



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 3 5 / 2 0 2 3

(Pleno)

San Cristóbal de La Laguna, a 25 de mayo de 2023.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Decreto de modificación del Decreto 89/2010, de 22 de julio, por el que se regula la actividad de intermediación turística (EXP. 194/2023 PD)**.

F U N D A M E N T O S

I

Solicitud y preceptividad del dictamen.

1. Mediante escrito de 17 de abril de 2023 [con registro de entrada en este Consejo Consultivo al día siguiente], el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias, al amparo del art. 11.1.B.b) en relación con los arts.12.1 y 20.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias -en adelante, LCCC-, solicita la evacuación preceptiva de dictamen en relación con el Proyecto de Decreto de modificación del Decreto 89/2010, de 22 de julio, por el que se regula la actividad de intermediación turística -en lo sucesivo, Decreto 89/2010-.

A la solicitud de dictamen se acompaña el preceptivo certificado del acuerdo gubernativo de toma en consideración del Proyecto de Decreto -en adelante, PD- y de solicitud de dictamen a esta Institución consultiva, adoptados en sesión del Consejo de Gobierno de 13 de abril de 2023 [art. 50.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Canarias, aprobado por Decreto 181/2005, de 26 de julio].

La solicitud de dictamen ha sido cursada por el procedimiento ordinario [art. 20 LCCC].

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

2. La presente solicitud de dictamen se efectúa de acuerdo con lo previsto en el art. 11.1.B., subapartado b) LCCC, en cuya virtud resulta preceptivo el pronunciamiento jurídico del Consejo Consultivo cuando se trata de *«proyectos de reglamento de ejecución de leyes autonómicas, de desarrollo de normas básicas del Estado y, en su caso, de normas de la Unión Europea»*.

Como ya quedó indicado en nuestro Dictamen 340/2018, de 24 de julio, el Decreto 89/2010 es una norma con carácter reglamentario de desarrollo del art. 47 de la Ley 7/1995, de 6 de abril, de Ordenación del Turismo de Canarias -en lo sucesivo, LOTC-, siendo el objeto del PD que se somete a nuestra consideración una modificación de aquel Decreto. Sin embargo, el presente PD no solo desarrolla -de acuerdo con la Disposición final primera LOTC- la actividad de intermediación turística de los arts. 2.2 d) y 47 LOTC, precepto este último que en su apartado 2 se refiere específicamente a los viajes combinados, sino que también desarrolla la actividad de las empresas de intermediación turística, en cuanto a la prestación de servicios de viaje vinculados, concepto este último que la LOTC no contiene expresamente.

Por esta razón, además, el PD desarrolla y adapta la normativa sobre viajes combinados y servicios de viaje vinculados -al menos parcialmente y en cuanto a que la actividad de servicios de viaje vinculados también puede ser ejercida por los intermediadores turísticos- contenida en el Libro Cuarto del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (TRLGDCU), en la redacción dada por el Real Decreto-ley 23/2018, de 21 de diciembre, de transposición de directivas en materia de marcas, transporte ferroviario y viajes combinados y servicios de viaje vinculados, normativa que tiene carácter básico de acuerdo con lo establecido en la Disposición final primera, apartado 3, del citado Real Decreto Legislativo 1/2007.

Por tanto, este carácter ejecutivo o de desarrollo de la legislación autonómica y de la legislación básica estatal determina la preceptividad del dictamen y, por ende, la competencia de este Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo.

II

Tramitación del procedimiento de elaboración.

1. En el procedimiento de elaboración del PD que se dictamina se ha dado cumplimiento a las exigencias legales y reglamentarias de aplicación previstas en el art. 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 -en adelante, Decreto 15/2016-.

La Ley 1/1983, de 14 de abril, ha sido derogada por la Ley 4/2023, de 23 de marzo, de la Presidencia y del Gobierno de Canarias -LPGC- [B.O.C., n.º 66, de 3 de abril de 2023], cuya entrada en vigor se ha producido el 4 de abril de este mismo año, y que en su artículo 80 contempla el procedimiento de elaboración y aprobación de las normas reglamentarias; si bien, dado que la presente iniciativa comenzó a tramitarse antes de la entrada en vigor de dicha norma sin que contenga regulación transitoria alguna, la misma no resulta de aplicación al procedimiento, aunque sí al contenido del texto normativo sometido a dictamen -como ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo de Canarias, entre otros, en sus recientes Dictámenes 153, 154 y 155/2023, de 17 de abril de 2023-.

