

## HACIA LA CONCEPTUALIZACIÓN DEL DERECHO DEL TURISMO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COMPARADO

María Matilde Ceballos Martín

[mceballo@ual.es](mailto:mceballo@ual.es)

Raúl Pérez Guerra

[rperez@ual.es](mailto:rperez@ual.es)

Universidad de Almería

<http://www.ual.es/>

Universitat Oberta de Catalunya

<http://www.uoc.edu/>

### RESUMEN

*El presente artículo propone una indagación acerca de la conceptualización del Derecho del Turismo. El trabajo explica el origen y la evolución jurídico-legal de la actividad, que coincide temporalmente con el del Derecho Administrativo Español. Analiza la problemática de la distribución de competencias en materia turística en España, resaltando su carácter complejo y gran dispersión normativa. Aborda su conceptualización, partiendo de la revisión de las diferentes definiciones que aporta la doctrina. Propone entre sus conclusiones la inclusión del Derecho del Turismo como parte del Derecho Administrativo Especial, aunque carente de autonomía propia, a la vez que propicia su reconocimiento en el Derecho de la Administración Pública.*

### Palabras clave:

*Turismo y Derecho. Distribución de Competencias en Turismo. Derecho Administrativo. Derecho Administrativo del Turismo.*

### ABSTRACT

*This paper proposes an inquiry into the Tourism Law conceptualization. The article explains the juridical-legal origin and evolution of the activity, which coincides temporally with the Spanish Administrative Law. Analyzes the problems in tourism competencies distribution in Spain, highlighting the complexity and wide dispersion of the tourism law. Discusses its conceptualization, based on the review of the different definitions provided by the doctrine. Proposes the inclusion of Tourism Law as part of the Special Administrative Law, although lacking autonomy, while encouraging their recognition in the Public Administration Law.*

**Keywords:**

*Tourism and Law. Distribution of Tourism Competences. Administrative Law. Administrative Law of Tourism*

**1. Introducción: origen y evolución histórico-legal del turismo<sup>1</sup>.**

El desplazamiento de personas dentro de un mismo país, o entre países distintos, es un hecho que se detecta en la más remota antigüedad, a la vez que es recogido por la historia y la literatura, de forma que se produce la plasmación escrita, bien de viajes que se encuentran justificados por razones políticas o bélicas, bien la simple descripción de viajes, como sucede de forma muy especial con los viajeros románticos del siglo XIX.

Este es un fenómeno que afecta especialmente al Occidente Europeo y sobre todo a los Países Mediterráneos, que atrae importantes corrientes de población por distintas razones: comerciales, de descanso, etc...

Hoy en día hablamos del turismo con tal familiaridad que parece que es un hábito inherente a la condición humana, desarrollado durante siglos sin más diferencias que las modas en los destinos. Sin embargo, el turismo, tal y como ahora lo entendemos, es un fenómeno relativamente reciente. El mismo vocablo, que proviene del inglés "tourism", no comenzó a utilizarse hasta principios del siglo XIX, y lo hizo para designar la afición a viajar, siendo el turista un sinónimo de viajero. Fue Stendhal el autor que popularizó el uso de la palabra, en 1838, con su obra "Mémoires d'un touriste".

De manera concreta, la organización del primer viaje turístico se atribuye al inglés Thomas Cook, quién en 1841 organizó un viaje de Leicester a Loughborough. El viaje incluía, por el precio de un chelín, el desplazamiento en tren, además de la manutención y la asistencia a un Congreso Antialcohólico. Años más tarde, creó la primera Agencia de Viajes, de ahí el título honorífico de "padre del turismo".

Por todo ello, podemos afirmar que el nacimiento del turismo moderno coincide en el tiempo, con el nacimiento del Derecho Administrativo en España en sentido estricto y, de manera particular con el desarrollo del estado de derecho que se plasmó en nuestra primera norma constitucional, la Constitución de Cádiz de 1812, la cual el pasado 19 de marzo hemos celebrado su bicentenario.

**2. Organización y competencias en materia de turismo.**

Centrados ya en España, la utilización de la palabra "turismo" aparece por primera vez en el Real Decreto de 6 de octubre de 1.905, que creó la Comisión Nacional para el Fomento del Turismo, y que también se titulaba para "Fomento de las Excursiones artísticas y recreo del público extranjero". Este fue el primer órgano administrativo con competencias en materia de turismo en todo el mundo.

