



Función Consultiva

Informe Jurídico nº RDGSJ 492 / 2018

Departamento Solicitante: Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda / Dirección General de Turismo

Materia: Proyecto de Decreto por el que se aprueba el Reglamento de Casas Rurales en Aragón

"De cada diez veces que se hacen las cosas despacio, siete salen mal. El Guerrero las hace Deprisa"

Yamamoto Tsunetomo, "Hagakure"

"El Consejo es la parte ínfima de la Prudencia (...) "

Santo Tomas de Aquino, "Summa Theologiae"



Visto el borrador del Proyecto de Decreto por el que se aprueba el Reglamento de casas rurales en Aragón y una vez analizados el Expediente Administrativo y los antecedentes remitidos a esta Dirección General de Servicios Jurídicos, consistentes en

1.-Nota Interior [Original], de la Dirección General de Turismo del Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda del Gobierno de Aragón, de 31 de julio de 2018 por la que se remite a la Dirección General de Servicios Jurídicos el borrador del proyecto de Decreto, sin registro de salida y con fecha de Registro de Entrada en la Dirección General de Servicios Jurídicos de 2 de agosto de 2018, con nº de Registro de Entrada 1587, con el que se acompaña Expediente Administrativo, completo y foliado, en el consta índice de documentos en el que se enumera la documentación que acompaña (21 documentos);

, por medio de este Informe, tengo el Honor de Informar a Usted en los siguientes términos, formulando las siguientes



CONSIDERACIONES

Primera.- Intervención de la Dirección General de Servicios Jurídicos

Los artículos 1 y 3 del Decreto 167 / 1.985, de 19 de diciembre, de la Diputación General de Aragón, por el que se Regula la Organización y Funcionamiento de la Asesoría Jurídica (BOA nº 1, de 2 de enero de 1.986) determinan la competencia objetiva de la Dirección General de los Servicios Jurídicos, adscrita al Departamento de Presidencia (Decreto 108 / 2015, de 7 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y artículos 3 y 12 del Decreto 307 / 2015, del Gobierno de Aragón, de estructura orgánica del Departamento de Presidencia, BOA nº 237, de 10 de diciembre de 2015) para emitir Informes o Dictámenes, en el ejercicio de la función consultiva que tiene legalmente atribuida¹, por medio de los Letrados de la Comunidad Autónoma, al Presidente, Consejeros y demás Autoridades y órganos que ostenten potestades de carácter resolutorio: los artículos 8.2, 18 del Texto Refundido de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, aprobado por Decreto Legislativo 2 / 2001, de 3 de julio, configuran la potestad resolutoria de los Directores Generales;

La intervención de esta Dirección General de Servicios Jurídicos, de conformidad con los artículos 50.1 b) y 50.2 de la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón tiene carácter preceptivo y no vinculante.

Así, vista la naturaleza del Informe, serán de aplicación los artículos 79 y 80 de la Ley 39 / 2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Recordando la concepción Aristotélica del "*Consilium*" [*"Consilium Principis", Emperador Augusto*], recogida posteriormente en las Partidas, no dejamos de ser dentro de la estructura interna de la Administración Autonómica los "*oídos y los ojos del Príncipe*" en el ejercicio de la Función Consultiva legalmente atribuida, función consultiva desempeñada desde la independencia e informada en exclusiva por el rigor técnico – jurídico, seña de identidad de esta Dirección General de Servicios Jurídicos, todo ello sin perjuicio de la suprema función consultiva del Consejo Consultivo de Aragón (Ley 1 / 2.009) y/o del Consejo de Estado (Ley Orgánica 3 / 1980, de 22 de abril).

¹ Ley 52 / 1.997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas (BOE nº 285, de 28 de noviembre) y Real Decreto 997 / 2.003, de 25 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado (BOE nº 188, de 7 de agosto), aplicables de forma supletoria, *en su caso*, en el ejercicio de la función consultiva, a los Servicios Jurídicos de las Comunidades Autónomas en virtud de la previsión general recogida en el artículo 149.3 de la CE.



Segunda.- Requisitos formales del procedimiento administrativo de elaboración de Disposiciones Administrativas de Carácter General

Como ya se ha apuntado anteriormente, debe observarse el procedimiento administrativo previsto en los artículos 42 y siguientes de la Ley 2 / 2009, del Presidente y del Gobierno de Aragón:

I.- Orden de Incoación.- Como cuestión previa de carácter formal, esta Dirección General de Servicios Jurídicos valora y destaca muy positivamente que exista un índice numerado en el que se reflejen ordenados y numerados, a su vez y de forma correlativa, los diferentes documentos que conforman el Expediente Administrativo lo que ha permitido hacer un adecuado seguimiento del procedimiento de elaboración del proyecto de decreto, lo que ha facilitado la labor de esta Abogacía General. El orden del mismo, tomando en consideración las Directrices de Técnica Normativa del Gobierno de Aragón debe ser el siguiente, siendo fiel el órgano sustantivo a las directrices: Orden de Inicio; Texto I; Memoria Justificativa; Memoria Económica; trámites de Audiencia e información pública; Texto II; Informe SGT...etc.

Efectivamente, el Consejo Consultivo de Aragón (Ley 1 / 2009, de 30 de marzo), en su Dictamen 4 / 2014, señala con relación a esta cuestión <<formal>> que

(...) <<el trámite del proyecto obtiene como soporte material un paquete documental suficientemente agrupado, ordenado y fechado (con aportación del correspondiente índice), asumimos que con escrupuloso respeto a las normas adjetivas y disposición de los requisitos, documentos e informes (...)>>

Así, anteriormente, la Comisión Jurídica Asesora del Gobierno de Aragón, en su Dictamen 27 / 2008, señalaba en su Consideración Jurídica III que

(...) "En primer lugar ponemos de manifiesto que el procedimiento de elaboración se refleja en un ordenado expediente con su correspondiente índice que permite hacer el seguimiento de la evolución del mismo y más concretamente de las razones que van dando lugar a la modificación del texto inicial, hasta llegar a la versión final del proyecto"

Esta exigencia es reiterada por el Máximo Órgano Consultivo de esta Administración en anteriores dictámenes, recordando por todos el Dictamen 211 /



2006, de 3 de octubre de 2006, donde el máximo órgano consultivo del Ejecutivo Autonómico señaló

(...) "En el mismo sentido positivo ha de valorarse tanto la incorporación al expediente de un índice en el que constan, debidamente numerados, todos los documentos incorporados y que reflejan el procedimiento de elaboración, como el hecho de que cada uno de los borradores del proyecto de Decreto que se incorporan al expediente está adecuadamente foliado y fechado, lo que facilita el conocimiento de las modificaciones que se van introduciendo hasta la redacción del documento definitivo"

Consta entre la documentación remitida a esta Dirección General de Servicios Jurídicos obrante en el Expediente Administrativo la preceptiva **Orden (original) de incoación, de 19 de mayo de 2016, firmada por el Consejero de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda del Gobierno de Aragón** del procedimiento administrativo de elaboración <<de una disposición de carácter general>>.