Por lo demás, en el preámbulo del PD se justifica que la aprobación de la iniciativa y el texto de la misma aseguran el cumplimiento de los «*principios de buena regulación*» a que hace referencia el art. 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas -en adelante, LPACAP-, cuya aplicación a la potestad reglamentaria de las Comunidades Autónomas confirmó en su Fundamento Jurídico séptimo, apartado b), la sentencia del Tribunal Constitucional 55/2018, de 24 de mayo (hoy contenidos en los arts. 60 y 80.5 LPGC). Por todo ello, se entiende cumplido el mandato legal establecido en dicho precepto, en orden a la justificación de la adecuación de la norma a los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficacia, si bien la misma se lleva a cabo de forma sucinta.

2. En el expediente remitido a este Consejo Consultivo de Canarias, además del texto del PD y de la certificación del acuerdo gubernativo de toma en consideración antes citado, consta la emisión y realización de los siguientes informes y trámites preceptivos:

- Sometimiento de la iniciativa reglamentaria al trámite de consulta pública previa [art. 133.1 LPACAP; art. 18 de la Ley 5/2010, de 21 de junio, Canaria de Fomento a la Participación Ciudadana; y Orden de la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad, de 21 de diciembre de 2016, por la que se dictan instrucciones

para coordinar la participación pública ciudadana en el proceso de elaboración normativa del Gobierno de Canarias -B.O.C., n.º 252, de 29 de diciembre de 2016-].

La consulta pública previa se desarrolló entre los días 26 de julio y 16 de agosto de 2022, habiendo presentado alegaciones la Federación Turística de Lanzarote.

- *«Informe definitivo de necesidad normativa»* sobre la modificación del Decreto 89/2010, evacuado por la Dirección General de Ordenación y Promoción Turística con fecha 18 de agosto de 2022 –en virtud del *«Protocolo de Actuación sobre el contenido y tramitación de las iniciativas normativas del Departamento»*, aprobado mediante Resolución n.º 28, de 7 de febrero de 2020, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Turismo, Industria y Comercio-.

- Informe de iniciativa reglamentaria, emitido por la Dirección General de Ordenación y Promoción Turística de la Consejería de Turismo, Industria y Comercio, con fecha 28 de septiembre de 2022 [normas octava, novena y decimoquinta del Decreto 15/2016]. Se integran en el presente informe los siguientes contenidos:

A) Justificación de la iniciativa reglamentaria.

B) Análisis de la Iniciativa.

C) Memoria económica [art. 44 y Disposición final primera de la Ley 1/1983, de 14 de abril]. Se incluye, además, el oportuno cuestionario anexo a la memoria económica [normas novena y decimoquinta del Decreto 15/2016].

D) Explicación y evaluación de los aspectos relacionados con el proceso de participación ciudadana que, en su caso, se hubiera seguido.

E) Informes del impacto. Se incluyen los siguientes informes:

1.- Informe del impacto por razón de género, de conformidad con el art. 6.2 de la Ley 1/2010, de 26 de febrero, Canaria de Igualdad entre Mujeres y Hombres, y las normas segunda, apartado segundo, letra c) y norma novena, apartado primero, letra e) del Decreto 15/2016.

2.- Informe sobre evaluación del impacto empresarial, de conformidad con lo dispuesto en el 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.

3.- Informe sobre impacto en la infancia y la adolescencia, según lo previsto en el art. 22 quinquies de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.

4.- Informe sobre impacto en la familia, de conformidad con lo establecido en la Disposición adicional décima de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas.

5.- Informe de impacto normativo en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, de conformidad con la Disposición adicional quinta de la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

6.- Informe de impacto por razón de cambio climático [apartado tercero, letra h), del art. 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, en la redacción dada por la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de Cambio Climático y Transición Energética].

• Sometimiento del PD a los trámites de información pública -a través de la página <https://www.gobiernodecanarias.org/participacionciudadana/iniciativas/iniciativas/> - [art. 26.6 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, en relación con la Disposición final primera de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como el art. 18 de la Ley 5/2010, de 21 de junio, Canaria de Fomento a la Participación Ciudadana] y audiencia a las organizaciones y entidades representativas de los intereses sociales y económicos [Norma Tercera, apartado 1 c) del Decreto 15/2016 (por remisión de la Norma Octava, apartado 1) -hoy art. 80.7 LPGC-], durante un plazo -en ambos casos-, de quince días hábiles.

Consta en el expediente remitido que se procedió a dar audiencia a las siguientes entidades:

- Cabildos Insulares.
- Federación Canaria de Municipios.
- Cámaras de Comercio de Gran Canaria, Tenerife, Lanzarote y Fuerteventura.
- Asociaciones Profesionales de Guías de Turismo (APIT).
- Asociaciones Profesionales del Sector del Ocio (FECAO).
- Sindicatos Comisiones Obreras y UGT.
- Federación de Empresarios de Hostelería y Turismo de Las Palmas (FEHT).