En el año 1911 se creó la Comisaría Regia de Turismo, para el fomento, desarrollo y promoción del mismo, constituyéndose la Junta Superior de Turismo, y el Real Decreto de 25 de abril de 1928 se produce la creación del Patronato Nacional de Turismo que de alguna manera supone la iniciación del desarrollo de la normativa turística en nuestro país.

Poco antes de finalizar la Guerra Civil española se dictó la Ley de 30 de enero de 1938, en la que se integró en el Ministerio del Interior, el Servicio Nacional de Turismo, y podemos afirmar que culminará este proceso de organización a mitad del siglo que finaliza, al dictarse el Decreto-Ley de 19 de julio de 1951 que creó el Ministerio de Información y Turismo, y que pone de manifiesto la existencia de una recuperación económica del mundo occidental así como el desplazamiento masivo de viajeros que da lugar a un “turismo de masas” que buscan distracción o recreo. A partir de dicho momento se produce un desarrollo espectacular en la evolución turística, calculándose que el presente año 2012, pueden llegar a España cerca de 50 millones de turistas que generarán unos ingresos de más de 49.000 millones de euros, de forma que más del 11% de la población activa española estará trabajando en actividades relacionadas directa o indirectamente con el turismo. De esta forma, España se consolida como el segundo país del mundo en ingresos por turismo, quedando por debajo de Estados Unidos de Norte América y, ha pasado a ser el cuarto destino mundial por turistas recibidos, siendo relegada a esta posición por China, que ha pasado al tercer puesto.

El fenómeno socioeconómico demandará una regulación, que se produce de forma desordenada y a través de la cual se trata de resolver una gran cantidad de problemas que se originan no solo en el ámbito del Derecho Público, sino también en el Privado, como es el Derecho Civil o el Derecho Mercantil, aunque la mayor incidencia normativa procederá del campo del Derecho Público y, de manera particular, del Derecho Administrativo.

El turismo genera una serie de problemas de carácter transversal que afectan desde los transportes, medios de desplazamiento, alojamientos en general, al medio ambiente, infraestructuras, etc..., y cuyo carácter disciplinar no se agota con las anteriores indicaciones, debiendo insistir en la importancia que tiene la planificación del territorio, la tutela del medio ambiente, su crecimiento sostenible y en especial la consideración del turismo sostenible, sin olvidar que el turismo inicial de simple estancia de descanso, producirá una multiplicidad de tipologías que pueden llegar a los ámbitos del deporte, la cultura, la naturaleza, etc...

Las consideraciones anteriores justifican la necesidad de que el Derecho regule un conjunto de problemas que se plantean en las relaciones sociales, no solo en España sino incluso en el ámbito del mundo occidental en el que nos corresponde vivir, y teniendo en cuenta las relaciones internacionales que genera el turismo. Por esta razón nos encontramos entre 1950 y 1978, un complejo entramado de Legislación Turística, a través del cual, de forma parcial y ocasional, se van resolviendo, unas veces por el legislador, y en la mayor parte de las ocasiones a través de normas dictadas por la Administración Pública, los problemas que surgen en cada momento.

La Constitución Española de 1978, supone una reestructuración del Estado y un complejo reparto de competencias que se distribuyen entre el Estado y las Comunidades Autónomas, de tal forma que el art. 148 dispone que las CC.AA. podrán asumir competencias en materia de “promoción y ordenación del turismo” (se entiende: que en el ámbito territorial de la correspondiente Comunidad Autónoma), mientras que existe otra serie de títulos que, transversalmente, afectan al turismo y que competen con carácter exclusivo al Estado, como se desprende de una simple lectura del art. 149 de la Constitución, como son, a título de ejemplo, los siguientes: Planificación general de la actividad económica, sanidad, seguridad social, transportes, legislación básica de medio ambiente, seguridad pública, relaciones internacionales, etc..., sin olvidar las competencias de los Entes Locales en materia de turismo.

Como antes se apuntaba, el sector padece una grave dispersión normativa cuyas consecuencias han sido objeto de estudio por un meritorio sector de la doctrina administrativista que están resolviendo importantes problemas entre los que interesaría destacar ahora la necesidad de destacar que la expresada asunción competencial, a nuestro juicio, no supone la exclusión absoluta de la potestad normativa del Estado, desde el punto de vista de Normas legales emanadas del Poder que formalmente tiene encomendada la producción de la Ley formal, si bien somos conscientes que la ambigüedad de las palabras “ordenación” y “promoción” deben tener un límite desde el punto de vista de la regulación normativa, en el sentido de que puedan producirse Normas estatales para unificar criterios sobre materias y problemas divergentes en las distintas Comunidades Autónomas, pues de lo contrario estamos corriendo el grave riesgo de acudir al estudio del Derecho del Turismo Comparado español.

