



INFORME DE LA UNIDAD DE COORDINACIÓN DE ESTRATEGIA ECONÓMICA RELATIVO AL PROYECTO DE DECRETO DE ORDENACIÓN DE LAS EMPRESAS DE INTERMEDIACIÓN TURÍSTICA EN CASTILLA-LA MANCHA.

El informe analiza, a solicitud de la Dirección General de Turismo, Comercio y Artesanía, la conformidad del proyecto normativo respecto de las normas y principios de la Ley de Garantía de Unidad de Mercado y, desde el punto de vista de la competencia efectiva en los mercados y la regulación económica eficiente.

Analizado el proyecto de Decreto, se formulan las siguientes consideraciones:

1. Marco normativo.

El artículo 148.1.18ª de la Constitución Española establece que las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en materia de promoción y ordenación del turismo en su ámbito territorial. El artículo 31.1.18 del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, aprobado por Ley Orgánica 9/1982, de 10 de agosto, atribuye competencias exclusivas a la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha en materia de promoción y ordenación del turismo en su ámbito territorial.

En ejercicio de esa competencia, la Ley 8/1999, de 26 de mayo, de ordenación del turismo de Castilla-La Mancha tiene por objeto regular, entre otros aspectos, la ordenación de la oferta turística, estableciendo las modalidades de las empresas y actividades turísticas, la garantía y protección de los derechos de los usuarios turísticos y sus deberes correspondientes. El artículo 17 de la misma define las empresas de intermediación turística y remite al desarrollo reglamentario la determinación de las condiciones y requisitos exigidos a estas empresas, así como la constitución, en su caso, de las debidas garantías para responder al cumplimiento de las obligaciones derivadas de la prestación de sus servicios frente a las personas contratantes.

La norma reglamentaria vigente es el Decreto 56/2007, de 8 de mayo, de Ordenación de las Agencias de Viajes y Centrales de Reservas de Castilla-La Mancha.

La necesidad de adaptar el marco legislativo a la evolución del mercado para adecuarlo mejor al mercado interior, eliminar ambigüedades y colmar las lagunas legislativas, dio lugar a la Directiva 2015/2302/UE 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.

Esta Directiva se transpuso al ordenamiento jurídico español mediante el Real Decreto-ley 23/2018, de 21 de diciembre, por el que se modificó el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre.



En el ámbito autonómico, la ley 8/1999, de 26 de mayo, de ordenación del Turismo de Castilla-La Mancha, fue modificada por la ley 11/2019, de 20 de diciembre, de Medidas Administrativas y Tributarias de Castilla-La Mancha, sustituyendo, en el artículo 17, el concepto de "agencias de viajes" por el más amplio de "empresas de intermediación turística", que contiene al anterior junto a otros sujetos, y que estaba pendiente de desarrollo reglamentario.

El presente proyecto de decreto, de ordenación de las empresas de intermediación turística en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, viene a desarrollar la Ley 8/1999, de 26 de mayo, en su nueva regulación, acorde con la normativa europea y estatal, en cuanto a la clasificación de las empresas de intermediación turística y los servicios y actividades que pueden prestar y deroga el citado Decreto 56/2007, de 8 de mayo, de Ordenación de las Agencias de Viajes y Centrales de Reservas de Castilla-La Mancha.

2. Observaciones particulares.

Artículo 1.2. Definición.

En el apartado 2 del artículo 1 se han introducido matices en relación con la definición de "empresa de intermediación turística" contenida en el artículo 17 de la ley 8/1999, de 26 de mayo. Así, se entiende por empresa de intermediación turística "aquella persona física o jurídica titular de una empresa, establecimiento o actividad", expresión no contemplada en el texto legal.

El inciso final de este mismo apartado 2 se cierra con la expresión "a través de actividad presencial o a distancia", que difiere asimismo de la definición legal contenida en el citado artículo 17 de la ley 8/1999, de 26 de mayo: "a través de procedimientos de venta presencial o a distancia".