Tal y como ha declarado de forma reiterada la Comisión Jurídica Asesora del Gobierno de Aragón (hoy Consejo Consultivo) citando su Dictamen 119 / 2007

(...) "El acto formal de incoación del procedimiento es, por pura aplicación de las disposiciones ex artículo 68 en relación con el 69.1 de la Ley 30 / 1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con el que debe iniciarse el procedimiento (ex artículo 32 TRLPGA), en este caso por Orden del Consejero (...). Acuerdo de iniciación que ha venido siendo propugnado por esta Comisión en diferentes dictámenes (entre ellos 40, 79 y 80 / 2000 y 31 / 2003, entre otros), pues, como en estos se pone de manifiesto, toda norma debe nacer como consecuencia de un procedimiento en el que, tras la propuesta de instrucción del órgano competente para asumir la iniciativa, deberán efectuarse el resto de trámites hasta concluir la elaboración del proyecto.

Además, la Orden de incoación del procedimiento como se ha puesto de manifiesto también en anteriores dictámenes, no cumple su función limitándose a ordenar el inicio del mismo sino que tiene otros cometidos. Entre ellos el de encargar al órgano u órganos competentes del respectivo Departamento la responsabilidad de llevar a cabo los trabajos necesarios para la elaboración de un borrador sobre el contenido de la futura norma y la elaboración previa de una memoria justificativa del

proyecto y una memoria económica, pudiendo recabar éste las ayudas internas o externas que considerase necesarias. Así mismo es conveniente que se valore y ponga de relieve la necesidad o no de practicar determinados trámites como los de información y audiencia públicas, sobre todo cuando éstos resulten obligatorios por el carácter de la norma conforme al artículo 33 del TRLPGA, la oportunidad de poner en conocimiento de otros Departamentos u órganos de la Administración la tramitación del proyecto para que puedan hacer aportaciones que mejoren o complementen el mismo desde sus competencias y conocimientos respectivos, la solicitud del informe a la Dirección General de Servicios Jurídicos y el de esta Comisión si procede, según resulte preceptivo o no (...)"

En el **Dictamen 27 / 2008** se reitera, con relación a las ordenes de incoación, en la Consideración Jurídica III que

(...) *"También ha de valorarse positivamente la existencia de un acto formal de incoación del procedimiento (...) tal y como se ha venido propugnando por esta Comisión en numerosos dictámenes, cuya doctrina sobre este punto consiste en señalar que toda norma debe nacer como consecuencia de un procedimiento que ha de iniciarse mediante un acto formal del órgano competente para asumir la iniciativa"*

Debemos advertir, que no existe, salvo error de este Letrado, mención alguna () ni en el decreto ni en todo el expediente administrativo de TODOS los principios que enumeraba el artículo 4 cardinales 1, 7 y 9 de la Ley 2 / 2011, de Economía Sostenible y el actual **artículo 129 de la Ley 39 / 2015**, porque en el ejercicio de la iniciativa normativa, el conjunto de las Administraciones Públicas actuarán de acuerdo con los **principios de necesidad, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, accesibilidad, simplicidad y eficacia, debiendo quedar suficientemente justificada, en la iniciativa normativa la adecuación a estos principios, ni de los enumerados en los artículos 2, letra i), 4.1 a) y 15 d) de la Ley 8 / 2015, de 25 de marzo, de Transparencia de la Actividad pública y Participación Ciudadana en Aragón**. Efectivamente, la cuestión no es baladí y es esencial que se citen estos principios en una observancia estricta del principio de legalidad y vinculación positiva (artículos 1, 9 y 103, entre otros de la CE de 1978); No debe olvidarse el carácter esencial que juegan en nuestro sistema de fuentes los "Principios Generales del Derecho" (artículo 1.4 del Código Civil), pues si bien rigen en defecto de ley y costumbre aplicables, tienen un eminente carácter informador del Ordenamiento Jurídico, de manera que juegan un papel <<prioritario>> y <<no meramente subsidiario>>.



Esta exigencia, que no es meramente formal, ya la puso de manifiesto de forma clara y con exquisito rigor jurídico nuestro Consejo Consultivo en Dictamen 4 / 2014, de 21 de enero de 2014.

Expuesto lo anterior, desde esta Abogacía se advierte el contenido que debería expresar toda orden de inicio que se elabore para cumplir con detalle y precisión todos y cada uno de los parámetros fijados por la LPGA de 2009 y por la Doctrina Legal de nuestro Consejo Consultivo: Resolver acordar el inicio del procedimiento; encomendar la elaboración del proyecto a órgano determinado (Dirección General de Turismo); se fijarán los objetivos y se acordará someter el proyecto a los trámites de audiencia e información pública.

Con relación a los trámites de audiencia e información pública, **Inmanuel Kant**, en su obra <<**Sobre La Paz Perpetua**>> ya anticipaba y señalaba que

<<Toda acción que se refiera al Derecho de otros hombres cuya máxima sea su no publicidad es "injusta">>

LA ORDEN DE INICIO CITA ESOS TRÁMITES DE AUDIENCIA E INFORMACIÓN PÚBLICA.

La normativa exige que, además, al proyecto le acompañe una **Exposición de Motivos o parte expositiva**, cumpliendo con este requisito el Departamento desde un punto de vista meramente formal. Esta Exposición consta, salvo error, de 32 párrafos.

Conforme recomiendan tanto las **Directrices de Técnica Normativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, de 31 de mayo de 2013** como la Resolución, de 28 de julio de 2005, de la Subsecretaría, por la que se da publicidad al Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, por el que se aprueban las Directrices de Técnica Normativa (en adelante DTN), es correcta la no inserción de "título" de la parte expositiva. Ésta tiene por objeto describir el contenido, indicando el objeto y la finalidad del proyecto, sus antecedentes y las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta. No debe contener partes del texto del articulado, debiendo evitarse las exhortaciones, las declaraciones didácticas o laudatorias u otras análogas.