- Asociación Hotelera y Extrahotelera de Tenerife (ASHOTEL).
- Asociación Canaria de Agencias de Viajes y Turoperadores (ACAVyT).
- Centro de Iniciativas Turísticas.
- Asociación de Empresarios de Agencias de Viajes de Fuerteventura (ASOFUER).
- Federación Turística de Lanzarote.
- Colegio profesional de Diplomados y Técnicos de Empresas y actividades turísticas de Canarias (COPTURISMO).

Una vez transcurridos los plazos conferidos para la verificación de los trámites de información pública y audiencia, se presentaron alegaciones por parte de la Cámara de Comercio de Lanzarote y el sindicato Comisiones Obreras.

Observaciones que son analizadas -y, en su caso, objeto de aceptación- en el informe de 4 de noviembre de 2022, confeccionado por la Dirección General de Ordenación y Promoción Turística.

- Informe de 4 de enero de 2023 emitido por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Turismo, Industria y Comercio, por el que se efectúa la comprobación del informe de impacto de género contenido, a su vez, en el informe de iniciativa normativa reglamentaria [Directriz sexta, apartado 1 de las Directrices para la elaboración del informe de impacto de género en los proyectos de Ley, disposiciones reglamentarias y planes que apruebe el Gobierno de Canarias, aprobadas por Acuerdo de Gobierno de Canarias de 26 de junio de 2017].

- Oficio remisorio de 4 de enero de 2023 por el que se da traslado al Instituto Canario de Igualdad del informe de evaluación del impacto de género, inserto en el informe de iniciativa reglamentaria; del informe de comprobación de género emitido por la Secretaría General Técnica de la Consejería proponente del PD, con fecha 4 de enero de 2023; y del Proyecto de Decreto en tramitación [Directrices sexta y séptima del Acuerdo del Gobierno de 26 de junio de 2017 que establece las directrices para la elaboración y contenido básico del informe de impacto de género en los proyectos de ley, disposiciones reglamentarias y planes que apruebe el Gobierno de Canarias].

- Consulta a los demás Departamentos de la Administración autonómica acordada con fecha 4 de enero de 2023 [Norma tercera, apartado 1, letra e) en relación con el apartado 1 de la norma octava del Decreto 15/2016].

Figura en el expediente la formulación de observaciones por parte de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Hacienda, Presupuestos y Asuntos

Europeos -18 de enero de 2023-; la Secretaría General Técnica de la Consejería de Transición Ecológica, Lucha contra el Cambio Climático y Planificación Territorial -18 de enero de 2023-; la Secretaría General de la Presidencia del Gobierno -19 de enero de 2023-; la Secretaría General Técnica de la Consejería de Derechos Sociales, Igualdad, Diversidad y Juventud -19 de enero de 2023- y la Secretaría General Técnica de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Pesca -20 de enero de 2023-.

Las citadas observaciones son objeto de análisis y, en su caso, aceptación, a través del informe elaborado por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Turismo, Industria y Comercio de 14 de febrero de 2023.

- Informe de la Oficina Presupuestaria de la Consejería de Turismo, Industria y Comercio, de 18 de enero de 2023 [art. 2.2, letra f) del Decreto 153/1985, de 17 de mayo, modificado por Decreto 234/1988, 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 29 de enero de 2023 [normas octava a undécima del Decreto 15/2016 y art. 26.2, letra h) del Reglamento Orgánico de la Consejería de Hacienda, Presupuestos y Asuntos Europeos, aprobado por el Decreto 175/2022, de 3 de agosto].

- Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Turismo, Industria y Comercio, de 15 de febrero de 2023, « (...) relativo a los informes preceptivos solicitados y su resultado respecto del proyecto de decreto de modificación del decreto 89/2010, de 22 de julio, por el que se regula la actividad de intermediación turística».

- Informe de la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias, emitido con fecha 30 de marzo de 2023, ex art. 20, apartado f) del Decreto 19/1992, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias [apartado 4 de la norma tercera del Decreto 15/2016 -de aplicación a las iniciativas reglamentarias de acuerdo con la norma octava, apartado 1, del referido Decreto 15/2016-].

- Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Turismo, Industria y Comercio, evacuado el día 3 de abril de 2023, en el que se analizan las observaciones formuladas por los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias en relación con la norma proyectada.

- Informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Turismo, Industria y Comercio de 4 de abril de 2023 [art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, en relación con el art. 15.5.a) del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de organización de los Departamentos de la Administración Autonómica de Canarias].