No obstante creemos que existe un cuerpo de normativa y de doctrina lo suficientemente sólido para establecer las líneas básicas, de carácter general sin perjuicio de las necesarias y forzosas especialidades que habrán de acogerse en las distintas Comunidades Autónomas. En este sentido la doctrina viene realizando estudios sobre la materia que, poco a poco, viene configurando un sector del Derecho que se produce bajo la denominación genérica de Derecho Turístico o, a nuestro modesto entender, más propiamente denominado “Derecho del Turismo”. Además, no debemos olvidar que el turista es una persona que necesita de una especial, rápida y eficaz protección, por entre otras cuestiones, encontrarse desplazado de su residencia habitual y estar desprotegido y, a su vez, tener un tiempo muy limitado para disfrutar de su ocio y tiempo libre. Según las recientes previsiones de la Organización Mundial del Turismo, el mundo superará los 1.000 millones de viajeros el próximo año y para el año 2030 se alcanzarán los 1.800 millones.

En definitiva, se hace aconsejable apelar a lo más alto y hacer un “*flatus vocis*” o declaración de buena voluntad para empezar a configurar esa nueva disciplina denominada “Derecho del Turismo”, común, no sólo a todas las Comunidades Autónomas, sino a todos los países del mundo, ya que cada vez más, somos ciudadanos del mundo y de esta forma el conjunto de normas que nos van a ser de aplicación deberían ser iguales para todos: turistas, empresas turísticas y administraciones con competencia en turismo, y todo ello, con la pretensión finalista de llegar a la conformación de un único derecho, el “Derecho mundial del Turismo”.

### 3. La conceptualización del Derecho Administrativo del Turismo.

Delimitar el concepto de Derecho Administrativo del Turismo o Derecho Administrativo Turístico, teniendo en cuenta el problema conceptual de esta joven especialidad del Derecho Administrativo<sup>2</sup>, dentro del saber jurídico, no es tarea fácil dada la transversalidad de la materia turística.

Como hemos señalado anteriormente, una consecuencia de ese sistema es la existencia de una pluralidad de Administraciones con títulos competenciales en materia turística, produciéndose una multiplicidad y gran dispersión normativa. No hay duda de que desde la década de los años cincuenta se han venido produciendo disposiciones diversas, aunque es a partir de 1978 cuando el panorama se complica a tenor del reparto constitucional de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Estas últimas asumen la promoción y ordenación del turismo, conservando el Estado las competencias hacia el exterior, así como un conjunto de ellas que transversalmente inciden sobre el turismo, tales como costas, puertos, grandes infraestructuras del transporte, etc... Ahora bien, las competencias que asumen las Comunidades Autónomas no se ejercitan con carácter exclusivo y excluyente pues, junto a las que pudieran corresponder al Estado, florecen las competencias turísticas de las entidades locales.

De esta forma, podemos decir que el turismo es un fenómeno complejo y heterogéneo que puede ser estudiado bajo muchos aspectos y que produce consecuencias en multitud de campos, configurándose en nuestros días como un fenómeno de masas<sup>3</sup>. Puede hablarse del turismo como fenómeno sociológico, cultural, económico, e igualmente son innegables sus repercusiones en el mundo jurídico<sup>4</sup>.

Con anterioridad a dilucidar si el turismo es objeto o no del Derecho, previamente habrá que definirlo. En sentido estricto, y siguiendo a la Real Academia Española de la Lengua, este vocablo se define con dos acepciones, como “la afición a viajar por placer”, y como “la organización de los medios conducentes a facilitar estos viajes”<sup>5</sup>.

Sin embargo, y a lo largo del tiempo, el turismo siempre ha sido un concepto sobreentendido<sup>6</sup> para el legislador, el cual, apenas, se ha molestado en tratar de ofrecer una definición del mismo que lo hiciera comprensible para el jurista, y como consecuencia fundamentalmente de la complejidad que conlleva<sup>7</sup>. Ha de destacarse la amplia definición establecida por la Organización Mundial del Turismo -OMT- y comúnmente aceptada por todos, según la cual el turismo comprende “las actividades desarrolladas por las personas en el curso de su viaje y de su estancia en un lugar situado fuera de su entorno habitual durante un período consecutivo no superior a un año, a efectos de ocio, profesional o de otro tipo”<sup>8</sup>. De esta forma se hace también necesario definir la actividad turística, pero lo cierto es que no existe tampoco un concepto genérico de ésta. En verdad será aquélla que sea definida por las Leyes o normas reglamentarias como tal y ejercidas por las empresas turísticas. Es la calificación de una actividad como turística la que va a determinar la presencia de una Administración, esto es de la Administración Turística.

