriales pasan por la alternativa básica de encomendar las tareas relativas al turismo a las correspondientes unidades orgánicas de los aparatos burocráticos que extienden su competencia a todo el territorio sobre el que se despliegan o bien a nuevas personificaciones instrumentales creadas por aquéllas y sometidas a regímenes de Derecho público o de Derecho privado según se trate, respectivamente, de Entes institucionales o de sociedades mercantiles».

(la conocida como “calidad total”), en definitiva, de la propia realidad técnica en la que consista cada actividad. Por ello no sirve como concepto jurídico, menos si se pretende descargar sobre el mismo la definición jurídica de todo el sistema.

Cuestión bien distinta será, como parece muy conveniente, traerlo a colación como origen o como explicación de determinados contenidos jurídicos, los de ciertas regulaciones que lo han tenido muy presente a lo hora de articular auténticas técnicas jurídicas (por ejemplo, en lo relativo al espongiamiento urbanístico de zonas de alta densidad turística, a las limitaciones impuestas al establecimiento de nuevas empresas de alojamiento que no superen determinados estándares o categorías, etc.), así como también en su función de referente de la política turística y de parámetro de la actuación de la propia Administración Pública en el sector⁴⁹.

Con estas premisas y con las precisiones que se acaban de apuntar, podrá convenirse en identificar como principios institucionales la descentralización,

47 HORNO OCTAVIO, Carlos. “La visión institucional de la política turística”, en Tudela Aranda (Ed.), *Régimen jurídico de los recursos turísticos*, cit.

48 BLANQUER CRIADO, David. “La ordenación jurídica de la calidad del turismo”, en Sosa Wagner (Coord.), *El Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, vol. III.

49 Tudela Aranda, José. “La problemática jurídica de la calidad turística”, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, número 23, 2003.

la calidad y la sostenibilidad, teniendo en cuenta que obviamente el primero y el tercero pueden ser explicables, en alguna medida, desde la exigencia que la segunda impone, pero no han sido incorporados a nuestro ordenamiento exclusivamente desde esa consideración o para conseguir esa finalidad, sino que tienen una suficiente configuración específica, que les viene dada desde su propio anclaje constitucional.

En lo que respecta a la sostenibilidad, deben destacarse el alcance y los contenidos de este principio medular del Derecho Administrativo del Turismo que conecta con fundamentos más generales. Como es sabido, nos encontramos con la aplicación a nuestro sector del principio del desarrollo sostenible, que no en vano ha sido acertadamente calificado como un auténtico "megaprincipio"⁵⁰. Es preciso tener en cuenta el entorno y el ambiente como atractivo turístico en sí mismo considerado, pero también como elemento general de calidad de vida. Esto último es lo que ha determinado la aparición de una preocupación ambiental en los últimos treinta años. Esta preocupación se ha reflejado en las constituciones y, desde ahí, en los ordenamientos jurídicos de prácticamente todos los países.

En términos generales, la protección de la naturaleza, del medio ambiente y de los sistemas naturales ha pasado a ser uno de los valores sociales dominantes en nuestro tiempo. Y un valor que se conecta, además, con los propios fundamentos del ser humano, ya que tiene que ver con su propia supervivencia. En este sentido, se ha hablado del hombre como especie en peligro de extinción y se ha dicho de manera muy expresiva que de nada sirve que nos preocupemos de la belleza de los paisajes o del confort de nuestras ciudades si no vamos a sobrevivir como especie para poder disfrutarlas⁵¹. Sin embargo, como en tantos otros ámbitos de la vida, esa valoración o esa concienciación social sobre el medio ambiente no sirve para que actúemos sin más, por propia y libre decisión, de manera coherente con la conservación, sino que hace falta una vez más el concurso del Derecho. Se necesitan leyes que establezcan sistemas de protección y reglas jurídicas de obligado cumplimiento.

En el fondo, existe una tensión insuperable, una contradicción que es insalvable de manera espontánea. El enfrentamiento entre desarrollo económico (o progreso) y conservación del medio ambiente. Es algo que forma parte necesariamente de las modernas sociedades de la era postindustrial. De ahí la importancia del papel que corresponde al Derecho,

empezando por la Constitución. En nuestro caso, es el artículo 45º de la Constitución española el que recoge los postulados de la preocupación ambiental, calificado como uno de los principios rectores de la política social y económica en nuestro Estado:

- “1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.
2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.
3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como, la obligación de reparar el daño causado”.