- Memoria sobre las medidas de simplificación, reducción de cargas en la tramitación administrativa y mejora de la regulación del procedimiento administrativo en el proyecto de Decreto por el que modifica el Decreto 89/2010, de 22 de julio, que regula la actividad de intermediación turística. Documento elaborado por la Dirección General de Ordenación y Promoción Turística con fecha 11 de abril de 2023, y al que se adjunta el correspondiente flujograma del procedimiento.

- Informe de la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno en sesión celebrada el día 11 de abril de 2023 [art. 2 del Decreto 37/2012, de 3 de mayo, por el que se regula la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno.

- Informe de 13 de abril de 2023 de la Dirección General de Modernización y Calidad de los Servicios [art. 96, letra d) del Decreto 14/2021, de 18 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento orgánico de la Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad].

III

Objeto, estructura, contenido y justificación de la norma proyectada.

1. Tal y como se indica en el preámbulo del PD, la norma en ciernes tiene por objeto la modificación del Decreto 89/2010 para adaptar su contenido a las prescripciones del Real Decreto-ley 23/2018, de 21 de diciembre, de transposición de directivas en materia de marcas, transporte ferroviario y viajes combinados y servicios de viaje vinculados. Dando cumplimiento, asimismo, al mandato establecido en la Disposición final cuarta [«*Adaptación normativa*»] del precitado texto legal: «*Las comunidades autónomas deberán adaptar su normativa a lo previsto en el título III este real decreto-ley*».

Y es que, como señala el informe de iniciativa reglamentaria, «*el Real Decreto Ley 23/2018, de 21 de diciembre, modifica el libro IV del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (TRLGDCU), y en él, se introduce, algo que es posterior, por unos meses a nuestro Decreto autonómico 124/2018, de 5 de agosto, que modificó el Decreto 89/2010, de 22 de julio y no recogió las novedades señaladas a lo largo de este informe; ese “algo” es el concepto de servicio de viaje vinculados como modelo*

empresarial alternativo a los viajes combinados, mereciendo subrayarse que se extienden los requisitos de protección frente a la insolvencia de los intermediarios a los supuestos de adquisición de servicios de viaje vinculados». Existiendo, además, un « (...) deber jurídico que motiva esta modificación (...) » normativa, derivado « (...) de la Disposición final cuarta del Real Decreto Ley 23/2018, de 21 de diciembre, que establece que las comunidades autónomas deberán adaptar su normativa a lo previsto en su Título III, referido a la modificación del TRLGDCU, en lo concerniente a los viajes combinados y servicios de viaje vinculados».

En definitiva, con el dictado del presente PD se trata de adaptar la normativa autonómica sobre intermediación turística -contenida en el decreto 89/2010- a la legislación -estatal y europea- en materia de consumo [véase a este respecto, lo establecido en el Libro Cuarto -artículos 150 a 170- del TRLGDCU, en relación con la Disposición final primera, apartado tercero, Disposición final segunda y Disposición final cuarta del Real Decreto-ley 23/2018, de 21 de diciembre, de transposición de directivas en materia de marcas, transporte ferroviario y viajes combinados y servicios de viaje vinculados].

2. La norma proyectada consta de un Preámbulo; una parte dispositiva que comprende un artículo único, con diez apartados; y una parte final que incluye una Disposición derogatoria única y una Disposición final única.

3. En lo que se refiere al contenido del PD, cabe señalar que el Preámbulo se reserva, en síntesis, a: a) Enunciar los títulos jurídicos que habilitan a la Comunidad Autónoma de Canarias para el dictado del presente PD, así como exponer la normativa aplicable a la materia que se pretende regular; b) Justificar la necesidad de la norma y definir el objetivo pretendido; c) Describir sucintamente el contenido del reglamento; y d) Afirmar la observancia de los «*principios de buena regulación*» consagrados en el art. 129 LPACAP.

En segundo lugar, el artículo único del PD se encarga de modificar -en los concretos términos expuestos en su cuerpo- el Decreto 89/2010, mediante diez apartados. Así, el apartado Uno modifica el art. 2 -relativo a las definiciones-; el apartado Dos modifica el art. 3 -relativo a las actividades exceptuadas-; el apartado Tres modifica el art. 4 -relativo a las obligaciones de los intermediadores turísticos-; el apartado Cuatro añade un nuevo art. 6 -relativo al cumplimiento del requisito de garantía de los servicios de viaje vinculados-; el apartado Cinco cambia la numeración del vigente art 6 al 7; el apartado Seis modifica el art. 7 -relativo a las hojas de reclamaciones-, que pasa a ser el nuevo art. 8; el apartado Siete modifica el

art. 7 bis -relativo a la tramitación electrónica-, que pasa a ser el 8 bis; el apartado Ocho cambia la denominación del Capítulo III (que ahora pasa a denominarse “Del ejercicio de la actividad de intermediación turística”); el apartado Nueve modifica el art. 8 -relativo al inicio de la actividad de intermediación turística-, que pasa a ser el art. 9; y el apartado Diez modifica el art. 11 -relativo a la modificación de datos-.