El turismo genera un movimiento de masas de población que, a su vez, provoca una multiplicidad de situaciones y de problemas que han de ser contemplados por el ordenamiento jurídico. Sin embargo, hasta la actualidad el estudio del turismo ha sido coto reservado sobre todo a geógrafos, economistas y sociólogos, y en menor medida a juristas<sup>9</sup>. Sin embargo, tras la Segunda Guerra Mundial y con la llegada del boom turístico, se pasa de un turismo individualizado y selectivo a una demanda del ciudadano por viajar cada vez más amplia<sup>10</sup>. A medida que ha ido creciendo el interés del ciudadano por viajar, se produce una intervención cada vez más intensa de los poderes públicos para organizar y canalizar ese turismo, produciéndose una “creciente administrativización del fenómeno turístico”<sup>11</sup>, lo que ha originado la creación de una verdadera “Administración Turística”<sup>12</sup>. Así, el turismo se constituye como una actividad regulada por el Derecho, aunque, en cierta medida, como indica De la Cuétara Martínez “se resiste a su ordenación con normas jurídicas rígidas, y hay que situarlo entre las actividades que ofrecen mayores dificultades para ser juridificadas plenamente”<sup>13</sup>. Esta afirmación es matizada desde las Islas Baleares, y así Blasco Esteve y Segura Fuster indican que “La legislación turística ha conseguido un gran desarrollo en España en las últimas décadas”.

Desde las primeras normas en la materia, en los inicios de los años sesenta, el ordenamiento turístico español se ha ampliado sin parar, hasta convertirse en un sector del Derecho prolífico y complicado. La importancia del turismo para la economía española ha hecho necesaria una regulación de los principales aspectos del fenómeno turístico, regulación que se ha traducido en un frondoso bosque de normas en el que nos es fácil orientarse”<sup>14</sup>.

Más concretamente, Ortíz de Mendivil considera que “Con la creación en 1928 del Patronato Nacional de Turismo, al que se encomienda la gestión de la política turística en nuestra Patria, aparece expresamente reconocido, aunque no delimitado, un nuevo campo de actuación administrativa: el del turismo. La acción administrativa, en sus diversas modalidades, viene a incidir inmediatamente sobre su nuevo objetivo; así a la actividad de gestión e impulso que se encomienda al nuevo órgano creado, se une la de vigilancia y control y muy pronto la de servicio público, a través de formas vigorosas”. Además prosigue que “Interesa saber, sin embargo, dónde empieza y acaba el turismo, en cuanto objeto de esta acción administrativa, pues la calificación como turística de una actividad, legitima la presencia de la Administración para promover, fomentar, gestionar y también inspeccionar y sancionar”, y de nuevo, vuelve a insistir “...pues la calificación de turística de una actividad dada atrae la presencia de la Administración con sus facultades ordenadoras, gestoras y de vigilancia”<sup>15</sup>.

Por otro lado, son varias las ramas del Ordenamiento jurídico que, aunque no de modo directo, tienen por objeto al fenómeno turístico, hasta el punto de que, quizás, debiera hablarse de “Derecho Turístico” o “Derecho del Turismo” para referirse al conjunto de normas que directamente están relacionadas con el turismo<sup>16</sup>.

En este sentido la doctrina viene realizando diversos estudios sobre la materia -aunque dispersos en el tiempo-, que poco a poco, van a ir plasmándose hacia la que hemos denominado “Configuración del Derecho Administrativo del Turismo”<sup>17</sup>, y como