Con relación al texto de la Exposición de Motivos, por esta Dirección General de Servicios Jurídicos se realizan las siguientes ADVERTENCIAS:

En primer lugar (extremo ya apuntado por este Letrado en Informes previos), tal y como anticipa la CNMC, la regulación <<excesiva>> puede ser vulneradora del contenido de uno de los artículos que configuran nuestra Constitución "Económica": El art 38 de la CE reconoce la libertad de empresa en el marco de una economía de



mercado y encomienda a los poderes públicos su protección y garantía. Es cierto que la libertad de empresa y su manifestación de libre competencia en el mercado, no es absoluta, y que puede encontrarse limitada en la potestad de intervención de la Administración Pública mediante normas que disciplinen razonablemente el mercado (SSTC 83/84 (RTC 1984, 83), 88/86 (RTC 1986, 88) y 225/93 (RTC 1993, 225), entre otras). Pero no lo es menos que dicha regulación e intervención administrativa habrá de ser respetuosa con las exigencias que se derivan de la normativa comunitaria, cuya primacía es evidente y con las que se derivan de la restante legislación estatal de transposición y regulación del sector de que se trata.

Pues bien, de la regulación que se contiene en los arts. 4 y 9 de la Directiva de Servicios (Directiva 2006/123/CE) (LCEur 2006, 3520) se desprende que la *intervención pública mediante autorización o limitación de los servicios* solo puede realizarse *cuando se encuentre justificada por una razón imperiosa de interés general*. Esta necesidad de motivación se desprende asimismo del hoy derogado art. 39 bis 1 de la ley 30 / 92 (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246) (introducido por el art. 2 de la Ley 25 / 2009, de 22 de diciembre (RCL 2009, 2556) de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Directiva Comunitaria de Servicios) y la actual Ley 39 / 2015, al establecer que las Administraciones Públicas que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán **elegir la medida menos restrictiva, motivar su necesidad para la protección del interés público así como justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen**. Esta justificación de las razones de interés general que motivan la limitación o restricción administrativa en la regulación de la libre competencia competitiva en el acceso a las actividades económicas y su ejercicio, aparece también regulada en el art. 3.11 de la Ley 17 / 99 SIC (RCL 2009, 2256), sobre libre acceso, que traspone la Directiva comunitaria al Derecho español.

Sin embargo, lo primero que se constata en el proyecto de decreto es que en su articulado y exposición de motivos no se contiene una justificación o motivación de la regulación que limita tal actividad y libre acceso a los servicios que regula. Esta justificación no aparece asentada en razones de interés público (orden, seguridad o salud pública) respecto de las limitaciones y régimen de autorización que después se contienen en la norma, no aparece justificada con carácter general. Ello supone ya una vulneración de la mencionada normativa comunitaria y de la ley estatal que traspone la misma.

Pues bien, comenzando por el primer aspecto, de los tres motivos esenciales que se exponen en el Preámbulo de la Disposición analizada como justificación de la regulación administrativa, únicamente podrían responder a razones de interés general en el sentido ya expuesto la protección de consumidores u usuarios turísticos así como la eventual opacidad fiscal, pues la necesidad de acabar, por ejemplo, con situaciones de intrusismo y competencia desleal así como la sobreoferta descontrolada en el mercado no se considera que, por su propia



naturaleza, respondan a ninguno de esos motivos de seguridad, orden o salud pública que se establecen como parámetros generales en la limitación y, en todo caso, aparecen excluidos por la propia regulación comunitaria. Esta última dispone (art. 14 de la Directiva de Servicios (LCEur 2006, 3520)) que

"Los Estados miembros no supeditarán el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio en sus respectivos territorios al cumplimiento de los siguientes requisitos: ... aplicación, caso por caso, de una prueba económica consistente en supeditar la concesión de la autorización a que se demuestre la existencia de una actividad económica o de una demanda en el mercado, a que se evalúen los efectos económicos, posibles o reales, de la actividad o a que se haga una apreciación de si la actividad se ajusta a los objetivos de programación económica fijados por la autoridad competente; esta prohibición no afectará a los requisitos de planificación que no sean de naturaleza económica, sino que defiendan razones imperiosas de interés general..."

El art. 10. e) de la Ley 17/2009 (RCL 2009, 2256) de trasposición, establece

"En ningún caso se supeditará el acceso a una actividad de servicios en España o su ejercicio al cumplimiento de lo siguiente: requisitos de naturaleza económica que supediten la concesión de la autorización a la prueba de la existencia de una necesidad económica o de una demanda en el mercado, a que se evalúen los efectos económicos, posibles o reales, de la actividad o a que se haga una apreciación por la autoridad competente o a que se comercialicen productos o servicios de un tipo o procedencia determinada. Las razones imperiosas de interés general que se invoquen no podrán encubrir requisitos de planificación económica".

Así pues, los fines u objetivos consistentes en el control descontrolado de la oferta o las situaciones de competencia desleal, que además tienen su protección propia a través de diversa legislación estatal, resultan excluidos como fines legítimos que justifiquen el interés público general a que debe atender la restricción, de conformidad con la normativa comunitaria y estatal que la traspone.

Pero, atendiendo ahora al segundo aspecto indicado más arriba, las limitaciones y restricciones impuestas por la norma informada han de ser examinadas no ya solo desde la perspectiva de su justificación abstracta, esto es, examinando si se justifican por el interés general que reportan tales objetivos de interés general o público, sino también desde la óptica de su *necesidad y proporcionalidad* en cuanto que las limitaciones concretas que establecen sean necesarias y proporcionales para alcanzar tales fines, según se desprende de la regulación contenida en la Ley de Garantía para la Unidad de Mercado (RCL 2013, 1773 y RCL 2014, 528) en su relación con la normativa comunitaria. Al análisis de la eventual concurrencia de esos dos requisitos se dedicará a continuación nuestro examen.

En lo que respecta a la necesidad de la medida y a su proporcionalidad (esto es, si la limitación se precisa para el fin perseguido, así como si ésta es la medida menos gravosa para alcanzar tal fin) y siempre en relación con esos dos únicos



objetivos que según lo expuesto podrían justificar su adopción: protección del consumidor o usuario turístico y opacidad fiscal. El departamento justificará lo que considere.

La cuestión es que en el proyecto analizado se mezclan elementos técnicos (alturas, anchuras, número de dormitorios, números de espigas, etc), que son los que pueden determinar la vulneración de la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado, con preceptos que establecen cuestiones procedimentales.

Párrafo 2º.- La forma de citar una norma con rango de ley, fruto de una de las técnicas de <<delegación normativa>> debería ser la siguiente: "Texto Refundido de la Ley de Turismo de Aragón, aprobado por Decreto Legislativo 1 / 2016, de 26 de julio, del Gobierno de Aragón", lo que proponemos para su corrección.