Por último, la parte final del PD incorpora una Disposición derogatoria única [«Derogación normativa»], por la que se deroga « (...) el artículo 9, el Capítulo IV, la Disposición adicional segunda y la Disposición transitoria primera del actual Decreto 89/2010, de 22 de julio, y las demás disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a lo previsto en el presente Decreto»; y una Disposición final única [«Entrada en vigor»], en cuya virtud se prevé la entrada en vigor del PD al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial de Canarias.

4. La necesidad de la norma proyectada -atendiendo a lo establecido en el informe de iniciativa reglamentaria de 28 de septiembre de 2022-, se fundamenta en los siguientes argumentos:

«1.- Descripción de la situación.

La reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias, aprobada por Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, en su artículo 129, atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de turismo, que incluye, entre otras, la ordenación del sector turístico.

En el ejercicio de la citada competencia, se dictó la Ley 7/1995, de 6 de abril, de Ordenación del Turismo de Canarias, que contiene dentro de su objeto, el concepto y alcance de la intermediación turística, disponiendo que la misma estará sujeta a lo que se establezca reglamentariamente, esto es, el Decreto 89/2010, de 22 J., por el que se regula la actividad de Intermediación Turística.

A raíz de la entrada en vigor del Real Decreto Ley 23/2018, de 21 de diciembre, se produjo la transposición de la Directiva (UE) 2015/2302 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2015, relativa a los viajes combinados y a los servicios de viaje vinculados, por la que se modifican el Reglamento (CE) n.º 2006/2004 y la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo y por la que se deroga la Directiva 90/314/CEE del Consejo, con el objeto de regularizar las disparidades entre las normas de protección de los viajeros de la distintos Estados miembros coadyuvando a una mayor seguridad jurídica del sector turístico.

La Ley 7/1995, de 6 de abril, de Ordenación del Turismo de Canarias, contiene dentro de su objeto, el concepto y alcance de la intermediación turística, disponiendo que la misma estará sujeta a lo que se establezca reglamentariamente, previsión

reglada a través del Decreto 89/2010, de 22 julio, por el que se regula la actividad de Intermediación Turística.

Con la presente modificación, se trata de delimitar las actividades turísticas que conforman la figura del intermediador turístico, así como la regularización de las obligaciones de información y constitución de garantías por parte de los mismos, todo ello al amparo del Real Decreto Ley 23/2018, de 21 de diciembre. Además, también se extienden al viajero las previsiones tuitivas previstas para las indemnizaciones por la ejecución defectuosa, o no ejecución de los servicios contenidos en un contrato de viaje combinado, el derecho de indemnización por los daños y perjuicios, así como de exigir que le presten la asistencia debida. En resumen, una mayor protección al viajero, así como evitar el intrusismo.

El Real Decreto Ley 23/2018, de 21 de diciembre, modifica el libro IV del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (TRLGDCU), y en él, se introduce, algo que es posterior, por unos meses a nuestro Decreto autonómico 124/2018, de 5 de agosto, que modificó el Decreto 89/2010, de 22 de julio y no recogió las novedades señaladas a lo largo de este informe; ese “algo” es el concepto de servicio de viaje vinculados como modelo empresarial alternativo a los viajes combinados, mereciendo subrayarse que se extienden los requisitos de protección frente a la insolvencia de los intermediarios a los supuestos de adquisición de servicios de viaje vinculados.

2.- Descripción de los problemas detectados.

Los problemas detectados que no se abarcan en la normativa en vigor se encuentran en su alcance, concretamente en la figura del intermediador turístico, en este sentido, el real decreto ley viene a clarificar el ámbito de actuación de la intermediación en el sector. Entre las principales soluciones que aporta el proyecto de decreto que se somete al presente informe, cabe mencionar las nuevas definiciones armonizadas, se amplía el alcance del concepto de viaje combinado, dando cabida a muchos productos de viaje que se encontraban en una indefinición jurídica, se introduce el concepto de servicios de viaje vinculados, se refuerza la información precontractual al viajero y su carácter vinculante, y se establece que los organizadores y minoristas tendrán que constituir una garantía para responder con carácter general del incumplimiento de las obligaciones derivadas de la prestación de sus servicios y, especialmente, para el reembolso de los pagos anticipados y la repatriación de los viajeros en caso de que se produzca su insolvencia, entre otros aspectos.