afirma Tena Piazuelo “estamos asistiendo al resurgir del interés de la doctrina jurídico-pública o jurídico-administrativa. Dicho resurgir es absolutamente coherente y discurre en paralelo con el que viene experimentando la realidad material y económica a la que se refiere”<sup>18</sup>. Aunque como indica Guaita Martorell, “No ha solido ser el turismo objeto de ninguna atención en los manuales de Derecho Administrativo; realmente una tal preterición no estaba en modo alguno justificada, si bien la explica en parte la poca atención que en general y hasta fechas relativamente recientes había merecido a la Administración –y por lo tanto a la legislación- el turismo, todavía no detectado como fenómeno unitario de alto interés y gran trascendencia en diversos órdenes. Pero es notorio que hoy sucede cabalmente lo contrario: existe toda una red de órganos administrativos con competencia -a veces en exclusiva o al menos preponderante- en materia turística, la legislación sobre el particular es también abundante, diversas y de interés las instituciones jurídicas, el turismo se ha convertido para algunos países -así hoy España- en una de las principales fuentes de divisas (exportaciones invisibles), etc...; en suma, concurren actualmente las circunstancias suficientes para que el turismo no pueda quedar por completo al margen de las obras de Derecho Administrativo, si bien las pretensiones y proporciones de ésta no permiten ni exigen otra cosa que una breve síntesis del Derecho español sobre la materia”<sup>19</sup>.

Con todo esto, y como dijera Villar Palasí, “nos encontramos ante una encrucijada de todas las disciplinas jurídicas”<sup>20</sup>, o como nos indican, por un lado, Quintana Carlo, “la materia turística está situada en una zona gris, a caballo entre el Derecho Administrativo, que regula todo lo relativo a la organización, fomento y disciplina de dicha actividad, y el Derecho Mercantil, que regula una parte importante de lo que constituye el estatuto jurídico de las empresas turísticas y, sobre todo, los contratos celebrados por éstas y las responsabilidades frente a los terceros-usuarios en que las mismas pueden incurrir por la no prestación o la prestación defectuosa de los servicios contratados con aquéllos”<sup>21</sup>, y por otro, Gómez-Ferrer Morant “junto a esta importancia económica y social, el sector turístico presenta también un interés destacado para el jurista”<sup>22</sup>. Para Roca Roca, Ceballos Martín y Pérez Guerra “el fenómeno socioeconómico demandará una regulación, que se produce de forma desordenada y a través de la cual se trata de resolver una gran cantidad de problemas que se originan no sólo en el ámbito del Derecho Público, sino también en el Privado, como es el Derecho Civil o el Derecho Mercantil, aunque la mayor incidencia normativa procederá del campo del Derecho Administrativo”<sup>23</sup>.

Pero lo cierto es que se suele afirmar que este Derecho es un Derecho joven o, si se prefiere, un fenómeno joven, si bien tal calificativo no es del todo aplicable a un Derecho que, desde luego es mucho menos joven que otros sectores de la intervención administrativa. Ello es así ya que existen antecedentes donde se reconoce la existencia de tal intervención conforme se aprecia a continuación<sup>24</sup>.

**Tabla 1. Antecedentes de intervención administrativa en turismo**

Norma	Contenido
Leyes del Estilo (T. I de los Códigos Antiguos de España): Ley 56, p. 155	Posadas y huéspedes
Las Siete Partidas del Sabio Rey Don Alonso el Nono, según el Texto del Licenciado Gregorio López (T. I de Los Códigos Antiguos de España): Ley I, Título XI, Partida Segunda, p. 305; Leyes XXVI y XXVII, Título VIII, Partida Quinta, pp. 541 y 542; y Ley VII, Título XIV, Partida Setena, p. 636.	alberguerías,  ostaleros y alvergadores,  ostalero
La Novísima Recopilación de las Leyes de España (T. II de los Códigos Antiguos de España): Título XIV, Libro VI, pp. 1261-1265; Leyes VIII y IX, Título XXXV, Libro VII, y la Ley I adicionada al mismo en el suplemento de la Novísima Recopilación de las Leyes de España, pp. 1492-1493, y 1983, respectivamente; todas las Leyes del Título XXXVI, Libro XXXVI, pp. 1494 a 1496; todas las Leyes del Título XIV, Libro III, pp. 986 a 989; Leyes XV y XVI, del Título XIX, Libro III, p. 1010; Ley VII, Título XX, Libro III, pp. 1013 y 1014.	del uso de sillas de manos, coches y literas,  de las ventas, posadas y mesones  de los aposentadores de la Corte; tasación y retasa de las casas de Madrid
Ley de los Reyes Católicos de 1480	sobre la obligación que se les imponía a los alcaldes justicias y regidores que tasasen los precios de los mesones a comienzo de cada año
Norma de 1680	dispuso la obligación de los justicias de moderar los precios de los mesones y ventas, haciéndolos notar en sus puertas
Ordenanza de intendentes corregidores, de 13 de octubre de 1749, de Bernardo VI	en la que se encomendaba a estas autoridades el cuidado en la provisión de posadas y mesones y un buen trato en ellos, hospedaje y asistencia a los pasajeros
Instrucción de Carlos IV, de 8 de junio de 1794	preveía la concesión de franquezas y privilegios que les compensase, a los dueños de las posadas, de la falta de utilidades diarias, estimulando su construcción y buen mantenimiento
Reglamento de policía de 20 de febrero de 1824	Reglamento de Policía de Madrid trata de carruajes públicos
Decretos de las Cortes de 6 de agosto de 1811	declara la libertad de los españoles al ejercicio de cualquier industria
Decretos de las Cortes de 13 y 19 de junio de 1813	declara la libertad de los españoles al ejercicio de cualquier industria.
Real Orden de 28 de septiembre de 1833	autorizando la construcción de posadas y mesones en todos los pueblos del Reino