Párrafos 14º, 15ºy 16º.- La frase <<Reglamento aprobado por el "presente" decreto>>, debe ser sustituida por <<Reglamento aprobado por "ESTE" decreto>>, a pesar de las recomendaciones que realiza la Secretaría General Técnica del Departamento en su Informe de 23 de julio de 2018: la recomendación que se realiza por este Letrado tiene su fundamento en Doctrina legal constante del Consejo de Estado y en la obra del Letrado Mayor del Consejo de Estado, Don Leandro Martínez Cardós, "Técnica Normativa": El término <<presente>> se refiere o implica factor <<tiempo o temporal>>, siendo la utilización del artículo determinado <<este>> más adecuado gramaticalmente

Párrafo 17º.- Se propone la siguiente redacción para este párrafo: ***"Conforme a los principios de seguridad jurídica y jerarquía normativa, este Decreto se inserta en el ordenamiento Jurídico como reglamento de carácter ejecutivo en desarrollo del Texto Refundido de la Ley del Turismo de Aragón, derogando el reglamento de 1997"***

Párrafo 29º.- Más que una "regulación", hay una "remisión" al régimen sancionador previsto en el Texto Refundido de la Ley de Turismo de Aragón: A juicio de este letrado, se desaprovecha por el Ejecutivo la posibilidad de, con absoluto respeto al principio de reserva de ley (tipicidad formal y material), concretar las infracciones previstas en la Ley así como establecer de forma individualizada los tramos de las sanciones de forma correlativa con su calificación como muy graves, graves y leves. No obstante, el órgano sustantivo decidirá.

Párrafo 31º.- En el párrafo comentado, siguiendo una correcta técnica legislativa, debería introducir el Departamento las expresiones en el último párrafo de la exposición de motivos de <<de acuerdo>> o <<habiéndose oído>> la Dirección General de Servicios Jurídicos, dependiendo si el órgano sustantivo asume las consideraciones y recomendaciones que realiza en este Informe la Dirección General de Servicios Jurídicos a través de este Letrado o no.



Además, el artículo 13 de la Orden, de 31 de mayo de 2013, del Consejero de Presidencia y Justicia, por la que se publican las Directrices de Técnica Normativa del Gobierno de Aragón, dispone

<<13. Consultas e informes

En la parte expositiva deberán destacarse los aspectos más relevantes de la tramitación: consultas efectuadas, informes evacuados, audiencia de las entidades y sectores afectados, etc. Esta información deberá figurar en un párrafo independiente antes de la fórmula aprobatoria. >>

A salvo del Informe de nuestro Consejo Consultivo el último Informe del Expediente es, y debe ser, el de la Dirección General de Servicios Jurídicos.

Los artículos 42 y ss de la LPGA de 2009 recogen los trámites de **información y audiencia pública**; La CJAGA, en su ya citado **Dictamen 42 / 2005**, señalaba con relación a estos trámites en la elaboración de reglamentos que

(...) <<Por lo que se refiere al trámite de información pública y audiencias públicas a las asociaciones representativas de intereses colectivos relacionados con la materia ordenada por la disposición cuyo proyecto se dictamina, y a los sindicatos de trabajadores y asociaciones empresariales, así como a las corporaciones representativas de intereses económicos y sociales que pudieran resultar afectos por el proyecto de Decreto, a los que se refiere el artículo 33 de la LPGA, cabe afirmar que el trámite ha sido en este caso cumplido, tras el requerimiento que al efecto llevó a cabo el primer Informe de los Servicios Jurídicos, con el envío del proyecto a todas las asociaciones agrarias conocidas por el Departamento consultante, por lo que también puede considerarse cumplido lo establecido en el artículo 33.2 de la LGPA, aunque tales asociaciones no hayan formulado alegaciones de ningún tipo>>

Y en el **Dictamen 79 / 2008** que

(...) "la convocatoria del periodo de audiencia, y desde luego de una información pública completa, es una exigencia legal imperativa – y no discrecional del Departamento que incoa y tramita el procedimiento de aprobación de la disposición general – de forma que <<esta determinación legal ha de quedar conectada con el artículo 105 a) de la CE y responde a facilitar la aportación por quienes puedan ser

representantes de intereses colectivos afectados, de los datos objetivos e informes razonados que contribuyan a que la Administración dicte una resolución justa en la que aparezca garantizada la legalidad, el acierto y la oportunidad de la disposición, y proporcionar la adecuada oportunidad de hacer los propios derechos e intereses, y de mecanismo que facilite el acierto en la integración en el contenido de la norma que definitivamente se aprueba con las alegaciones o sugerencias que se efectúen, pero, en modo alguno, se condiciona la validez de la audiencia a que efectivamente se acojan o se incorporen las alegaciones o sugerencias que se hubiera hecho al evacuar el trámite; o dicho en otros términos, lo que el ordenamiento jurídico exige es que se oiga a las organizaciones legitimadas antes de aprobarse la norma reglamentaria, lo que ésta acoja en mayor o en menor medida, las alegaciones que se efectúen con oportunidad de la audiencia otorgada>>, citando al efecto la doctrina de las Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de abril de 1994 y de 21 de diciembre de 1998 (Dictamen 102 / 2005).

Y aunque esté acreditado que en el Boletín Oficial de Aragón nº 76, de 27 de junio de 2005, se publicó el correspondiente anuncio para la información pública del proyecto de Decreto, la mera formalidad de dicho trámite (...) no puede salvar la exigencia Constitucional ex artículo 105 a) CE y legal ex artículo 33 del TRLPGA de participación de los ciudadanos a través de la notificación específica del periodo de audiencia para alegaciones a las organizaciones y asociaciones representativas a la que antes se hacía referencia, y tanto menos de aquellos ciudadanos representados por asociaciones empresariales a los que de forma indudable les afecta (...)"

Este proyecto **DEBERÁ**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15.3 de la Ley 1 / 2009, de 30 de marzo, del Consejo Consultivo de Aragón, **remitirse preceptivamente al Consejo Consultivo de la Comunidad Autónoma para que emita el oportuno Dictamen**, al encontrarnos ante un proyecto de decreto por el que aprueba un reglamento de naturaleza ejecutiva. Efectivamente, dentro del concepto de "delegación normativa", nos encontramos ante un supuesto de "remisión normativa" (Una Ley formal determina que sea un reglamento el que desarrolle y regule un supuesto previsto en esa ley formal)

El artículo 50.1, letra b) y el 50.2 de la Ley 2 / 2009, del Presidente y del Gobierno de Aragón coadyuvan a esta propuesta.