La RAE contempla, entre las acepciones del término "actividad", el "conjunto de operaciones o tareas propias de una persona o entidad", definición que resulta tan ambigua y genérica como el término. Por "procedimiento de venta", en cambio, hay que entender, de acuerdo con los usos más generalizados en derecho mercantil, la sucesión de pasos que se realiza desde el momento en que se intenta captar la atención de un potencial cliente hasta que la transacción final se lleva a cabo, es decir, hasta que se consigue una venta efectiva del producto o servicio que se ofrece.

Por otro lado, en los artículos 6 y 12 del proyecto se conceptúan las agencias de viajes y las centrales de reservas, respectivamente, como "empresas de intermediación turística", en tanto que los operadores turísticos se conceptúan, en el artículo 14, como "aquellas empresas".

El recurso a una definición legal es una técnica que, en general, permite lograr una mayor seguridad jurídica y reducir las posibilidades de interpretación. Una vez que existe un concepto definido en una norma de rango legal, el principio de seguridad jurídica exige respetarlo formalmente si se opta por incorporarlo en la norma de desarrollo reglamentario, con precisión terminológica. También cabe realizar una



remisión; en este sentido, el apartado 2 del artículo 1 del proyecto podría remitirse a la ley, indicando que "Son empresas de intermediación turística aquellas que se definen en el artículo 17 de la ley 8/1999, de 26 de mayo, de ordenación del Turismo de Castilla-La Mancha". Ello aportaría claridad a la definición, sin perjuicio de la conceptualización de los diferentes tipos de empresas de intermediación que se pretende regular.

Artículos 1.4., 4.2. y 5.4. Empresas "on line".

En el apartado 2 del artículo 4, y en el apartado 4 del artículo 5, se hace referencia a las empresas de intermediación turística que lleven a cabo su actividad de forma "on line", concepto que no se ha definido expresamente en el proyecto.

En la modificación de la ley 8/1999, de 26 de mayo, por la ley 3/2017, de 1 de septiembre, se incorporó en el artículo 17 el concepto de "agencias de viajes 'on line'", desaparecido tras la última modificación de aquella norma. Dicho concepto era parcialmente coincidente con la referencia, en el apartado 4 del artículo 1 del proyecto de reglamento, a las empresas de intermediación turística "cuya actividad se preste a través de los medios electrónicos de la sociedad de la información, mediante plataformas tecnológicas, redes sociales o aplicaciones de dispositivos móviles". Pero éstas, en ningún caso, se conceptúan como "on line", por lo que la referencia de los artículos 4.2. y 5.4. carece de destinatario.

Artículo 3. Régimen de intervención administrativa.

El régimen de intervención administrativa establecido en el proyecto de decreto es el de Declaraciones responsables previas al inicio de la actividad y apertura de nuevos puntos de venta, y de comunicaciones, en el caso de cambios de denominación, de clasificación de las agencias de viajes y el cese de la actividad, así como cualquier otra modificación que afecte a los datos contenidos en la declaración responsable de inicio de actividad.

Entre la documentación de la que debe disponerse en el momento de efectuar la declaración responsable previa al inicio de la actividad, el anexo II del proyecto recoge:

- a) Autorizaciones, permisos, licencias, y/o informes que establecen las distintas normativas sectoriales y municipales que les son de aplicación. Este tipo de instrumentos jurídicos de control constituyen barreras de acceso a la actividad económica. Dadas las múltiples posibilidades que se pueden plantear, puesto que mayoritariamente son regulaciones sectoriales o de ámbito municipal, sería conveniente hacer una referencia (en el propio articulado o en el anexo) a la necesidad de aplicar, en la tramitación de dichas autorizaciones, permisos y licencias, de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, que incorpora parcialmente al ordenamiento jurídico español la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo; de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación



de diversas leyes para su adaptación a la Ley de libre acceso a las actividades de servicios, entre ellas la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local; y, en el ámbito de Castilla-La Mancha, de la Ley 7/2009, de 17 de diciembre, que modificó diversas leyes autonómicas para su adaptación a la citada Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, entre ellas la Ley 8/1999, de 26 de mayo, de Ordenación del Turismo de Castilla-La Mancha.