Decreto de las Cortes de 6 de diciembre de 1836	declara la libertad de los españoles al ejercicio de cualquier industria
Decretos de las Cortes de 2 y 4 de febrero de 1837	declara la libertad de los españoles al ejercicio de cualquier industria
Real Orden de 26 de noviembre de 1845	indemnización a favor de los propios que se impuso a los dueños de los nuevos establecimientos de alojamiento
Real Orden de 18 de mayo de 1849	autorizando a todos los españoles para establecer libremente, posadas, fábricas, industrias y artefactos; deroga la Real Orden de 26 de noviembre de 1845
Real Decreto de 13 de mayo de 1857	Reglamento para el servicio de los carruajes destinados a la conducción de viajeros
Real Orden de 27 de noviembre de 1858	aclarando los arts. 10 y 35 del Real Decreto de 13 de mayo de 1857
Real Orden de 27 de noviembre de 1858	apertura, obligaciones de los dueños, inspección y vigilancia sobre la actividad de las casas de huéspedes, fondas y hospederías
Real Orden de 27 de septiembre de 1890	aplicación de la Real Orden de 27 de noviembre de 1858 a las hospederías de los establecimientos de aguas minero-medicinales, salvo su primera disposición
Real Orden de 13 de junio de 1901	sobre policía sanitaria
Instrucción de 12 de enero de 1904, arts. 109.m) y 124	competencia de la policía municipal la inspección de fondas, hoteles, casas de huéspedes y de dormir y posadas; y obligación de los dueños de estos establecimientos de dar parte a los inspectores de las enfermedades infecciosas
Real Decreto de 24 de febrero de 1908	honorarios por la inspección sanitaria de fondas, hoteles, casas de huéspedes y de dormir y posadas
Real Orden Circular de 17 de marzo de 1909	reglamentando el funcionamiento de las casas, fondas, etc., y el servicio de transporte de viajeros
Real Orden de 12 de octubre de 1910, base XII	condiciones higiénicas de las casas de dormir
Real Decreto de 27 de noviembre de 1912, art. 8, núm. 4	vigilancia y seguridad en casas de huéspedes y fondas de Madrid
Ley de 30 de diciembre de 1912	vigilancia y seguridad en casas de huéspedes y fondas de Madrid
Real Orden de 1 de enero de 1913	vigilancia y seguridad en casas de huéspedes y fondas de Madrid
Real Orden de 2 de enero de 1926	vigilancia, bajo el punto de vista higiénico y sanitario, de toda clase de hospederías

Fuente: Elaboración propia.

En este punto, debemos tener presente la cuestión que se plantea Pérez Fernández al preguntarse “Derecho Público del Turismo: ¿Derecho Autónomo o Derecho Especial?”<sup>25</sup>.

Además se puede decir que el proceso reiterativo y creciente de las potestades administrativas en la normación del turismo, restringiendo la autonomía de la voluntad empresarial, no es, pues, diferente ni excepcional del proceso de intervención del poder público en las demás actividades de la vida y constituye la respuesta necesaria a las exigencias de la compleja sociedad actual.