A partir de ahí, existe en nuestro país una completa y variada legislación ambiental. Esencialmente Leyes y Reglamentos estatales (dictados por las Cortes Generales y por el Gobierno español, respectivamente), así como también normas autonómicas dictadas por cada una de las Comunidades Autónomas para su respectivo territorio y en desarrollo de las normas estatales. Todo este conjunto ordinamental se desenvuelve, además, conforme a los condicionantes que imponen dos fenómenos que explican en gran medida nuestra legislación ambiental⁵².

Por un lado, son importantes los compromisos adquiridos por nuestro país en el ámbito internacional propiamente dicho, tanto en foros internacionales de diverso alcance territorial que se van sucediendo, como mediante convenios multilaterales que reflejan las ideas generales y las tendencias que se imponen en relación con la conservación del medio ambiente.

Por otro lado, resultan fundamentales las exigencias derivadas de las normas adoptadas en el seno de la Unión Europea. Principalmente, Reglamentos y Directivas del Consejo de Ministros de la Unión que establecen normas a nivel europeo y que o bien obligan directamente en todos los países miembros o bien deben ser necesariamente incorporadas (transpuestas) a su ordenamiento jurídico interno mediante las normas nacionales oportunas. Todo ello como consecuencia de la directa aplicación de la política de medio ambiente contemplada en el Tratado o bien como resultado de la integración de las exigencias medioambientales en todas y cada una de las políticas y acciones de la Unión “en particular con objeto de fomentar un desarrollo

50 MARTÍN MATEO, Ramón. *“Tratado de Derecho Ambiental”*, Trivium, Madrid, 1991, identifica como tales la ubicuidad, la sostenibilidad, la globalidad, la subsidiariedad y la solidaridad.

51 MARTÍN MATEO, Ramón. *“El hombre: una especie en peligro”*, Campomanes Libros, Madrid, 1993.

52 ESTEVE Pardo, José. *“Derecho del medio ambiente”*, Marcial Pons, Madrid, 2ª ed., 2008; Fernando LÓPEZ RAMÓN, *“Política ecológica y pluralismo territorial”*, Marcial Pons, Madrid, 2009; Blanca LOZANO CUTANDA, *Derecho ambiental administrativo*, Dykinson, Madrid, 10ª ed., 2009.

sostenible”, que se acordó ya desde el Acta Única de 1986 y luce hoy como artículo 11º del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea⁵³.

En su calidad de fenómeno masivo, el turismo es una realidad estrictamente contemporánea, ligada a un determinado sistema de organización del trabajo en las sociedades industriales y, por consiguiente, a la aparición y la consolidación de la llamada cultura del ocio, con indudables repercusiones económicas. También, obviamente, repercusiones territoriales y ambientales. Estas repercusiones empiezan a aparecer, en forma perceptible por su volumen, desde el momento en que se comienza a realizar una verdadera explotación económica en este subsector, lo que conlleva ciertas transformaciones del territorio para hacerlo susceptible de una utilización intensiva acorde a la demanda generada. Y también, en consecuencia, la aparición progresiva de nuevas amenazas y de afecciones para el medio natural, en la medida en que éste se consolida como un singular escenario turístico, con una vocación particularmente acusada, habida cuenta la tendencia a servir como producto de consumo mayoritario lo que, no obstante, se presenta como experiencia única e irrepetible de goce para cumplir con la máxima o finalidad distintiva del turismo⁵⁴.

De ahí a la caracterización del patrimonio natural como recurso turístico, y a su tratamiento como tal, sólo había un paso, el que dio la legislación turística autonómica. Y en esa medida aparece ya reflejado en aquellas normas que, como la aragonesa, introducen una definición jurídica del concepto recurso turístico, entendido como el conjunto de bienes, valores, etc., que pueden generar corrientes turísticas, entre los que se singulariza especialmente el patrimonio cultural y natural⁵⁵, al igual que ya lo hicieran con anterioridad la ley canaria⁵⁶, la castellano-manchega⁵⁷, la catalana⁵⁸, la extremeña⁵⁹, la navarra⁶⁰ o la vasca⁶¹.