II.- Memoria Justificativa.- Consta, bajo en número 20 de los documentos obrantes en el expediente, Memoria Justificativa (Fotocopia), de 30 de julio de 2018, con la que el Departamento cumple con la exigencia legal desde un punto de vista <<formal>>. De conformidad con el artículo 48.3 de la Ley 2 / 2009, el proyecto debe ir acompañado de una memoria que justifique la necesidad de promulgación de la norma (cumpliéndose con este extremo), estructura y contenido del proyecto, su **inserción en el ordenamiento jurídico** (este extremo no se cumple de forma completa, porque no se citan, salvo error, cuando se analiza el principio de **jerarquía normativa**, los **artículos 1.2 del Código Civil y el artículo 53 del EEAA**), el impacto social de las medidas que se establezcan en la misma (se cumple), impacto por razón de género (se cumple, desde un plano meramente formal, como expresión del principio de igualdad formal consagrado en el artículo 14 de la CE, pero no desde el plano material previsto en el artículo 9.2 de la CE) y la estimación del coste que también se cumple... .

Cuando de cita por el órgano sustantivo la Directiva 2006/123/CE, en el párrafo 4º, debería hacerse mención del principio de “primacía” del Derecho de la Unión Europea;

Así, la estructura de la memoria justificativa obrante en el expediente administrativo deberá estar compuesta o vertebrada, al menos, sobre cuatro apartados: 1) Necesidad de regulación; 2) Forma de Inserción en el Ordenamiento Jurídico; 3) Contenidos del Decreto y 4) Valoración de los efectos de la aplicación del nuevo reglamento.

En el apartado destinado a <<la inserción en el ordenamiento jurídico>> se propone, por lo tanto, que se cite el principio de jerarquía normativa de conformidad con artículo 9.3 CE, el artículo 53 del EEAA el artículo 1.2 del CC y los artículos de la Ley 39 / 2015 y de la Ley 2 / 2009, del Presidente y del Gobierno de Aragón, principio que rige entre las Leyes en sentido “formal” y las disposiciones administrativas de carácter general o reglamentos.

III.- Memoria Económica.- El artículo 48.3 de la Ley 2 / 2009, del Presidente y del Gobierno de Aragón señala, como contenido de la memoria justificativa, la especificación que debe contener ésta sobre la estimación del coste a que dará lugar y su forma de financiación...**artículo que debe ponerse en conexión con el artículo 6.3 del TRLACCAA. Consta memoria económica como documento autónomo e independiente (documento nº 8);**



La Comisión Jurídica Asesora del Gobierno de Aragón (CJAGA) remitiéndonos a los Dictámenes nº 25 / 1.996, de 30 de julio; 41 / 1.998, de 5 mayo; 23 / 1.999, de 4 de mayo, en los que destaca la vinculación de la elaboración de la Memoria Económica al cumplimiento, mediante su control en el Expediente Administrativo, del artículo 31.2 de la CE, como mandato que impone el sometimiento a los principios de economía y eficiencia del gasto público (también artículo 103 del EEAA). La posición mantenida sobre este extremo por la CJAGA coincide plenamente con la diseñada por el Consejo de Estado: En dictámenes de 10 de febrero y 17 de marzo de 2005 (números 3345 / 2004 y 385 / 2005), el máximo órgano consultivo del Gobierno de la Nación, puso de manifiesto que

"(...) en particular, la memoria justificativa y la memoria económica valoran la oportunidad y conveniencia de la norma, aún cuando no hubiera sido ocioso que se detuvieran no sólo en los preceptos legales de los que trae causa sino también, y muy especialmente, en el impacto de la norma en la realidad social, jurídica y económica en la que se aplicará. La memoria económica aclara que el texto no supone ningún incremento del gasto público, pero en supuestos como el que ocupa al Consejo de Estado resulta conveniente evaluar, en la medida de lo posible, el impacto del proyecto de Real Decreto en el sector, ya que impone nuevas obligaciones y cargas a los agentes que puedan suponer dificultades administrativas y económicas y acabar por repercutir económicamente en el sistema en su conjunto (...) La memoria económica, responde a la necesidad de que las determinaciones de la nueva norma se cumplan, que no constituyan una mera declaración de propósitos, pues únicamente así se satisfarán las finalidades perseguidas(...)".

En el expediente remitido a esta Dirección General, consta la Memoria Económica como documento independiente, de 6 de marzo de 2018 (complementaria a la Memoria Justificativa). Es menester recordar las previsiones establecidas en los artículos 10, 11, 12, 27, 39 y 41 del Texto Refundido de la Ley de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Aragón (en adelante TRLHCCAA), aprobado por Decreto Legislativo 1 / 2000, de 29 de junio, del Gobierno de Aragón.

El control previo presupuestario y económico viene exigido también en todos los convenios que generan derechos y obligaciones de contenido económico, y al igual que los contratos, está sometido al control previo de la Intervención, destinado a verificar el cumplimiento de los extremos que en cada caso exija la legislación presupuestaria vigente: el artículo 65 del Decreto Legislativo 1 / 2000, de 29 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Aragón (en adelante TRLHCCAA) determina que



<<Todos los actos, documentos, expedientes de la Administración de la Comunidad Autónoma de los que se deriven derechos y obligaciones de contenido económico, serán intervenidos y contabilizados con arreglo a lo dispuesto en la presente Ley y en sus disposiciones complementarias>>.

En este sentido, es interesante recordar al Departamento la posición que mantiene la Jurisprudencia, citando a título meramente ejemplificativo la Sentencia de la Audiencia Nacional, de 21 de octubre de 2009, RJ 2009 / 786, que realiza una enumeración de la Jurisprudencia de nuestro TS:

(...) <<La Ley 50/1997, de 27 noviembre (RCL 1997, 2817) (Organización, competencia y funcionamiento del Gobierno), establece en su artículo 24 el "procedimiento de elaboración de los reglamentos". Dispone que: "1. La elaboración de los reglamentos se ajustará al siguiente procedimiento:

a) La iniciación del procedimiento de elaboración de un reglamento se llevará a cabo por el centro directivo competente mediante la elaboración del correspondiente proyecto, al que se acompañará un informe sobre la necesidad y oportunidad de aquél, así como una memoria económica que contenga la estimación del coste a que dará lugar. (...)

3. Será necesario informe previo del Ministerio de Administraciones Públicas cuando la norma reglamentaria pudiera afectar a la distribución de las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas".

En el supuesto que examinamos, la exposición de motivos de la orden ya específica que las dotaciones presupuestarias serán a cargo de los presupuestos generales, y el artículo primero fija el crédito disponible para la convocatoria que nos ocupa, lo cual encuentra su reflejo en el expediente. En este se constata que se han efectuado las actuaciones que eran precisas, destinadas a contar con el crédito que permita dar satisfacción a las fines de la convocatoria (folios 194 y ss.)

