



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 6 5 / 2 0 1 6

(Pleno)

La Laguna, a 9 de septiembre de 2016.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Ley por el que se deroga el apartado c) del artículo 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias (EXP. 265/2016 PL)**.

F U N D A M E N T O S

I

Antecedentes y preceptividad de la consulta.

1. Por el Sr. Presidente del Gobierno se solicita, al amparo del art. 11.1.A.b) en relación con el art. 12.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, dictamen preceptivo sobre el Proyecto de Ley (PL) por el que se deroga el apartado c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de junio, de Renovación y Modernización Turística de Canarias.

Acompaña la solicitud de dictamen el preceptivo certificado del Acuerdo gubernativo de solicitud del mismo respecto del Anteproyecto de Ley, que el Gobierno tomó en consideración en su sesión de 25 de julio de 2016.

La solicitud ha sido cursada por el procedimiento de urgencia, fundamentada ésta, a efectos de la exigencia de motivación que impone el art. 20.3 de la Ley de este Consejo, en la consideración de que «la tramitación de esta iniciativa legislativa se declaró urgente por el Decreto 247, de 23 de diciembre de 2015, del Presidente, dada la imperiosa necesidad, a la vista de la Sentencia 209/2015, de 8 de octubre, dictada por el Tribunal Constitucional, recaída en el recurso de inconstitucionalidad 1133-2014, de evitar la vulneración de la normativa básica estatal».

* Ponente: Sr. Bosch Benítez.

Este Consejo, respondiendo como en otras ocasiones a este tipo de solicitudes, procede a emitir el presente dictamen en el plazo solicitado.

2. El presente dictamen se emite con carácter preceptivo en cumplimiento de lo establecido en el art. 11.1.A.b) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en virtud del cual el Consejo Consultivo debe ser consultado sobre todos los proyectos de ley, con la excepción del de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias. En este caso, se trata de una concreta modificación de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, que ya fue dictaminada por este Organismo (Dictamen 466/2012, de 16 de octubre).

Tramitación del expediente.

3. En el procedimiento de elaboración del Proyecto de Ley se ha dado cumplimiento a las exigencias legales y reglamentarias de aplicación previstas en los arts. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como en el Decreto 15/2016, de 11 de marzo, del Presidente, por el que se establecen las normas internas para la elaboración y tramitación de las iniciativas normativas del Gobierno y se aprueban las directrices sobre su forma y estructura, que ha derogado el Decreto 20/2012, de 16 de marzo, de igual denominación y bajo cuyo amparo se inició la tramitación de esta iniciativa reglamentaria. No obstante, conforme al dispongo 2 del primero citado, a partir de su entrada en vigor ha de seguirse la tramitación prevista en el mismo, si bien las actuaciones seguidas al amparo de las normas anteriores conservarán su eficacia.

Consta en el expediente la siguiente documentación:

- Decreto nº 247, de 23 de diciembre de 2015, del Presidente, por el que se declara la urgente tramitación del procedimiento de elaboración del Anteproyecto de Ley.

- Lista de evaluación del Anteproyecto de Ley -que incluye la justificación de la iniciativa normativa (art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno), el informe sobre el impacto por razón de género (art. 6.2 de la Ley 1/2010, de 26 de febrero, canaria de Igualdad entre Mujeres y Hombres), así como el informe de impacto empresarial (art. 17 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Fomento y Consolidación del Emprendimiento, el Trabajo Autónomo y las Pymes en la Comunidad Autónoma de Canarias) y la memoria económica (art. 44 y la Norma Decimoquinta del Decreto 15/2016, del Presidente)-, que ha sido elaborada por la

Secretaría General Técnica de la Consejería de Turismo, Cultura y Deportes, con fecha 29 de diciembre de 2015.

- Acuerdo del Gobierno adoptado en sesión celebrada el 15 de febrero de 2016, por el que quedó enterado del informe sobre la lista de evaluación, manifestando su sentido favorable sobre la oportunidad de la iniciativa, sus objetivos y los principios generales que la inspiran y acuerda que se continúe su tramitación.

Documentación relativa al traslado del Anteproyecto de Ley, con fecha 2 de marzo de 2016, a los distintos Departamentos de la Administración autonómica [norma tercera.1.h) del Decreto 20/2012], sin que se presentaras observaciones durante el plazo concedido al efecto.

Se ha otorgado también en idéntica fecha trámite de audiencia a los Cabildos Insulares, durante el únicamente presentó alegaciones el Cabildo Insular de Tenerife, y a las entidades y asociaciones representantes del sector turístico, efectuando alegaciones la Asociación Insular de Empresarios de Hoteles y Apartamentos de Lanzarote y la Cámara de Comercio de Gran Canaria. Las observaciones formuladas que conciernen todas ellas a propuestas de otras modificaciones de la Ley 2/2013 ajenas al objeto del presente Proyecto de Ley, han sido objeto de consideración en informe emitido por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Turismo, Cultura y Deportes, de 8 de mayo de 2016.