Otra terminología aceptada es la empleada por Arrillaga, al referirse a la “Legislación Turística Española” que el propio autor la define de manera simple como “el conjunto de disposiciones legales (leyes, decretos, ordenes, etc...) que regulan en España la materia turística”<sup>26</sup>; también esa misma terminología es referida por Bonet Correa<sup>27</sup>. En el Derecho comparado, de manera concreta en México, por un lado, Pérez Bonnin que, en los años setenta utilizó la acepción de Derecho Turístico, lo define a groso modo como “el conjunto de normas aplicables a los actos que la propia normación califica de turísticos”<sup>28</sup> y, por otro Mota Flores distingue entre “Derecho Público Federal del Turismo y Derecho privado y Social del Turismo”<sup>29</sup>.

En Italia, por un lado, Elisabetta Diamanti nos indica que “los intereses que implica el fenómeno turístico son muchos y heterogéneos: son públicos, ya que están relacionados con las exigencias de seguridad y orden público, de protección del patrimonio histórico-artístico, de promoción, valoración y defensa medioambiental del territorio, de protección de la salud pública. También hay intereses privados, de tipo empresarial y económico, de entretenimiento y protección de la colectividad en todo lo que concierne al tiempo libre, y de promoción de las iniciativas de carácter social”<sup>30</sup>; por otro, Giovanna Archimide e Ignacio del Castillo, consideran que “no existe acuerdo entre los estudiosos sobre el objeto y los límites de la legislación turística. En la concepción más amplia, formarían parte de esta disciplina las normas jurídicas sobre los extranjeros, las disposiciones aduaneras, las reglamentaciones de los hoteles y de los ejercicios públicos, la disciplina de las empresas que operan en el sector turístico, la normativa sobre Entes públicos del turismo. Según la concepción más restrictiva se debería considerar legislación turística sólo la que se ocupa del turista. Una tesis intermedia que toma fuerza propugna la separación de la legislación hotelera y legislación turística, atendiendo al art. 117 de la Constitución, que engloba turismo e industria hotelera y la ley cuadro para el turismo, que considera empresas turísticas sólo aquellas que realizan actividades de recepción...”<sup>31</sup>; junto a ellos, Luciano Marranghello propone que “Desde el punto de vista de la reglamentación jurídica, dirigida a proteger los intereses individuales y generales, el turismo comprende todas aquellas actividades organizadas y desarrolladas de forma no ocasional, que conciernen a la recepción, la organización y la intermediación de viajes, la organización y el suministro de servicios de promoción y asesoramiento de la actividad turística, así como el suministro de servicios de asistencia, acogida, acompañamiento y guía de turistas. Se trata por tanto de un fenómeno complejo y al mismo tiempo muy amplio, ya que comprende todas las actividades relacionadas con viajar y pernoctar en lugares

distintos a la residencia habitual a través de numerosas fórmulas organizativas y comerciales<sup>32</sup>, y recientemente Franceschelli y Morandi<sup>33</sup>.

Finalmente, desde Francia, Pierre Py, siguiendo la tesis del concepto de Derecho del Turismo, frente al Derecho Turístico, lo conceptúa como “el conjunto de las instituciones y reglas de derecho del cual el fenómeno ha provocado el nacimiento o ha inspirado el contenido. Dicho de otra manera, el Derecho del Turismo es el conjunto de las instituciones y reglas jurídicas para las cuales el objetivo turístico es determinante, sea porque se trata de desarrollar la actividad turística, sea porque estas reglas tienen por finalidad proteger al consumidor o a la profesión turística, sea por que tienen como meta conciliar turismo y orden público”<sup>34</sup>.

En nuestro país, siguiendo a Roca Roca, Ceballos Martín y Pérez Guerra, puede afirmarse que “el Derecho Administrativo del Turismo se comienza a configurar como una rama del Derecho Administrativo que se encuentra en fase de sustantivación, a la vez que contacta y se relaciona con otras ramas del Derecho”<sup>35</sup>. Más concretamente, Guaita Martorell considera que “es claro que el turismo no pertenece a ninguna de las Administraciones especiales, sino a la general o de fomento, pero dentro de ésta puede discutirse cuanto se quiera y fundamentalmente sobre el lugar concreto que se le debe asignar: incide sobre tantos campos, desde la cultura hasta el urbanismo a la economía, y quizás lo más propio sea asignarle un capítulo especial”<sup>36</sup>.