La sostenibilidad, los valores ecológicos y ambientales, la necesaria protección y conservación de los recursos naturales no reciben un tratamiento uniforme y homogéneo en la legislación autonómica. Varían los modelos seguidos por los diversos legisladores, todos ellos participan idénticamente del mismo credo, si bien difieren en la forma y en el énfasis con que hacen profesión de su fe. La idea y la realidad común no es otra que lo ambiental como gran principio general del ordenamiento turístico, en ocasiones principio inmanente, pero de forma mayoritaria principio expresado formalmente de una u otra manera, a veces incluso de muchas y variadas maneras o quizás sería mejor decir que expresado en numerosas ocasiones de la misma.

Pueden distinguirse varios grupos o modelos de Comunidades en función de los contenidos ambientales de su legislación turística. La sistemática legal incorpora con frecuencia la caracterización como recurso turístico del patrimonio y de los recursos naturales, y otras referencias a la protección de los recursos turísticos de acuerdo con el principio de sostenibilidad o del desarrollo turístico sostenible; la obligación o el deber general del turista y de las empresas turísticas o proveedores de servicios turísticos de respetar el entorno medioambiental y las normas sectoriales aplicables; la competencia de la Administración autonómica para la protección y conservación de sus recursos turísticos, en particular del patrimonio natural, la minimización del impacto sobre los mismos y la restauración de los daños que se puedan causar; la prevención de la contaminación y la responsabilidad por el daño ecológico que se pueda causar; programas específicos de protección medioambiental de las zonas turísticas, incardinados en los planes de ordenación turística; algunas disposiciones directas sobre la protección del paisaje y de determinados bienes o recursos turísticos como los costeros; acciones, medidas y programas específicos de fomento para

53 Antigua artículo 6º del Tratado de la Comunidad Europea.

54 FERREIRA FERNÁNDEZ, Antonio Javier; NOGUEIRA LÓPEZ, Alba. “Turismo y ambiente: legislación autonómica y nuevas técnicas para un desarrollo sostenible”, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, número 13, 1998; CARBALLEIRA RIVERA, María Teresa. “Hacia un turismo medioambientalmente correcto. Propuestas para el próximo milenio”, en Sosa Wagner (Coord.), *El Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, vol. III; FERREIRA FERNÁNDEZ, Antonio Javier; NOGUEIRA LÓPEZ, Alba. “Aspectos jurídicos de un desarrollo turístico sostenible”, *Documentación Administrativa*, número 259-260, 2001; SOLA TEYSSIERE, Javier. “La ordenación del turismo y sus relaciones con la ordenación del territorio, del urbanismo y de la protección del medio ambiente”, *Revista Andaluza de Administración Pública*, número 53, 2004; BOUAZZA ARIÑO, Omar. *Ordenación del territorio y turismo (un modelo de desarrollo turístico desde la ordenación del territorio)*, Atelier, Barcelona, 2006; SOLA TEYSSIERE, Javier. *Ordenación territorial y urbanística de las zonas turísticas*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2007; BOUAZZA ARIÑO, Omar. “Criterios para un desarrollo territorial sostenible del turismo”, en el volumen colectivo *El Derecho Urbanístico del siglo XXI: Libro homenaje al profesor Martín Bassols Coma, vol. II, Reus, Madrid, 2008*.

55 Artículo 2º e) de la Ley aragonesa.

56 Artículo 1.2 f) de la Ley 7/1995, de 6 de abril.

57 Artículo 4.7 de la Ley 8/1999, de 26 de mayo.

58 Artículo 5º de la Ley 13/2002, de 21 de junio, que conceptúa como recurso turístico esencial, junto a los bienes culturales, los espacios de interés natural, los centros recreativos turísticos, el conjunto del litoral y el dominio esquiable.