b) Títulos de propiedad del inmueble, contrato de arrendamiento o cualquier otro título válido en derecho que acredite la plena disponibilidad del titular sobre el establecimiento (sólo si realiza la actividad con establecimiento físico). La exigencia de esta documentación no aparece justificada en la memoria que acompaña al proyecto y podría ser considerada una actuación que limita el libre establecimiento y la libre circulación, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 2.i) del artículo 18 de la ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

La apertura de nuevos puntos de venta, o el cierre de los ya existentes, se deberán declarar a través del modelo que se establece como anexo III. De la documentación de que debe disponerse en este caso, cabe señalar lo ya indicado para el anexo II en cuanto a las autorizaciones, permisos, licencias y titularidad de inmuebles.

Por otro lado, el empleo del concepto "punto de venta", en este caso, puede resultar ambiguo. Con carácter general, punto de venta es el local comercial en el cual se ofrecen a la venta productos o servicios. Pero, dadas las diferentes actividades que pueden prestar las agencias de viajes, conforme al artículo 7 del proyecto de decreto, nada impide que la información turística, el alquiler de útiles y equipos destinados a la práctica de actividades turísticas, o la prestación de cualesquiera otros servicios turísticos complementarios, por ejemplo, puedan prestarse fuera de un local comercial al efecto (piénsese en un punto móvil para la venta de visitas guiadas o en una "vending machine" para la venta de mapas, entradas a monumentos o recorridos).

Por tanto, si lo que se pretende es regular la apertura de un establecimiento que, situado en distinto lugar que la central de la cual depende, desempeñe las mismas funciones que ésta, sería más apropiado utilizar el término "sucursal". De hecho, en el anexo III se hace referencia al alta o cierre de sucursal, y también se menciona la "sucursal" en el anexo IV. Para el resto de puntos de venta debería bastar una comunicación sin más requisitos.

Artículo 4. Hojas de reclamaciones.

Las hojas de reclamaciones están reguladas en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, por Decreto 72/1997, de 24 de junio, de las Hojas de Reclamaciones de los Consumidores y Usuarios, norma que requiere de una actualización para adaptarse a la nueva realidad de la administración electrónica que se persigue.



La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) se ha manifestado en repetidas ocasiones en el sentido de que no parece necesario, para salvaguardar los derechos e intereses de los consumidores y usuarios, el disponer de hojas de reclamación en todo momento. La protección de los derechos de los consumidores y usuarios se puede garantizar mediante medios alternativos, o complementarios, a las hojas de reclamación físicas. Es decir, sería suficiente con garantizar que los usuarios puedan presentar una queja formal sobre el servicio recibido, pudiéndose lograr este objetivo a través de medios telemáticos que permitan a los usuarios presentar sus quejas en cualquier momento y lugar (y no necesariamente en el momento de la prestación del servicio).

La CNMC considera que la exigencia de hojas de reclamaciones físicas podría suponer una medida que no responde a criterios de proporcionalidad, dado su mayor coste en relación con la presentación telemática (teniendo en cuenta, además, que el propio proyecto normativo establece la obligación de relacionarse con la administración por vía telemática).

En el ámbito autonómico, además, el artículo 38 de la ley 3/2019, de 22 de marzo, del Estatuto de las Personas Consumidoras en Castilla-La Mancha, establece que se fomentará el uso de las nuevas tecnologías para la presentación por las personas consumidoras de las consultas, quejas, reclamaciones y denuncias, y su comunicación con ellos, estableciendo procedimientos seguros, accesibles y adecuados que garanticen la autenticidad de las mismas, y que "la administración competente en materia de consumo establecerá un sistema electrónico de hojas de reclamación".

Artículo 5. Rótulo exterior.

El apartado 3 de este artículo establece que "Los locales o establecimientos de las empresas de intermediación turística deberán estar debidamente identificados mediante un rótulo en su exterior..."

