

**ACTA DE INFORME DEL CONSEJO ANDALUZ DE GOBIERNOS LOCALES SOBRE
EL "PROYECTO DE ORDEN POR LA QUE SE REGULAN LOS PLANES TURÍSTICOS
DE GRANDES CIUDADES DE ANDALUCÍA"**

En Sevilla, a **9 de Enero de 2015**, el Secretario General del Consejo Andaluz de Gobiernos Locales, D. Antonio Nieto Rivera, con la asistencia técnica del Director del Departamento de Gabinete Técnico y Comisiones de Trabajo de la Federación Andaluza de Municipios y Provincias, D. Juan Manuel Fernández Priego, y el técnico del referido Departamento, D. José Antonio Garrido Gilabert, comprobado que se ha seguido el procedimiento establecido en el Decreto 263/2011, de 2 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Funcionamiento del Consejo Andaluz de Gobiernos Locales, conforme al Acuerdo de delegación de funciones adoptado por el Pleno del Consejo el 11 de octubre de 2011, y analizadas las observaciones planteadas, ACUERDA emitir el siguiente Informe:

**"INFORME SOBRE EL PROYECTO DE ORDEN POR LA QUE SE REGULAN LOS
PLANES TURÍSTICOS DE GRANDES CIUDADES DE ANDALUCÍA"**

El Consejo Andaluz de Gobiernos Locales, visto el borrador de proyecto de Orden citado, formula las siguientes observaciones y enmiendas:

PARTE EXPOSITIVA

El proyecto de Orden se dicta en desarrollo del artículo 15.3 de la Ley 13/2011, de 23 de diciembre, del Turismo de Andalucía con el objeto de determinar los requisitos procedimentales mínimos y plazos para la suscripción de los Convenios de Colaboración mediante los que se articulan los Planes Turísticos de Grandes Ciudades.

Por tal motivo la Parte Expositiva justifica la necesidad de aprobar esta Orden en base a la Ley 13/2011 con indicación del itinerario seguido. Para ello, comienza explicando en el segundo párrafo de la Parte Expositiva que *"El Estatuto de Autonomía de Andalucía, en su artículo 37.14" establece como principio rector de las políticas públicas el fomento del sector turístico, como elemento estratégico de Andalucía.*" Indicando a continuación que *"En el artículo 71 el Estatuto, atribuye a la Comunidad Autónoma competencia exclusiva en materia de turismo (...)"*

Conviene recordar en este punto que el artículo 9.1.16 de la Ley 5/2010, de 11 de junio de Autonomía Local de Andalucía reconoce que los municipios andaluces tienen competencia propia en *"promoción de turismo"*, describiendo a continuación su contenido y alcance. En la misma línea, el artículo 4 de la Ley 13/2011, de 23 de diciembre reitera el reconocimiento de las citadas competencias propias de los municipios.

Por otro lado, conforme al artículo 15.3 de la Ley 13/2011, de 23 de diciembre *"los Planes Turísticos de Grandes Ciudades se articularán mediante la celebración de Convenios de*

Colaboración, que serán suscritos por la persona titular de la Consejería competente en materia de turismo y la persona titular del órgano competente de la Administración local."

Por todo lo anterior, hemos de señalar que, al igual que se indican en la parte expositiva del presente proyecto de Orden las competencias autonómicas en esta materia, contenidas en los artículos 37.1.14º y 71 del Estatuto de Autonomía, también deberían citarse las mencionadas competencias municipales establecidas en el artículo 9.1.16 de la LAULA, en el marco de lo establecido en el artículo 92.2 k) del Estatuto.

OBSERVACIONES AL ARTICULADO

ARTÍCULO 3

El artículo 3, regulador de la solicitud que inicia el procedimiento, recoge en su apartado 1 como documentación que se ha de unir a la misma, entre otros, los siguientes documentos:

"(...) b) Declaración responsable relativa al acuerdo plenario autorizando la presentación de la solicitud.

c) Declaración responsable de que la población de derecho es superior a cien mil habitantes."

Por otra parte, el artículo 5.5, dispone que *"... las solicitudes manifiestamente carentes de fundamento podrán ser inadmitidas a trámite. Tendrán esta consideración las solicitudes de municipios que no acrediten el cumplimiento de los requisitos del artículo 1 de la presente Orden"*.

En este punto, se considera que los documentos previstos en el apartado 1 deberían ser sustituidos por la certificación del secretario municipal respecto del acuerdo plenario y por la certificación del padrón municipal respecto de la población de derecho, al tratarse de los documentos acreditativos previstos en el caso de las entidades locales.

ARTÍCULO 5

En los Apartados 2, se propone la **supresión** en su integridad.

Justificación

La llamada "mejora de la solicitud", se recoge en el art.71.3 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común en los siguientes términos: *"En los procedimientos iniciados a solicitud de los interesados, el órgano competente podrá recabar del solicitante la modificación o mejora voluntaria de los términos de aquélla. De ello se levantará acta sucinta que se incorporará al procedimiento"*.