59 Artículo 3.4 de la Ley 2/1997, de 20 de marzo.

60 Artículos 35 y 37 de la Ley 7/2003, de 14 de febrero.

61 Artículo 3.4 de la Ley 6/1994, de 16 de marzo.

«El concepto de calidad se deja sentir, en efecto, a lo largo de todo el Ordenamiento turístico. Sin embargo, no puede olvidarse que, como tal, no es en absoluto un concepto jurídico, aunque su explicación tiende a poner de manifiesto los diferentes aspectos en los que adquiere una textura y una virtualidad netamente jurídicas, sino que es un concepto que procede de otras Ciencias, relacionadas con lo económico y lo empresarial, en su vertiente gerencial».

la protección del medio natural de las zonas turísticas; en algún caso, servicios públicos turísticos municipales de carácter ambiental; determinadas normas de disciplina turística que prevén la concreta tipificación de algunas conductas infractoras con relación al medio ambiente, etc.

La legislación turística incluye la adecuada preocupación por este tipo de recursos, dando pie en todo caso al engarce con la correspondiente normativa sectorial (en particular, de espacios naturales protegidos) y previendo el consiguiente desarrollo reglamentario específico en materia turística. De este modo, la primera conclusión que se alcanza es la de confirmar que las necesidades ambientales, sus exigencias propias, han penetrado plenamente en la legislación turística, la cual va más allá de hacerse eco ampliamente de las mismas. No se trata de una simple remisión a la normativa aplicable (siempre presente, en cualquier caso), sino de la integración de los valores del Derecho ambiental en el derecho del turismo e incluso de la configuración de las peculiares características que, como recurso turístico, tienen los espacios y los recursos naturales. Basta un somero repaso a las leyes autonómicas reguladoras del turismo para confirmar ese hecho y para detectar la potencialidad de sus preceptos. Podemos reflejar principalmente una serie de referencias a los

valores ambientales que deben estar presentes en la ordenación y planificación de los recursos turísticos, así como en el conjunto de actuaciones públicas en la materia, partiendo de la misma consideración jurídica de los recursos turísticos.

Entre los llamados principios de la política turística de la Comunidad Autónoma, el artículo 4º incorpora en su letra c) el de “fomentar el turismo para lograr un mayor equilibrio entre las comarcas aragonesas, conforme a lo establecido en la legislación y directrices de ordenación territorial y de protección del medio ambiente” y en la letra d) el de “proteger el patrimonio natural y cultural y los demás recursos turísticos de la Comunidad Autónoma, conforme al principio del desarrollo turístico sostenible”. Se introduce aquí este concepto, que queda jurificado de este modo en el ámbito de la legislación turística, pero cuya articulación se produce en el ámbito más general que viene dado por las nociones de sostenibilidad y de desarrollo sostenible en el plano internacional, asumiendo así, a falta de definición específica en la propia Ley, las implicaciones que tiene para la política turística autonómica de acuerdo con el caudal conceptual explicativo de tales conceptos.

Entre las competencias de la Comunidad Autónoma, se alude en el artículo 7º, literal j) de la Ley aragonesa a la “protección y conservación de sus recursos turísticos, en particular del patrimonio natural y cultural, así como la adopción de medidas tendentes a su efectiva utilización y disfrute”, del mismo modo que se hace en relación con las competencias de los Municipios, puesto que el artículo 14º, literal a) repite literalmente la misma atribución competencial. A falta de una mayor precisión distintiva sobre el carácter autonómico o de simple interés local, en cada caso respectivo, de “sus” recursos turísticos, a diferencia de lo que hacen otras Comunidades, como por ejemplo la catalana mediante la distinción entre los recursos esenciales y los recursos turísticos de interés local o recursos turísticos potenciales, hay que entender que no se produce en realidad una estricta separación y reparto de competencias, sino más bien una declaración general de concurrencia, o competencia acumulativa para la adopción de las medidas que en cada caso se consideren oportunas para la utilización y disfrute de estos recursos turísticos, con el límite exógeno o el marco general que venga establecido, en su caso, en la normativa sectorial aplicable. Así se explica además la reiteración igualmente en ambos preceptos de la coletilla final “todo ello en el ámbito de sus competencias”.