A mayor abundamiento, en materia de garantías exigibles para realizar una actividad de intermediación turística, partimos de un escenario jurídico caracterizado por la existencia de un sólo régimen jurídico completo, al menos, en Canarias, las

agencias de viajes por cuanto el resto de los denominados “intermediadores turísticos” tienen un régimen jurídico autonómico incompleto y por tanto, se agolpan bajo el paraguas registral y residual que proporciona el “Simple Intermediador Turístico” para desarrollar su actividad intermediadora empresarial, sin la prestación de garantía alguna, alegando la realización de un sólo “servicio de viaje” y la inexistencia de su vinculación.

3.- Causas que avalan su necesidad.

El sistema jurídico territorial canario, habilita a una figura del “Intermediador turístico”, esmeradamente abierta, absorbiendo a operadores y empresas turísticas, que realmente no deberían ser considerados como tales, dado que en puridad son operados mercantiles más próximos a otros ámbitos sectoriales, sin exigírseles garantía alguna, al no autoidentificar en su declaración de inicio de actividad la realización de viajes combinados ni de servicios de viajes vinculados, cuando éstas deben ser las dos únicas opciones, sin perjuicio de la única excepción de los viajes combinados y los servicios de viaje vinculados de duración inferior a veinticuatro horas, que no incluyan alojamiento.

Por ello entendemos, que se ha producido y se sigue produciendo una distorsión administrativa, en el sentido de figurar inscritos en el Registro General Turístico, actividades que en puridad corresponden a otros ámbitos del sector turístico, como el del alojamiento, por ejemplo, eludiendo requisitos de estas normativas sectoriales de procedente aplicabilidad y más idóneos conforme a su actividad principal y eludiendo, a su vez, la prestación de la correspondiente garantía.

La falta de precisión y concreción de la figura del prestador de servicios de “Servicios de viaje”, sumada a la exigencia legal de garantía y requisito a las agencias de viaje, han contribuido a que, durante largo tiempo un gran número de intermediarios de servicios turísticos de muy diversa naturaleza, se hayan registrado de manera inidónea, como simple “Intermediador turístico”, eludiendo autoidentificarse como empresario de servicios de viajes vinculados, cuando, acorde a su verdadera naturaleza, le era de aplicación la figura de los servicios de viajes vinculados».

IV

Marco competencial y rango de la norma proyectada.

1. La competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias constituye el primer y esencial presupuesto para la validez de cualquier clase de disposición proyectada, ora sea de rango legal, ora lo sea reglamentaria, pues, en caso contrario, amenazarían sobre las mismas los correspondientes reproches de inconstitucionalidad y de ilegalidad. A este respecto, resulta necesario analizar si la Comunidad Autónoma de Canarias ostenta o no competencia para dictar el PD que se somete a la

consideración de este Consejo Consultivo, pues dicha competencia constituye *conditio sine qua non* de posibilidad del ordenamiento jurídico canario y de cualquier innovación que se pretenda introducir en él.

Pues bien, en lo que se refiere a este marco competencial, y como se pone de manifiesto en el Preámbulo de la norma proyectada -así como en el informe de iniciativa reglamentaria-, la Comunidad Autónoma de Canarias ostenta los títulos jurídicos suficientes para el dictado del presente proyecto normativo: *«Nuestra Carta Magna dispone en el artículo 149.3 que las materias no atribuidas expresamente al Estado por la Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivos Estatutos. La reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias, aprobada por Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, en su artículo 129, atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de turismo, que incluye, entre otras, la ordenación del sector turístico»*.

En efecto, el título competencial que habilita a la Comunidad Autónoma de Canarias para establecer la disciplina jurídica de la materia objeto del presente PD, se halla contenido en el art. 129 del Estatuto de Autonomía de Canarias [«Turismo»], cuyo tenor literal reza así:

«Corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de turismo, que incluye, en todo caso:

a) La planificación del turismo, que comprende la fijación de los criterios y condiciones de crecimiento y desarrollo de la oferta turística, la programación de infraestructuras de interés general, así como la creación, ejecución y control de las ayudas públicas autonómicas dirigidas al sector turístico, prestando especial atención a la rehabilitación de las zonas turísticas.

b) La ordenación del sector turístico, que abarca la regulación de las empresas, actividades y establecimientos turísticos, la regulación de los derechos y deberes específicos de los usuarios y de los prestadores de servicios turísticos, la implantación, coordinación y seguimiento del sistema de información turística y la regulación del régimen de inspección y sanción, así como de los medios alternativos de resolución de conflictos.

c) La protección del espacio y de los recursos turísticos.