Esta fase del procedimiento se incardina en la solicitud o inicio del procedimiento y es, a diferencia de la subsanación, potestativa para la Administración, debiendo levantarse acta cuya constancia debe figurar en el expediente sobre todo teniendo en cuenta que puede dar lugar a una modificación de la solicitud.

Dicho precepto da respuesta a la situación del interesado que presenta una solicitud a la Administración pidiendo algo menos ventajoso o valioso de lo que tendría derecho a obtener de la Administración (por error, ignorancia o descuido). No se trataría de subsanar la documentación incompleta (la Administración tendría que requerirle para ello) sino de modificar materialmente lo pedido e incluso de cambiar los fundamentos de la solicitud.

En la reciente Sentencia del Tribunal Supremo 801/2014 de 4 de Marzo de 2013 (recurso 1816/2012) se aclara el sentido del citado art.71.3 de la Ley 30/92 con la siguiente precisión: *"en dicho número 3, lo que se contiene es una "facultad" bien distinta del "deber" de la Administración de requerir la subsanación a que se refieren los números 1 y 2: en él no se contiene ninguna obligación para ésta de promover la mejora, de suerte que ninguna consecuencia invalidante se sigue para el caso de que no ejerza lo que para ella es solo una facultad"*.

Cuestión distinta es el derecho a formular alegaciones y aportar documentos durante la fase de instrucción del procedimiento con anterioridad al trámite de audiencia, que deberán ser tenidas en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución, que está previsto en los artículos 35 y 79.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Conforme al artículo 35 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común *"Los ciudadanos, en sus relaciones con las Administraciones Públicas, tienen los siguientes derechos: (...) e) A formular alegaciones y a aportar documentos en cualquier fase del procedimiento anterior al trámite de audiencia, que deberán ser tenidos en cuenta por el órgano competente al redactar la propuesta de resolución."*

De todo ello se desprende, que la determinación de un elemento esencial del "petitum" que es objeto de solicitud, no puede considerarse modificable a lo largo de la tramitación administrativa, mediante el ejercicio del derecho a formular alegaciones recogido en los artículos 35 e) y 79 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. El citado derecho debe ejercerse en relación con la aportación de documentos nuevos o precisión de datos o interpretaciones, pero no respecto a la modificación de los elementos básicos de la solicitud que constituyen la declaración de voluntad que formula el interesado al objeto de promover la actuación de la Administración.

Por tanto, se sugiere suprimir este apartado que mezcla y confunde dos fases distintas del procedimiento administrativo (solicitud e instrucción) induciendo a confusión y reiterando lo ya indicado en la norma.

En el Apartado 5, donde dice *"Tendrán esta consideración las solicitudes de municipios que no acrediten el cumplimiento de los requisitos del artículo 1 de la presente Orden"*, debe decir *"Tendrán esta consideración las solicitudes de municipios que no **cumplan** los requisitos del artículo 1.3 de la presente Orden"*

Justificación

Propuesta para mejorar la redacción de la remisión, indicando el apartado concreto del artículo 1 donde se recogen los requisitos que debe cumplir los municipios.

Por otro lado, debe diferenciarse entre el cumplimiento de los requisitos y la acreditación de los mismos. No cumplir los requisitos significa no cumplir el supuesto de hecho al que es de aplicación la Orden.

ARTÍCULO 8

En el Apartado 1, donde dice “(...) pondrá de manifiesto el expediente al municipio interesado para que, en el plazo no superior a diez días, pueda presentar los documentos o alegaciones (...)”, debe decir “(...) pondrá de manifiesto el expediente al municipio interesado para que, en el plazo no inferior a diez días ni superior a quince, pueda presentar los documentos o alegaciones (...)”

Justificación

De conformidad con el artículo 84.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, “*Instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados o, en su caso, a sus representantes*”, indicando el apartado 2 del mismo artículo que “*Los interesados, en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, podrán alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.*”

ARTÍCULO 11

En el Apartado 2, párrafo segundo, donde dice “(...) por un plazo de quince días hábiles.”, debe decir “(...) por un plazo de **veinte** días hábiles.”

Justificación

De conformidad con el artículo 86.2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el plazo para formular alegaciones en el trámite de información pública, en ningún caso podrá ser inferior a veinte días.

ARTÍCULO 12

El artículo 12 del proyecto de Orden se refiere al contenido de los Convenios de colaboración para el cumplimiento de la finalidad de la norma.

Al respecto debe señalarse que, al tener competencias en materia de turismo, tanto la Comunidad Autónoma de Andalucía como los municipios, estimamos adecuada la suscripción de convenios de cooperación para la más eficaz gestión y prestación de servicios en este ámbito, previstos en el artículo 83 de la LAULA. Asimismo se recuerda la obligación de que los Convenios incluyan, al menos, el contenido mínimo exigido para dichos instrumentos por el artículo 83.3 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, en relación con lo cual **se estima que entre los elementos que relaciona el citado artículo 12 se deben incluir:**

- Los derechos y obligaciones de las partes.
- Los mecanismos de solución de conflictos o de denuncia del convenio.