En cualquier caso, debe recordarse que la Sentencia Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7), de 4 julio 2006 (RJ 2006, 6089) (Recurso núm. 5775/2000), establece que:



-la justificación económica a lo que hace referencia es a los medios financieros que resulten necesarios para que pueda llevarse a efecto lo que en dicha disposición se establezca; esto es, (...)a su viabilidad económica.

-lo primero que debe decirse es que las gravísimas consecuencias que comporta la nulidad de una norma reglamentaria hace aconsejable actuar con una especial cautela cuando se valora la exigibilidad de la Memoria económica. Y así, consideró, en un supuesto en el que se regulaban las categorías o encuadramiento de determinados funcionarios, que no se necesita de esa Memoria, cuando el coste (la retribución básica) obtenía para esos grupos reflejo en cada ejercicio presupuestario con la correspondiente Ley de Presupuestos (...) >>.

IV.- Informe de la Secretaría General Técnica.- Consta en el Expediente, bajo el número 18 de los documentos, fotocopia del Informe, de 23 de julio de 2018, firmado por la Secretaría General Técnica del Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda, cumpliéndose así con lo preceptuado en el artículo 50.1 a) de la LPGA;

Cuarta.- Contenido material del Proyecto de Decreto

El proyecto de Decreto del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el reglamento sobre ordenación y regulación de las casas rurales en Aragón consta de parte expositiva o exposición de motivos (32 párrafos); artículo único (Aprobación del Reglamento); Disposición adicional única; Dos Disposiciones Transitorias; Disposición Derogatoria única; Dos Disposiciones Finales; Reglamento sobre ordenación y regulación de las casas rurales en Aragón, dividido en cinco capítulos y Anexo;

Con relación a la exposición de motivos, damos por reproducidas las consideraciones y advertencias realizadas supra.

SOBRE EL CONTENIDO DE LOS ARTÍCULOS DEL PROYECTO DE DECRETO:

En primer lugar, atendiendo al contenido de los artículos 5 (cardinales 4, 5, 6 y 7), 6, 10, 12 y 41 el Departamento debería valorar establecer un artículo en el que se agruparan todos los términos que deberían ser objeto de definición, de forma dispersa, aparecen en el proyecto de decreto, conforme a una mejor técnica normativa



Artículo 2.- Tal y como hemos anticipado, atendiendo al contenido de los artículos 5 (cardinales 4, 5, 6 y 7), 6, 8, 10, 12 y 41 del proyecto de decreto objeto de informe, el Departamento debería valorar establecer en éste no sólo la definición de <<casa rural>>, sino también la definición de <<agroturismo>>, <<artesanía>>, <<monumento>>, <<comedor>>, <<requisitos mínimos>>, <<asentamientos tradicionales>> <<capacidad de alojamiento>> (por ejemplo, bajo el mismo título, el artículo 10 habla de 16 <<plazas>>, ¿se refiere sólo al número de personas?, ¿incluye otros conceptos como vehículos, mascotas, etc?, porque el proyecto incluye, por ejemplo, las camas supletorias...; <<altura libre de techos>> y <<servicios mínimos>>, todo ello conforme a una mejor técnica normativa.

ANÁLISIS CONJUNTO DEL RÉGIMEN DE DISPENSA.-

Artículos 5, 6, 7 y 41.- En estos artículos se mezclan el régimen de la posible dispensa motivada, por Orden del Consejero competente, de alguna de las <<características>> o de alguno de los requisitos mínimos exigidos en este proyecto de reglamento con la obligatoriedad de justificar la incompatibilidad compensándose con medidas alternativas para el mantenimiento de las condiciones de seguridad, accesibilidad y calidad.

El artículo 30 del Texto Refundido de la Ley de Turismo, aprobado por Decreto Legislativo de 2016, señala

Artículo 30. Requisitos de los establecimientos turísticos

1. Los establecimientos turísticos, en función de su tipo, grupo, modalidad y categoría, están sujetos al cumplimiento de los requisitos mínimos de infraestructura, seguridad y calidad de los servicios prestados que se determinen reglamentariamente desde el punto de vista turístico, sin perjuicio de las restantes obligaciones que les sean de aplicación.

2. En todo caso, los establecimientos turísticos deberán cumplir las normas sobre accesibilidad a los mismos de personas con discapacidad, en los términos previstos en la legislación de promoción de la accesibilidad y supresión de barreras arquitectónicas.

3. Por orden del Consejero competente en materia de turismo podrán ser objeto de dispensa motivada de alguno de los requisitos mínimos exigidos por los reglamentos de desarrollo de este texto refundido, previo informe de la Dirección General competente en materia de turismo, aquellos establecimientos turísticos en los que las condiciones exigidas por la normativa no sean técnica o económicamente viables o compatibles con las características del establecimiento o el grado de protección del edificio, y precisen de medidas económica o técnicamente desproporcionadas. La posible incompatibilidad deberá justificarse y, en su caso, compensarse con medidas alternativas que permitan la mayor adecuación posible a la normativa, de forma que las condiciones de seguridad, accesibilidad y calidad cumplan con el mayor grado de adecuación efectiva global a la normativa de aplicación.

4. El órgano competente para la recepción de la declaración responsable podrá requerir a los titulares de los establecimientos turísticos la ejecución de las obras de conservación y mejora de las instalaciones y del equipamiento, en su caso, que resulten necesarias para el mantenimiento del nivel de calidad que motivó la clasificación del establecimiento en la categoría originaria.



5. Por orden del Consejero competente en materia de turismo, se establecerá el procedimiento de tramitación y los documentos técnicos que deben acompañar a la solicitud de dispensa.

En una observancia estricta de los principios de legalidad (vinculación positiva) y de jerarquía normativa, para que una disposición administrativa de carácter general pueda introducir un régimen de dispensa, debe existir una habilitación legal previa: Como puede ver el órgano sustantivo, la habilitación legal formal previa es el artículo 30 del Texto refundido de la ley de Turismo.