d) La promoción interior y exterior del turismo, en particular, la información turística, la apertura de oficinas en el extranjero, la suscripción de acuerdos con entidades promocionales no españolas y la protección y fomento de la imagen turística de Canarias, sin perjuicio de las competencias del Estado en la materia.

e) La gestión de la red de establecimientos turísticos de titularidad autonómica. Para facilitar la coordinación entre estos y los establecimientos de la red de Paradores del Estado que se ubican en Canarias, el Gobierno de Canarias podrá participar, en los términos que establezca la legislación estatal, en los órganos de administración de Paradores de Turismo de España.

f) La enseñanza y la formación turísticas que no den derecho a la obtención de un título oficial, sin perjuicio de la competencia en materia de formación profesional».

De igual manera, la competencia autonómica para dictar la presente norma reglamentaria ha sido avalada por este Consejo Consultivo de Canarias en diversos pronunciamientos. Así, en el primigenio Dictamen 428/2010, de 7 de julio, relativo al proyecto de Decreto por el que se regulaba la actividad de intermediación turística, y en los posteriores dictámenes [157/2014, de 29 de abril y 340/2018, de 24 de julio] emitidos con ocasión de las diversas modificaciones de las que ha sido objeto el Decreto 89/2010. Debiendo, por tanto, reiterarse lo expuesto en los citados dictámenes en relación con la competencia para dictar la norma proyectada ahora y el ámbito normativo en el que se inserta.

Como ya señalara este Consejo Consultivo en su Dictamen 258/2022, de 28 de julio -con cita del Dictamen 104/2022, de 17 de marzo-, «por lo que se refiere a este marco competencial, (...) la Constitución Española establece en el art. 148.1.18.^a que las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias de promoción y ordenación del turismo en su ámbito territorial. Además, nuestra Carta Magna dispone en el art. 149.3 que las materias no atribuidas expresamente al Estado por la Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos». De esta manera, «la capacidad normativa que ostenta la Comunidad Autónoma para el desarrollo reglamentario objeto del PD que se dictamina, deriva de la previsión contenida en el art. 129.b) del Estatuto de Autonomía de Canarias, aprobado por Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre (...), que atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de turismo, que incluye en todo caso: (...) b) La ordenación del sector turístico, que abarca la regulación de las empresas, actividades y establecimientos turísticos, la regulación de los derechos y deberes específicos de los usuarios y de los prestadores de servicios turísticos, la implantación, coordinación y seguimiento del sistema de información turística y la regulación del régimen de inspección y sanción, así como de los medios alternativos de resolución de conflictos». Consideraciones jurídicas que resultan de plena aplicación al supuesto analizado.

2. Como complemento a lo señalado anteriormente, se ha de indicar que la modificación normativa que ahora se acomete para adaptar el Decreto 89/2010 a la legislación -estatal y comunitaria- en materia de consumo tiene perfecto encaje competencial en el artículo 121 [«Consumo»] del Estatuto de Autonomía de Canarias:

«Corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de consumo, que incluye, en todo caso, la defensa, de conformidad con la legislación mercantil, procesal y civil, de los derechos de los consumidores y usuarios, el establecimiento y la aplicación de los procedimientos administrativos de queja y reclamación, el sistema de mediación, la regulación de la formación, información y divulgación en materia de consumo responsable y hábitos saludables, así como el de las asociaciones que puedan crearse en este ámbito».

Título competencial sobre el que ha tenido ocasión de pronunciarse recientemente este Consejo Consultivo de Canarias en su Dictamen 154/2023, de 17 de abril, y a cuyas consideraciones procede en este momento remitirnos.

3. Así pues, y a la vista de cuanto se ha expuesto anteriormente, procede concluir que la norma reglamentaria proyectada cuenta con la suficiente y adecuada cobertura competencial para su dictado.

4. Por otra parte, el art. 50.3 del Estatuto de Autonomía de Canarias atribuye al Gobierno de Canarias el ejercicio de la potestad reglamentaria, que ahora también se contiene en el art. 28.c) LPGC. Y el art. 77.1.a) LPGC concreta el ejercicio de esta potestad mediante Decreto, que es la forma que adoptan las normas reglamentarias (o disposiciones generales sin fuerza de ley) del Consejo de Gobierno.

En este sentido, se ha de indicar que el rango de la disposición normativa proyectada no sólo resulta adecuado desde el punto de vista de la mera literalidad de la norma legal habilitante -art. 47 en relación con la Disposición final primera LOTC-, sino que, además, se ajusta a las exigencias derivadas del principio de jerarquía normativa ex art. 9.3 CE [la modificación del Decreto 89/2010 se ha de efectuar a través de disposición normativa con, al menos, igual rango -en este caso, reglamentario-].