Fuera del plazo concedido, se presenta escrito por el Cabildo Insular de Gran Canaria en el que pone de manifiesto que no efectúa observaciones a la modificación propuesta.

- Informe de la Unidad de Asuntos Económicos de la Consejería de Turismo, Cultura y Deportes, de fecha 16 de marzo de 2016 [art. 2.2.f) del Decreto 153/1985, de 17 de mayo, modificado por Decreto 234/1998, por el que se crean las Oficinas Presupuestarias de las Consejerías del Gobierno de Canarias].

- Informe de la Dirección General de Planificación y Presupuesto de la Consejería de Hacienda, emitido con carácter favorable con fecha 23 de marzo de 2016 [art. 26.4.a) del Reglamento Orgánico de la extinta Consejería de Economía y Hacienda, aprobado por Decreto 12/2004, de 10 de febrero].

- Solicitud, con fecha 10 de mayo de 2016, de dictamen al Consejo Económico y Social de Canarias [arts. 4.2.a) y 5.1 de la Ley 1/1992, de 27 de abril], que no fue

emitido, por lo que se procede a la continuación de la tramitación de la iniciativa legislativa, al amparo de lo previsto en el art. 5.4 de la Ley 1/1992.

- Informe de la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos del Gobierno de 30 de mayo de 2016 [art. 20.f) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero], de carácter favorable. Este informe, no siendo el último, se emite en momento improcedente tal y como reiteradamente ha indicado este Consejo (véase, por todos, el reciente Dictamen 146/2016, de 4 de mayo).

- Informe de legalidad de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Turismo, Cultura y Deportes, de 4 de julio de 2016 [art. 44 de la citada Ley 1/1983 y art. 15.5.a) del Decreto 212/1991].

- Informe relativo al impacto de la normativa en la infancia y en la adolescencia (art. 22 *quinquies* de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor), emitido el 20 de julio de 2016 por la referida Secretaría General Técnica, en el que se pone de manifiesto que la pretendida modificación no presenta impacto alguno en materia de protección de menores.

- Informe de la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno de 20 de julio de 2016 (art. 2 del Decreto 37/2012, de 3 de mayo).

II

Competencia de la Comunidad Autónoma y estructura del PL.

Por lo que respecta al ámbito competencial de la Comunidad Autónoma de Canarias, será suficiente con remitirse a cuanto se expresó en el citado DCC 466/2012. Este Consejo señaló entonces lo siguiente:

«Por lo que a los aspectos competenciales se refiere señala la Exposición de Motivos [del Proyecto de Ley de Renovación y Modernización Turística de Canarias] que la Ley se dicta al amparo de la competencia exclusiva en materia de turismo contemplada en el artículo 30.21 del Estatuto de Autonomía de Canarias.

Nos encontramos, sin embargo, a tenor del contenido del Proyecto de Ley, con un sector mixto de actividad integrado por la ordenación del territorio-urbanismo y el turismo, por lo que al señalado título competencial se une la competencia exclusiva autonómica en la primera de las materias citadas, reconocida en el artículo 30.15 del Estatuto de Autonomía».

El Proyecto de Ley consta de una exposición de motivos, un artículo único [«Derogación del apartado c), del artículo 4.2, de la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de

renovación y modernización turística de Canarias»] y una disposición final única relativa a su entrada en vigor.

III

Finalidad y contenido del Proyecto de Ley.

1. El Proyecto de Ley tiene por objeto la derogación del apartado c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de junio, de Renovación y Modernización Turística de Canarias (LRMT). Esta singular modificación se justifica, tal como se desprende de su exposición de motivos, en el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en su Sentencia (STC) 209/2015, de 8 de octubre, que declaró inconstitucionales y nulos el apartado a) y el último inciso del apartado c), en la parte que se refiere a los apartamentos de cinco estrellas o superior, del art. 4.2 LRMT, en su redacción originaria.

El art. 4.2 LRMT, en su primera versión, establecía que sólo serían otorgadas autorizaciones previas para plazas de alojamiento turístico en Lanzarote, Fuerteventura, Gran Canaria y Tenerife, como requisito necesario para la obtención de las consiguientes licencias urbanísticas, cuando tuviesen por objeto la implantación de establecimientos alojativos, entre otros, en los siguientes casos: «a) Establecimientos hoteleros con categoría de cinco estrellas o superior» y «c) Establecimientos extrahoteleros, siempre que el planeamiento territorial no los prohíba, exigiéndose para los apartamentos la categoría de cinco estrellas o superior».