ARTÍCULO 13

En el Apartado 1, se propone la siguiente **redacción alternativa**:

“Son obligaciones de la Administración turística de la Junta de Andalucía:

1. Considerar prioritarios, dentro de sus programas de actuaciones y apoyo al sector, los proyectos turísticos de la ciudad que sintonicen con los objetivos del Plan Turístico aprobado”

Justificación

Mejora de la redacción mediante la inclusión de un texto que dé entrada a la relación de obligaciones enumeradas.

En el Apartado 2, donde dice “*Cumplir los objetivos, ejecutar y/o subvencionar las actuaciones y proyectos que le corresponda (...)*”, debe decir “*Cumplir los objetivos, ejecutar y/o colaborar financieramente con las actuaciones y proyectos que le correspondan (...)*”

Justificación

Debe recordarse que los gobiernos locales constituyen uno de los tres niveles de gobierno garantizados constitucionalmente y con legitimidad democrática de primer grado, no considerándose, por tanto, adecuado el instrumento de las subvenciones en las relaciones entre dichos niveles de gobierno, en este caso, entre el nivel de gobierno autonómico y el nivel de gobierno local. Al tratarse los municipios de poderes públicos legitimados democráticamente, su forma de financiación no debe ser similar a la que pudiera establecerse para un particular o entidad privada o pública, cuyos requisitos, obligaciones y forma de justificación son las propias de una subvención, sino que debe asemejarse a una transferencia condicionada en el marco de lo estipulado del artículo 192.2 del Estatuto de Autonomía según el cual, adicionalmente a la participación de las Entidades Locales en los tributos de la Comunidad Autónoma, ésta podrá establecer programas de colaboración financiera específica para materias concretas.

En este mismo sentido el artículo 24 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía (LAULA), que en su apartado 1 se refiere a la financiación incondicionada de las competencias locales propias, señala en su apartado 2 que la Comunidad Autónoma podrá establecer programas de colaboración financiera específica con las entidades locales para materias concretas, respondiendo a criterios objetivos la determinación de las entidades beneficiarias, que estará supeditada a su aceptación. Asimismo, en su apartado 3 dispone que en la elaboración de estos programas deberán participar las entidades locales, y que el Consejo Andaluz de Gobiernos Locales participará en la definición de los parámetros a tener en cuenta para la aplicación de los recursos que la Administración de la Junta de Andalucía ponga a disposición de los entes locales.

Todo ello, en la línea del artículo 9.7 de la Carta Europea de la Autonomía Local, que forma parte de nuestro ordenamiento jurídico y que, aún cuando utiliza la palabra subvención”, debemos entenderla en el sentido de “instrumentos de financiación”. En este artículo se expresa lo siguiente “en la medida de lo posible, las subvenciones concedidas a las Entidades locales no deben ser destinadas a la financiación de proyectos específicos. La concesión de subvenciones no deberá causar perjuicio a la libertad fundamental de la política de las Entidades locales, en su propio ámbito de competencia”.

De los preceptos transcritos, se desprende que son las transferencias de financiación los instrumentos adecuados para los programas de colaboración específicos entre la Comunidad Autónoma y las Entidades locales en materias de sus competencias, que si bien podrían tener cierto carácter condicionado al financiarse actuaciones en materias concretas, deben permitir un margen de autonomía a las entidades locales, al objeto de que puedan fijar prioridades en función de sus necesidades, máxime al tener las entidades locales competencias propias y mínimas en materia de turismo contenidas en el artículo 9.16 de la LAULA.

ARTÍCULO 14

En el Apartado 1, se propone la siguiente **redacción alternativa**:

“Son obligaciones de los municipios:

1. Procurar el conocimiento y difusión de **los principios inspiradores**, objetivos, proyectos y actuaciones del Plan Turístico de Grandes Ciudades entre la población y agentes turísticos de la ciudad, así como de la importancia e interés de la actividad turística”

Justificación

Mejora de la redacciones. Por un lado, se incluye un texto que dé entrada a la relación de obligaciones enumeradas.

Por otro lado, en los textos normativos es más acorde con el lenguaje jurídico el uso del término “principios inspiradores” que el de “filosofía”.

ANEXO I

En este Anexo, donde se contiene el modelo de solicitud, se remite a las observaciones realizadas al artículo 3, en el sentido de proponer en el apartado 3 del modelo, la sustitución de las dos citadas declaraciones responsables por la certificación del secretario municipal respecto del acuerdo plenario y la del padrón municipal respecto de la población de derecho.”

EL SECRETARIO GENERAL,



Antonio Nieto Rivera