En esta línea, quizás pudiera echarse en falta en la Ley aragonesa una remisión más explícita a la normativa medioambiental y de conservación de la naturaleza, que sí encontramos, por ejemplo en el artículo 10º de la Ley asturiana⁶², en el artículo

62 Ley Nº 7/2001, de 22 de junio.

26º de la Ley canaria⁶³, en el artículo 35º de la Ley cántabra⁶⁴, en el artículo 11º de la Ley castellano-manchega⁶⁵, en el artículo 8º de la Ley catalana⁶⁶ o en el artículo 14º de la Ley extremeña⁶⁷. No obstante, a idéntico resultado conduce la proclamación genérica del deber que alcanza a cualesquiera actividades turísticas. Como deber general con el que se inicia la regulación de los derechos y deberes en relación con el turismo, el artículo 20º de la Ley aragonesa establece para todos los sujetos implicados el deber de protección de los recursos turísticos conforme al cual “toda actividad turística deberá, en todo caso, salvaguardar el patrimonio natural y cultural y los demás recursos turísticos”, que aparece nuevamente en el artículo 22º d), referido de manera específica a los turistas, a los que se impone el deber de “respetar el patrimonio natural y cultural de Aragón”.

La formulación y especificación de este deber general parece especialmente afortunada en la redacción de la Ley canaria, cuyo artículo 12º lo desglosa en un conjunto de contenidos realmente expresivo de su alcance, con previsiones que se rematan en otros preceptos posteriores, y que resulta estimable aunque sólo sea por su valor pedagógico, más que por su función estrictamente jurídica. Según el mismo, toda actividad turística desarrollada en el archipiélago deberá salvaguardar el medio ambiente y los valores ecológicos de las islas, así como preservar, y restaurar en caso de ser dañados, los bienes públicos o privados relacionados con el turismo. La idea se propaga y concreta más adelante en el artículo 17º de la Ley canaria en el recordatorio de una serie de deberes específicos en relación con cuestiones medioambientales como los desechos de embalajes, envases y cualesquiera otros elementos depositados en el exterior de los establecimientos turísticos, el depósito y la recogida de basuras, las papeleras, servicios sanitarios y demás elementos de higiene general y de limpieza pública, etc., que, lógicamente, se rigen también, de manera directa, por lo establecido en su normativa específica, a la que se vuelve a aludir en el artículo 26º desde la perspectiva de la prevención de la contaminación de cualquier origen y de la responsabilidad de las

empresas promotoras u organizadoras de actividades turísticas, “en los términos de la normativa general y sectorial de aplicación”, por los daños que se produzcan en cualquier elemento del medio ambiente y de la naturaleza o por la alteración de los procesos ecológicos esenciales, “salvo que la responsabilidad sea imputable a actuaciones personalísimas del usuario turístico, verificadas al margen de las actividades organizadas o a los proveedores de los bienes utilizados, cuando haya mediado la diligencia debida en su manipulación”.

Parece razonable pensar que algún tipo de establecimiento turístico, como los campamentos de turismo, ofrece mayores riesgos desde el punto de vista ambiental, lo que avala algunas restricciones o prohibiciones en la legislación turística. La Ley aragonesa, aparte de prohibir, como resulta común, la acampada libre (disposición final 3ª), admite en la regulación de los alojamientos turísticos al aire libre, bajo determinadas circunstancias, la autorización de instalaciones tipo cabañas o similares, siempre y cuando sean “adecuados al entorno paisajístico, ambiental y territorial” (artículo 39º). Esta coherencia ambiental o adecuación al entorno, que algunas otras normas autonómicas predicán de todos los establecimientos turísticos y con una formulación más depurada, remite en realidad a la norma de la legislación urbanística ya prevista con anterioridad en la legislación estatal y adaptada o desarrollada por la legislación propia de cada Comunidad⁶⁸. Resulta, por tanto, aplicable a cualesquiera construcciones de nueva planta y obras de rehabilitación o reforma, sea cual sea el uso al que se destinen, la regla establecida por directa disposición legal de que en ningún caso pueden “menoscabar la belleza o armonía del paisaje natural, rural o urbano, en que se permita su realización” (siempre de acuerdo con el Ordenamiento y el planeamiento aplicables), debiendo ser su tipología congruente con las características del entorno y los materiales empleados armónicos con el paisaje en que se vayan a emplazar.