Para el Tribunal Constitucional, el régimen de otorgamiento de autorizaciones que regulaba la versión inicial del art. 4 LRMT se encuentra en términos generales amparado en una razón imperiosa de interés general que justifica su existencia, como es la protección del medio ambiente o la ordenación territorial. Sin embargo, con relación a los supuestos contemplados en sus apartados a) y c) considera que no hay nada que permita entender que las autorizaciones estén vinculadas a tales objetivos medioambientales o de ordenación territorial, pues «(l)a norma vincula directamente el otorgamiento de las autorizaciones previas para plazas de alojamiento turístico en Lanzarote, Fuerteventura, Gran Canaria y Tenerife a que los establecimientos hoteleros o los apartamentos ostenten una determinada clasificación turística, la de cinco estrellas o superior, sin que haya especiales

requerimientos medioambientales o urbanísticos que diferencien estos establecimientos de otros de inferior categoría» (FJ 5, párrafo cuarto).

De este modo, el Tribunal Constitucional constata que «la introducción de esta restricción, que conlleva que no puedan obtener la autorización previa los hoteles y los apartamentos que no tengan la categoría de cinco estrellas o superior, no guarda conexión directa con las razones imperiosas de interés general que se invocan, esto es, la protección del medio ambiente o la ordenación urbana, pues tal razón regiría para todo tipo de establecimientos, cualquiera que fuera su categoría, lo que le permite considerar que más bien parece responder al designio del legislador autonómico de favorecer un determinado tipo de establecimiento, los que tuvieran la más alta categoría, como medida de política turística, con exclusión de aquellos que tuvieran una categoría inferior» (FJ 5, párrafo sexto).

Todo ello permite concluir al Tribunal Constitucional que «la posibilidad de obtener la autorización previa que de forma inexcusable se exige para poder implantar un nuevo establecimiento turístico queda así sujeta a criterios que no se vinculan necesariamente con la capacidad de tal establecimiento para garantizar la sostenibilidad ambiental o integrarse en la ordenación territorial, sino que al vincularse a su categoría se está introduciendo un criterio económico para el otorgamiento de la preceptiva autorización, lo que determina la vulneración de la normativa básica estatal», constituida en este caso por la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio, cuyo art. 10 impide que las razones de interés general que se invoquen puedan encubrir requisitos de planificación económica.

2. No obstante, los apartados a) y c) del art. 4.2 LRMT fueron modificados durante la sustanciación del proceso constitucional por la Ley 9/2015, de 27 de abril, de modificación, entre otros, del citado precepto legal.

La nueva redacción de estos apartados exige la autorización previa en los siguientes casos:

«a) Establecimientos hoteleros y también extrahoteleros, en este último supuesto cuando el planeamiento territorial no los prohíba expresamente, que deberán cumplir unos estándares de calidad edificatoria y del servicio ofrecido que garanticen el mínimo impacto medioambiental en términos de, al menos, ahorro de agua, contaminación acústica y lumínica y de gestión de residuos, y reunir las condiciones de densidad, equipamiento, infraestructuras y servicios establecidas reglamentariamente para configurar un modelo de excelencia y

ecoeficiencia, así como para obtener certificaciones de calidad y gestión medioambiental turística y de máxima eficiencia energética.

(...)

c) Los establecimientos hoteleros de cinco estrellas o categorías superiores y también los extrahoteleros, en este último supuesto cuando el planeamiento territorial no los prohíba expresamente, de cinco estrellas o categoría superior».

En su actual redacción, el apartado a) del art. 4.2 LRMT, tal como resulta de la STC 209/2015, se ajusta a la legislación básica de aplicación al establecer la exigencia de autorización previa con fundamento en razones medioambientales y no en función de criterios económicos, como es la categoría de los establecimientos turísticos, en contra de la prohibición establecida en el art. 10 de la citada Ley 17/2009 y la Directiva 2006/123/CE, relativa a los servicios en el mercado interior (Directiva de servicios).

El art. 4.2.c) LRMT, por el contrario, entra en contradicción con esta normativa, teniendo en cuenta el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, pues basa la limitación que impone a la libertad de establecimiento de los prestadores turísticos reconocida en la legislación básica precisamente en criterios de orden económico, al exigir la autorización previa a los establecimientos hoteleros y extrahoteleros de cinco estrellas o categorías superiores, sin consideración alguna a razones medioambientales.

Esta regulación contradice, pues, la legislación básica de aplicación, lo que ha fundamentado la derogación que a través del presente Proyecto de Ley ahora se propone y que no presenta reparo alguno.

Por lo demás, como resalta la exposición de motivos, estos establecimientos de cinco estrellas o categorías superiores quedan incluidos en el actual apartado a), aplicable a todas las categorías sin distinción alguna.

C O N C L U S I Ó N

El Proyecto de Ley por el que se deroga el apartado c) del art. 4.2 de la Ley 2/2013, de 29 de junio, de Renovación y Modernización Turística de Canarias se ajusta a la Constitución, al Estatuto de Autonomía y al resto del Ordenamiento jurídico.