Esta medida, que tampoco aparece motivada en la memoria que acompaña al proyecto de decreto, podría tener su justificación en la posible existencia de información asimétrica entre oferentes y demandantes de servicios. Actualmente, las empresas de intermediación turística cuentan con medios que permiten conocer suficientemente el tipo de servicios que prestan, tanto por parte de los usuarios como por parte de la administración. El desarrollo de internet ha contribuido a un aumento exponencial en la información, no sólo para canalizar las compras y los pagos, sino también como vehículo crecientemente utilizado para obtener información acerca de los servicios prestados por las empresas.

Por tanto, la existencia de un posible problema de información asimétrica se reduciría, no siendo necesaria esta carga administrativa que, por otro lado, podría estar incursa en el supuesto contemplado en el apartado 2.i) del artículo 18 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.



Artículos 8 y 11. Garantía frente a la insolvencia en viajes combinados y servicios de viaje vinculados.

El artículo 8 del proyecto de decreto contempla la constitución, con carácter previo al ejercicio de su actividad, y el mantenimiento permanente, de una garantía para responder frente a su insolvencia en el caso de viajes combinados. El artículo 11 extiende esta garantía a los servicios de viaje vinculados. Las formas que puede revestir esa garantía se detallan en el apartado 3 de dicho artículo.

La insolvencia se entenderá producida cuando, a consecuencia de los problemas de liquidez de las organizadoras y minoristas, los servicios de viaje dejen de ejecutarse, no vayan a ejecutarse, o vayan a ejecutarse solo en parte, o cuando, los prestadores de servicios exijan su pago a los viajeros. El proyecto sigue en este punto la redacción del artículo 164.3 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

También sobre este punto ha tenido ocasión de pronunciarse la CNMC, indicando que en el ordenamiento jurídico español existe un régimen específico aplicable a las empresas que se encuentran en estado de insolvencia, regulado en la legislación concursal. Si bien parece razonable pensar que no existe una equiparación, debería clarificarse que el concepto de "insolvencia" previsto en el proyecto de decreto no se corresponde con la insolvencia contemplada en la legislación concursal, con el objetivo de aumentar la seguridad jurídica y minimizar el riesgo de duplicidad de regímenes aplicables.

El apartado 3 del artículo 18 establece las formas que pueden revestir las garantías, siguiendo los acuerdos adoptados en la mesa de directores generales de turismo de las Comunidades Autónomas. Dada la elevación del acuerdo a rango normativo, debería hacerse una referencia clara y directa al mismo, al menos en el preámbulo del proyecto normativo.

a) Importe de la garantía.

Como ha señalado la CNMC, la exigencia de garantía puede suponer una restricción de la competencia, considerando especialmente que la fijación de umbrales mínimos en términos absolutos puede suponer una carga proporcionalmente mayor sobre nuevos entrantes en el mercado o empresas de menor dimensión.

Durante el primer año de ejercicio de la actividad, esta garantía debe cubrir un importe mínimo de 100.000 euros. A partir del segundo año de ejercicio de la actividad, el importe de esta garantía debe ser equivalente, como mínimo, al 5 % del volumen de negocios derivado de los ingresos por venta de viajes combinados alcanzado por la agencia de viajes en el ejercicio anterior, y en cualquier caso el importe no puede ser inferior a 100.000 euros.

La cuantía de la garantía colectiva será de un mínimo del 50 % de la suma de las garantías que las agencias de viajes individualmente consideradas, deberían constituir



de acuerdo con la letra anterior. En ningún caso el importe global del fondo podrá ser inferior a 2.500.000 euros.

La memoria del proyecto no ofrece más fundamentación sobre el motivo por el que se establecen esas cifras, que no diferencian entre operadores por razón de su antigüedad o su tamaño, y que pueden representar una barrera de entrada al mercado. Sería recomendable establecer graduaciones según el tamaño de las empresas o el carácter de nuevos operadores.