Los alojamientos turísticos al aire libre o campings se encuentran ya regulados en el nivel reglamentario⁶⁹, en el que se contienen algunas prohibiciones

63 Ley Nº 7/1995, de 6 de abril.

64 Ley Nº 5/1999, de 24 de marzo.

65 Ley Nº 8/1999, de 26 de mayo.

66 Ley Nº 13/2002, de 21 de junio.

67 Ley Nº 2/1997, de 20 de marzo.

68 En nuestro caso, la recoge hoy el artículo 218º de la Ley de Urbanismo de Aragón (Ley Nº 3/2009, de 17 de junio), como norma legal de directa aplicación en relación con la edificación y uso del suelo, que comienza declarando genéricamente que “la actividad urbanística deberá integrar la consideración del paisaje en todas sus fases de conformidad con lo establecido en la legislación de ordenación del territorio y la legislación sobre el paisaje”.

69 Mediante el Reglamento que en desarrollo de la Ley se aprobó por Decreto del Gobierno de Aragón 125/2004, de 11 de mayo, el cual se remite en bloque a las limitaciones establecidas en la legislación y en los instrumentos de planeamiento urbanístico, de ordenación del territorio o de espacios naturales protegidos. En este sentido, hay que notar que la aprobación de este reglamento dejó intactas y en vigor en sus propios términos “todas las normas referidas a los campings y otras modalidades de acampada contenidas en los Planes de Ordenación de Recursos Naturales y en los Planes Rectores de Usos y Gestión de Parques Naturales, con el ámbito de aplicación territorial contenido en los citados instrumentos de planificación” (disposición final segunda del Decreto citado).

directamente aplicables respecto a las posibilidades de localización de los mismos, tanto desde la necesaria perspectiva de las condiciones de seguridad mínimas que se entiende deben respetar dichos alojamientos (en relación con líneas aéreas de alta tensión, con cauces de cursos de agua, con actividades clasificadas, con instalaciones de almacenaje de combustibles, con zonas de riesgo de incendio, zonas de vertido u otras, con movimientos del terreno, etc.), como desde la perspectiva complementaria del respeto y la conservación del patrimonio cultural y del natural y de otras propiedades públicas (como vías pecuarias o caminos públicos e infraestructuras de transporte terrestre).

Finalmente, en el capítulo de la disciplina turística, resulta notable observar cómo el artículo 85 prevé una serie de circunstancias atenuantes o agravantes, esto es, cuya apreciación y concurrencia en un determinado supuesto de infracción conllevará, según los casos, que se gradúe fundamentalmente la cuantía o la importancia de la sanción que se decida imponer. Entre las mismas se incluyen en la letra f), como circunstancias más abstractas o de tipo más general, “el daño causado al patrimonio natural y cultural, a los demás recursos turísticos y a la imagen turística de Aragón”. Debe apuntarse que no constituye una única circunstancia compleja, sino una diversidad de ellas, todas igualmente genéricas, y cuya función parece que debería ser exclusivamente agravante, en aquellas situaciones en que quede suficientemente probado tras la práctica del procedimiento sancionador que se ha producido, en verdad, ese efecto no querido por el legislador y que añade un desvalor o una especial valoración negativa a la actuación llevada a cabo contraviniendo las exigencias legales.

Igualmente, aparece como obligación legal del responsable, complementaria y compatible con la sanción que corresponda en función de la gravedad de la infracción cometida, de acuerdo con el artículo 83° bis, la de “restaurar el orden alterado y reparar los daños y perjuicios causados al patrimonio natural y cultural o a los demás recursos turísticos”, entre otros.