5. En definitiva, el proyecto de Decreto examinado se dicta en ejercicio de las competencias y de la potestad reglamentaria que corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias, siendo pertinente el rango normativo empleado.

V

Observaciones al proyecto de Decreto.

1. Consideraciones generales.

Se ha de señalar que, en términos generales, la redacción del PD resulta correcta y acorde con las reglas gramaticales, si bien es aconsejable proceder a una última revisión del texto normativo encaminada a corregir algunas deficiencias observadas en el mismo.

En este sentido, se advierten incorrecciones relativas a los siguientes aspectos:

a) Puntuación del texto [v.gr., « (...) en la materia, esto es(,), el Decreto (...) »]; b) Uso no homogéneo de la cursiva [v.gr., «c) “Agencia de viajes”, es el intermediador turístico cuya gestión empresarial, en exclusiva o en concurrencia con otras actividades de intermediación turística desarrolle la actividad de venta u organización de viajes combinados y servicios de viajes vinculados, de conformidad con la normativa vigente»]; y c) Uso dispar de la terminología empleada en la redacción del texto [v.gr., «viajero» versus «persona que viaja»].

2. Consideraciones al artículo único.

Apartado Uno

En la nueva redacción que se efectúa del art. 2, apartados d) “viajes combinados” y e) “servicios de viaje vinculados” del Decreto que se modifica, se reproduce el contenido de tales conceptos contenido, respectivamente, en el art. 151.1, letras b) y e) del TRLGDCU, que es la normativa básica.

Sobre esta técnica normativa cabe traer a colación la doctrina consolidada por este Organismo Consultivo sobre las *leges repetitae*, acuñada por el TC y seguida por este Consejo en multitud de dictámenes, a los que nos remitimos (por todos Dictamen 42/2023, de 1 de febrero, con cita, a su vez del Dictamen 553/2018, de 12 de diciembre, entre otros muchos).

No obstante, en este caso, se considera razonable, la repetición de la normativa básica para dotar de una adecuada inteligibilidad al Decreto 89/2010 que se modifica, propiciando una mayor seguridad jurídica.

Apartado Tres

En primer lugar, y respecto al texto marco de este apartado, se advierte que donde dice «se modifican los apartados 1 y 3 (...) del artículo 4 (...)» debe decir que se modifica el art. 4 en su totalidad, por cuanto el tenor literal del actual

apartado segundo del artículo 4 también se ve alterado en su redacción [*«2. Facilitar a la clientela (...)»* frente a *«2.- Facilitar a sus clientes (...)»*].

En segundo lugar, y como indica el preámbulo del PD, *« (...) se ha modificado el artículo 4, en relación a las “obligaciones de los intermediadores turísticos y agencias de viajes”, toda vez que ya no se habla de comunicación previa de inicio de actividad sino de declaración responsable de inicio de actividad de intermediación turística (...)»*. En atención a dicha circunstancia se sugiere mejorar la redacción del apartado primero del artículo 4 a fin de aclarar la obligación de presentar *«declaración responsable de inicio de actividad de intermediación turística»*.

Finalmente, en el apartado 3 de este artículo 4 modificado, y en aras de la seguridad jurídica [art. 9.3 CE], debe evitarse la cita de normas concretas [v.gr., apartado tres del PD: *« (...) en los términos recogidos en el libro cuarto del TRLGDCU»*], o bien, de hacerlo, debe añadirse el siguiente texto: *«o norma que la sustituya»*. Y ello a fin de evitar los problemas de obsolescencia que podría conllevar un posible cambio normativo sobrevenido [véase en este sentido lo manifestado, entre otros, en el Dictamen 155/2023, de 17 de abril].

Apartado Cinco

El nuevo art. 6.2, relativo a la insolvencia en los servicios de viaje vinculados, reproduce literalmente el contenido del art. 167.3 TRLGDCU. Por tanto, cabe aplicar en este caso lo ya dicho con anterioridad sobre las *leges repetitae*, considerándose también que, en este caso, es adecuada tal repetición, para hacer entendible y dotar de sentido el apartado anterior de este nuevo artículo.

Apartado Nueve

En el párrafo segundo del apartado 4º del artículo 9 donde dice *«la representación prevista en el apartado anterior (...)»* debe referirse a la representación prevista en el párrafo anterior.

C O N C L U S I Ó N

El Proyecto de Decreto de modificación del Decreto 89/2010, de 22 de julio, por el que se regula la actividad de intermediación turística, se considera que resulta conforme a la Constitución, Estatuto de Autonomía y legislación de aplicación, sin perjuicio de las observaciones de carácter técnico realizadas en el Fundamento V.