Pues bien, este Letrado debe recordar, también, al igual que en informes anteriores, el contenido del artículo 6 de nuestro Código Civil que regula el régimen de la exclusión voluntaria de la ley aplicable y la renuncia de los derechos en ella reconocidos, siendo sólo válida cuando no sea contraria al interés o al orden público ni perjudique a terceros: por ello, debe reconsiderarse la introducción del régimen de dispensa porque si el reglamento pretende establecer requisitos mínimos OBLIGATORIOS (sobre calidad, seguridad, accesibilidad) que no son sino parte integrante de norma no dispositiva sino imperativa (de orden público), como expresión de la potestad de policía, dada su naturaleza NO CABE, a juicio de este Letrado, régimen de dispensa alguno (al menos en los términos planteados por el órgano sustantivo); Pueden dispensarse algunas características y algunos requisitos mínimos cuando para su creación o establecimiento no sean ni técnica ni económicamente viables o éstas sean manifiestamente desproporcionadas...pero debe ser un régimen MUY excepcional. Por otro lado, es más, y no es incompatible con lo propuesto, la **CNMC**, en su informe, señala que el excesivo número de requisitos puede vulnerar uno de los principios de la Constitución Económica establecidos en el artículo 38 de la Carta Magna "la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado": pues bien, el departamento tendrá que encontrar un equilibrio entre el aspecto advertido por la **Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia** y la potestad de policía que subyace en la regulación propuesta con la que se pretende garantizar y salvaguardar otros derechos (consumidores y usuarios; acceso de minusválidos; en cierta medida, la seguridad, etc)

El art 38 de la CE reconoce la libertad de empresa en el marco de una economía de mercado y encomienda a los poderes públicos su protección y garantía. Es cierto que la libertad de empresa y su manifestación de libre competencia en el mercado, no es absoluta, y que puede encontrarse limitada en la potestad de intervención de la Administración Pública mediante normas que disciplinen razonablemente el mercado (SSTC 83/84 (RTC 1984, 83) , 88/86 (RTC 1986, 88) y 225/93 (RTC 1993, 225) , entre otras). Pero no lo es menos que dicha regulación e intervención administrativa habrá de ser respetuosa con las exigencias que se derivan de la normativa comunitaria, cuya primacía es evidente y con las que se derivan de la restante legislación estatal de transposición y regulación del sector de que se trata.



Pues bien, de la regulación que se contiene en los arts. 4 y 9 de la Directiva de Servicios (Directiva 2006/123/CE) (LCEur 2006, 3520) se desprende que la *intervención pública mediante autorización o limitación de los servicios* solo puede realizarse *cuando se encuentre justificada por una razón imperiosa de interés general*. Esta necesidad de motivación se desprende asimismo del hoy derogado art. 39 bis 1 de la ley 30/92 (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246) (introducido por el art. 2 de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre (RCL 2009, 2556) de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Directiva Comunitaria de Servicios) y la **actual Ley 39 / 2015, al establecer que las Administraciones Públicas que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán elegir la medida menos restrictiva, motivar su necesidad para la protección del interés público así como justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen**. Esta justificación de las razones de interés general que motivan la limitación o restricción administrativa en la regulación de la libre competencia competitiva en el acceso a las actividades económicas y su ejercicio, aparece también regulada en el art. 3.11 de la Ley 17/99 SIC (RCL 2009, 2256), sobre libre acceso, que traspone la Directiva comunitaria al Derecho español.

Sin embargo, lo primero que se constata en el proyecto de decreto es que en su articulado y exposición de motivos no se contiene una justificación o motivación de la regulación que limita tal actividad y libre acceso a los servicios que regula. Esta justificación no aparece asentada en razones de interés público (orden, seguridad o salud pública) respecto de las limitaciones y régimen de autorización que después se contienen en la norma, no aparece justificada con carácter general. Ello supone ya una vulneración de la mencionada normativa comunitaria y de la ley estatal que traspone la misma.

Pues bien, comenzando por el primer aspecto, de los tres motivos esenciales que se exponen en el Preámbulo de la Disposición analizada como justificación de la regulación administrativa, únicamente podrían responder a razones de interés general en el sentido ya expuesto la protección de consumidores u usuarios turísticos así como la eventual opacidad fiscal, pues la necesidad de acabar, por ejemplo, con situaciones de intrusismo y competencia desleal así como la sobreoferta descontrolada en el mercado no se considera que, por su propia naturaleza, respondan a ninguno de esos motivos de seguridad, orden o salud pública que se establecen como parámetros generales en la limitación y, en todo caso, aparecen excluidos por la propia regulación comunitaria. Esta última dispone (art. 14 de la Directiva de Servicios (LCEur 2006, 3520)) que

"Los Estados miembros no supeditarán el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio en sus respectivos territorios al cumplimiento de los siguientes requisitos: ... aplicación, caso por caso, de una prueba económica consistente en supeditar la concesión de la autorización a que se demuestre la existencia de una actividad económica o de una demanda en el mercado, a que se

evalúen los efectos económicos, posibles o reales, de la actividad o a que se haga una apreciación de si la actividad se ajusta a los objetivos de programación económica fijados por la autoridad competente; esta prohibición no afectara a los requisitos de planificación que no sean de naturaleza económica, sino que defiendan razones imperiosas de interés general..."

El art. 10. e) de la Ley 17/2009 (RCL 2009, 2256) de trasposición, establece

"En ningún caso se supeditara el acceso a una actividad de servicios en España o su ejercicio al cumplimiento de lo siguiente: requisitos de naturaleza económica que supediten la concesión de la autorización a la prueba de la existencia de una necesidad económica o de una demanda en el mercado, a que se evalúen los efectos económicos, posibles o reales , de la actividad o a que se haga una apreciación por la autoridad competente o a que se comercialicen productos o servicios de un tipo o procedencia determinada. Las razones imperiosas de interés general que se invoquen no podrán encubrir requisitos de planificación económica "

Así pues, los fines u objetivos consistentes en el control descontrolado de la oferta o las situaciones de competencia desleal, que además tienen su protección propia a través de diversa legislación estatal, resultan excluidos como fines legítimos que justifiquen el interés público general a que debe atender la restricción, de conformidad con la normativa comunitaria y estatal que la traspone.

Pero, atendiendo ahora al segundo aspecto indicado más arriba, las limitaciones y restricciones impuestas por la norma informada han de ser examinadas no ya solo desde la perspectiva de su justificación abstracta, esto es, examinando si se justifican por el interés general que reportan tales objetivos de interés general o público, sino también desde la óptica de su *necesidad y proporcionalidad* en cuanto que las limitaciones concretas que establecen sean necesarias y proporcionales para alcanzar tales fines, según se desprende de la regulación contenida en la Ley de Garantía para la Unidad de Mercado (RCL 2013, 1773 y RCL 2014, 528) en su relación con la normativa comunitaria. Al análisis de la eventual concurrencia de esos dos requisitos se dedicará a continuación nuestro examen.

En lo que respecta a la necesidad de la medida y a su proporcionalidad (esto es, si la limitación se precisa para el fin perseguido así como si esta es la medida menos gravosa para alcanzar tal fin) y siempre en relación con esos dos únicos objetivos que según lo expuesto podrían justificar su adopción: protección del consumidor o usuario turístico y opacidad fiscal.