Asimismo, se indica que la cobertura de la garantía se calculará sobre el volumen de negocios en concepto de viajes combinados del ejercicio anterior, debiendo adaptarse en caso de que aumenten los riesgos, especialmente debido a un incremento importante de la venta de estos viajes. Este inciso presenta un excesivo riesgo de indefinición, dado que no se indica cómo se determinará ni si esa adaptación corresponde al empresario de forma individual o si será delimitada por las autoridades competentes. Sería recomendable una mayor precisión en esta cuestión.

b) En particular, sobre la garantía colectiva:

El proyecto de decreto establece que la garantía colectiva puede constituirse mediante un seguro o un aval bancario u otra garantía financiera, a través de las organizaciones o asociaciones empresariales representativas de las agencias de viajes, mediante aportaciones a un fondo solidario de garantía.

Si bien es cierto que esta garantía ofrece la ventaja de que el coste de desembolso de la misma podría reducirse a la mitad sobre la garantía individual exigible, de la redacción propuesta parece deducirse que es condición, para acogerse a esta garantía, insertarse en una asociación del sector. En este sentido, debería evitarse, sin margen de duda, la obligatoriedad de pertenecer a una asociación del sector para poder utilizar este instrumento, pues ello puede suponer cargas innecesarias para las empresas y un riesgo de exclusión para las que no estén integradas.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que esas asociaciones empresariales podrían disponer de información comercial sensible de los participantes en la garantía colectiva (volumen de negocios individual, riesgos asociados...) y que el intercambio de información sensible que permita conocer la estrategia de mercado de competidores puede dar lugar a potenciales prácticas concertadas constitutivas de conductas colusorias así definidas y prohibidas en el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

Artículo 9. Garantía de la responsabilidad contractual.

A las garantías frente a la insolvencia añade el artículo 9 del proyecto de decreto la obligación de constituir una garantía que responderá con carácter general del cumplimiento de las obligaciones derivadas de la prestación de los servicios frente a los contratantes de los viajes combinados. Aunque el artículo es prácticamente una



reproducción del artículo 165 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, hay que señalar también en este caso que esa garantía adicional puede considerarse como una restricción a la libre competencia, al incrementar los costes operativos en general, en perjuicio de las empresas de menor tamaño.

3. Conclusión y recomendaciones.

El proyecto de decreto se inserta en un marco jurídico previamente definido a nivel europeo y nacional.

A fin de garantizar el principio de seguridad jurídica, la iniciativa normativa debe ejercerse de manera coherente con el resto del ordenamiento jurídico para generar un marco normativo estable, predecible, integrado, claro y de certidumbre, que facilite su conocimiento y comprensión y, en consecuencia, la actuación y toma de decisiones de las personas y empresas.

Por ello, y a modo de conclusión, se formulan las siguientes recomendaciones:

- Definir los conceptos con mayor precisión o por referencia a la norma con rango de ley en la que aparecen contemplados. En el caso de las empresas "on line", definirlos expresamente. En el caso de los "puntos de venta", distinguirlos de las sucursales, tanto en el articulado como en los anexos, valorando los casos en que proceda una simple comunicación de datos.
- Valorar la exigencia de documentación a aportar, contenida en la declaración responsable o comunicación, que pudiera suponer una carga administrativa no amparada por los principios de necesidad y proporcionalidad.
- Suprimir la obligatoriedad de disponer de hojas de reclamaciones y de colocar un rótulo exterior con información meramente administrativa.
- Justificar el umbral mínimo de las garantías que se establecen, considerando su efecto en las pequeñas empresas y en el acceso de nuevos operadores al mercado. Valorar la graduación del importe de las garantías a constituir en función de esos mismos parámetros.

Toledo, a 5 de agosto de 2020

EL COORDINADOR DE ESTRATEGIA ECONÓMICA

JOSE-DAMIAN OLIVA GARCIA
- 03833551A

Firmado digitalmente
por JOSE-DAMIAN OLIVA
GARCIA - 03833551A
Fecha: 2020.08.05
10:20:03 +02'00'

Damián Oliva García