Ambas cuestiones se recogen, más o menos mayoritariamente, en el conjunto de la legislación turística de las Comunidades Autónomas, si bien también con frecuencia se procede a la tipificación de alguna infracción administrativa de orden ambiental, o relacionada con los contenidos de las exigencias ambientales de las actividades turísticas, lo que en la Ley aragonesa sólo se traduce en el caso de la acampada no autorizada al que se ha aludido. De este modo, no se optó por configurarla expresa y directamente como infracción de carácter leve (como hacen las Leyes asturiana, canaria, extremeña o murciana) ni tampoco, como hacen otras leyes en las que se incluye algo similar a lo que prevé el artículo 67° de la Ley vasca, es decir,

«La tipificación de ilícitos ambientales en la normativa turística puede tener un interesante efecto de sobreprotección, ya que esas actuaciones que contravengan exigencias medioambientales —que ya pueden venir cubiertas por la normativa sectorial correspondiente— resulta oportuno que formen parte del contenido objetivo de la disciplina turística, y así puedan beneficiarse de la inspección turística y ser corregidas por la actuación de la Administración y de los órganos competentes en materia de turismo, y no sólo por los encargados de la tutela del medio ambiente».

la tipificación como infracción muy grave de las “infracciones de la normativa turística de las que resulte grave perjuicio para los intereses turísticos de Euskadi o daños para los recursos naturales y medio ambiente” (y de manera similar el artículo 59° de la Ley castellano leonesa y los artículos 88° y 89° de la catalana).

En aras a la más efectiva protección del auténtico principio general de nuestro ordenamiento turístico que determina la protección del patrimonio natural y cultural y de los demás recursos turísticos de la Comunidad Autónoma, conforme al desarrollo sostenible en cuanto principio básico de la política turística, no resulta inconveniente la plena introducción de estos valores en la disciplina turística, su tipificación como infracción turística, en la medida, además, que, cada vez de manera más acusada, pueden ir introduciéndose criterios más exigentes de calidad ambiental en las actividades turísticas, como frecuentemente se reclama. La tipificación de

ilícitos “ambientales” en la normativa turística puede tener un interesante efecto de sobreprotección, ya que esas actuaciones que contravengan exigencias medioambientales –que ya pueden venir cubiertas por la normativa sectorial correspondiente- resulta oportuno que formen parte del contenido objetivo de la disciplina turística, y así puedan beneficiarse de la inspección turística y ser corregidas por la actuación de la Administración y de los órganos competentes en materia de turismo, y no sólo por los encargados de la tutela del medio ambiente⁷⁰. Hay que incidir para terminar en que si bien se ha destacado el carácter avanzado de los contenidos de la legislación turística, la correcta orientación hacia la satisfacción de las exigencias de orden ambiental, la potencialidad de sus preceptos en esta dirección, empezando por la misma norma cabecera del sistema que es la Ley del Turismo de

cada Comunidad Autónoma, ésta no deja de ser un mero instrumento que debe ser actuado, un camino que debe ser recorrido por las diferentes Administraciones actuantes en el turismo. Las pautas de ordenación están sentadas, pero deben ser trasladadas a la realidad material de que se trata, incorporando las fundamentales decisiones políticas que deben ser adoptadas en cada caso en orden a un modelo turístico conforme al patrón del desarrollo sostenible y que sepa encontrar en cada momento el punto adecuado de equilibrio entre los legítimos intereses del desarrollo económico y las irrenunciables demandas medioambientales. En suma, una vez más el Derecho como herramienta de conformación al servicio de la sociedad y en manos de los gobiernos y de las administraciones públicas encargados de utilizarla adecuadamente y con arreglo a los mecanismos previstos. CA

70 Siempre y cuando, claro está, se produzca una permanente adecuación de los tipos sancionadores para evitar en todo caso las consecuencias del principio general de la potestad sancionadora conocido como “non bis in idem”, que prohíbe la concurrencia de sanciones en los casos de triple identidad (de sujeto, hecho y fundamento), ya que, como dispone el artículo 133º de la Ley Nº 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, “no podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento”. En el estudio de este último elemento, el del fundamento, convendría ahondar doctrinalmente y avanzar legislativamente en torno a los problemas detectados por la jurisprudencia constitucional en la materia desde la Sentencia del Tribunal Constitucional 177/1999, de 11 de octubre. En el sentido contrario, sin embargo, operó la reforma de la primera Ley gallega de turismo mediante la Ley 10/2004, de 2 de noviembre, eliminando como infracción del artículo 87º la realización de actividades que infrinjan la normativa en materia de medio ambiente, por entender que es preciso “eliminar aquellas infracciones cuyo conocimiento por razones de competencia no corresponde a esta Administración turística”.