Artículo 8.- Dos consideraciones debe realizar este Letrado: En primer lugar, en el artículo se emplea el concepto y/o término **"asentamiento tradicional"** que, como tal, no se cita ni en el Texto Refundido de la Ley de Turismo de 2016, ni en la normativa local estatal ni en la legislación autonómica local aragonesa (Ley 7 / 1999, de 9 de abril). Como bien sabe el órgano sustantivo, la población (conjunto de vecinos) es uno de los elementos esenciales, junto con el término municipal, de todo



municipio (artículos 20 y ss y 7 y ss de la Ley 7 / 1999, de Administración Local de Aragón). Tanto la normativa estatal como la autonómica emplean el término "asentamiento poblacional" (en el régimen jurídico para la creación de nuevos municipios); pero no el de "asentamiento tradicional", que nada aporta (sobre todo porque el Departamento NO define qué es):

Las posiciones jurídicas previas en el tiempo, los derechos y facultades que se poseen o han poseído anteriormente por distintas personas, se convierten con frecuencia en límites a la capacidad de transformar la realidad por parte del Derecho. Y así, por ejemplo, si un plan urbanístico decide diseñar una nueva ciudad por completo, no puede olvidarse -y arrasarla- las distintas edificaciones o núcleos poblacionales previamente existentes, algunos incluso presentes desde tiempo inmemorial.

Esas poblaciones, esos asentamientos, al margen de su valor histórico o artístico, han pasado a condicionar las determinaciones de las normas urbanísticas. Y aunque naturalmente no se puede decir que tales asentamientos ostentan por sí ninguna clase de derechos, pues sólo las personas (físicas o jurídicas) los tienen, si los consideramos conjuntamente y como expresión sumatoria de los derechos de sus distintos propietarios esos asentamientos, decimos, han pasado a resultar limitantes para la ley. Lo mismo puede suceder, por expresar otro ejemplo, con el conjunto de leyes u otras disposiciones de rango inferior -reglamentos- que pueden pretender la constitución de un Espacio Natural Protegido. La creación de ese espacio, un Parque Nacional o una Reserva Natural, por ejemplo, no pueden olvidar, a la hora de limitar las actividades humanas en aras a la protección de la naturaleza, que sobre esos terrenos rurales existen poblaciones o sencillamente asentamientos humanos tradicionales (casas, pequeños caseríos, chozos...) y como consecuencia de esos mismos asentamientos actividades humanas (pastoreo, agricultura de montaña) que es preciso respetar.

Este es el terreno jurídico más propio en el que los asentamientos tradicionales juegan, el de las normas urbanísticas y el de las disposiciones ambientales, y su juego no es otro que el conciliar las realidades preexistentes y los intereses de las personas anteriormente presentes en tales asentamientos con la nueva voluntad de transformación del territorio a través de la decisión política o de las normas jurídicas.

Pero no siempre esa presencia de un asentamiento tradicional se va a saldar con su victoria frente al cambio sino que en ocasiones será necesario sacrificar los derechos e intereses de los moradores de tales asentamientos. En ese caso sin embargo, en cuanto se afecte derechos o intereses concretos en relación a una persona o grupo de personas, estaremos ante una verdadera expropiación (véase "*expropiación forzosa*"), a veces ante una expropiación legislativa (véase: "*expropiaciones legislativas*") y en todo caso será necesario abonar el correspondiente justiprecio por los bienes o derechos objeto de desposesión.



Sin perjuicio del ex – cursus de los cuatro párrafos precedentes, este Letrado propone la supresión de “asentamiento tradicional”, sustituyéndose por “municipio”.

Artículos 10, 19 y 38.- Además de lo expuesto anteriormente en cuanto a la definición de <<capacidad de alojamiento>>, si atendemos a al régimen de los artículos 19 y 38 del proyecto de decreto (plazas supletorias y cunas), el número de plazas máximas no es el de 16, sino el de 14, porque el número de las plazas supletorias, como máximo es de dos: por eso se propone que dentro del concepto de capacidad máxima de utilicen términos como capacidad máxima <<ordinaria>>

Artículo 12.- No queda debidamente justificado en el Expediente Administrativo ni en la exposición de motivos la diferente medida de la altura libre de los techos, dependiendo de si el edificio es nuevo o responde a una reforma o rehabilitación.

Artículos 47 y ss.- De conformidad con lo dispuesto en la Ley 39 / 2015, debe primar la vía telemática, electrónica...lo que debe ser reconsiderado por el departamento

Artículo 50, 51 y 52.- Tal y como hemos anticipado, el órgano sustantivo debería planearse la posibilidad de concretar, vía reglamentaria, las infracciones y sanciones tipificadas (principio de reserva de ley formal, artículo 25 CE) en el Texto refundido de la Ley de Turismo de Aragón; si lo realizara el departamento, el artículo 50 concretaría las infracciones, el 51 las sanciones, el 52 las medidas accesorias, los resarcimientos y las diferentes indemnizaciones y el 53 (nueva numeración) se limitaría a realizar la remisión a la normativa procedimental (Leyes 39 y 40 de 2015 y el Decreto 28/2001, de 30 de enero)

El presente proyecto DEBERÁ remitirse preceptivamente al máximo Órgano Consultivo de la Comunidad Autónoma para que emita el oportuno Dictamen, al encontrarnos ante un proyecto de decreto de naturaleza ejecutiva.

Este Órgano Consultivo cumple un control preventivo de la potestad normativa para conseguir que se ejerza con ajuste a la Ley y al Derecho. No es correcto pues volatizar esta cautela previa que consiste en el análisis conjunto de cada disposición. La intervención del Consejo Consultivo (o del Consejo de Estado) no se queda, por tanto, en un mero formalismo sino que actúa como una garantía preventiva para asegurar en lo posible la adecuación a Derecho del ejercicio de la potestad normativa en general y la legislativa y reglamentaria en particular.



Recordando la Concepción Aristotélica del Consilium, recogida posteriormente en las Partidas, nuestro Consejo Consultivo cumple la función de ser los ojos y los oídos del Príncipe.

Es cuanto tengo el Honor de Informar a Usted en Derecho

El Departamento y el Consejo de Gobierno decidirán.

Zaragoza, a 7 de septiembre de 2018

EL LETRADO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA



Consta la firma

Fdo, José Luis Gay Martí

**DIRECTOR GENERAL DE TURISMO
DEPARTAMENTO DE VERTEBRACIÓN DEL TERRITORIO, MOVILIDAD Y
VIVIENDA**