Uno de los pocos autores que ha ofrecido una definición de Derecho Administrativo Turístico ha sido Fernández Álvarez que entendiendo por tal “aquella parte del Derecho Administrativo especial que estudia, en sus diversas esferas, la organización administrativa del turismo, la acción administrativa de policía y el fomento del turismo y la ordenación jurídica de las empresas y actividades turísticas privadas, con el fin de favorecer aquél y tutelar éstas para contribuir al mejor conocimiento en nuestra patria en sus diversos aspectos, tanto por los propios españoles como por quienes nos visitan, cuidando además de aprovechar al máximo el impacto sociocultural del turismo en cuanto fenómeno masivo e inmejorable vehículo de comprensión y estima entre las gentes, así como su repercusión en la promoción de regiones subdesarrolladas, sin olvidar sus consecuencias económicas de todo orden, singularmente respecto del fortalecimiento de nuestra balanza de pagos”<sup>37</sup>.

Junto a él, de la Cuétara Martínez expresa que “Derecho del Turismo no sería otra cosa que el conjunto de reglas generado en una determinada sociedad para ordenar y encauzar la actividad turística”<sup>38</sup>.

Sin embargo, para la doctrina mayoritaria es difícil hablar de un Derecho Administrativo Turístico con entidad propia y consistencia plena. En esta línea se encuentra Pérez Moreno que no piensa que exista propiamente un Derecho Turístico con autonomía, pues las relaciones sociales y correlativamente las jurídicas que el turismo entraña no gozan de esencial diferenciación como para poder reclamar una normatividad específica, aunque reconoce que el fenómeno turístico es objeto de regulación tanto desde el campo del Derecho Privado como, y muy especialmente, desde el Derecho Público<sup>39</sup>.

De manera similar Blanquer Criado opina que “no es de extrañar que alguien sienta la tentación de crear o inventar un Derecho Turístico sustentado en sus propios principios, distintos a los que rigen e inspiran otras disciplinas jurídicas, y que por tanto dan autonomía y sustantividad propia a una nueva disciplina”, llegando a afirmar que “más modestamente, puede hablarse de Derecho del Turismo; éste carece de esos principios y se limita a tener como contenido las normas y problemas jurídicos que se suscitan en una realidad socioeconómica como es el turismo. Para conocerlos y resolverlos hay que acudir a los principios y técnicas del Derecho Civil, Mercantil, Administrativo y tributario, sin olvidar el Derecho del Trabajo. No estamos ante una disciplina autónoma sino vicaria de otras ramas del Derecho”<sup>40</sup>. Sobre esta misma hipótesis, Tena Piazuolo puntualiza que “En cuanto al alcance de esta revalorización del Derecho Turístico, obviamente no se trata de hacer surgir artificialmente una nueva disciplina científica, ni siquiera una rama distinta en el tronco del Ordenamiento jurídico e, incluso tampoco se aspira a individualizar como característica y peculiar una parcela de la intervención pública en la realidad o una nueva parcela del Derecho Administrativo. Más simplemente, se quiere corresponder con la relevancia o con la importancia del ámbito material en cuestión, por lo que frente a la identificación de un supuesto Derecho Turístico, fundado sobre sus propios principios distintos de otras disciplinas, se ha propuesto hablar del Derecho del Turismo”<sup>41</sup>.

También por este mismo pensar transcurre Calonge Velázquez al afirmar que “resulta todavía difícil hablar con convicción de la existencia de un Derecho Administrativo Turístico como puede hablarse de un Derecho Administrativo Local o de un Derecho Administrativo Urbanístico. El hecho de que un número muy importante de normas regulen muchas de las manifestaciones o expresiones del turismo no es argumento suficiente para hablar de la existencia de un Derecho Administrativo Turístico. Por idéntica razón podría hablarse de un Derecho Administrativo de cada uno de los sectores de actuación de la Administración Pública, sin que ello supusiera añadir nada a la construcción dogmática del Derecho Administrativo”<sup>42</sup>.

Pero lo cierto es que nadie duda de la “administrativización creciente” del turismo, como así señalaron hace años Martín Mateo, Martín Retortillo y Villar Palasí<sup>43</sup>; ni de su importancia, desde muchos y variados aspectos; ni de las consecuencias jurídicas que de todo tipo comporta. El turismo constituye un campo abonado para la actuación de la Administración Pública. Es más, incluso es posible que el turismo sea uno de los sectores de la actividad económica más fuertemente intervenidos por la Administración Pública.

No obstante, Tena Piazuolo matiza que “el resurgimiento del interés por el tratamiento jurídico del turismo después de la promulgación de la Constitución Española de 1978, hoy en día, puede calificarse ya de renacimiento académico y científico o, con mayor propiedad, de auténtico nacimiento”<sup>44</sup>.

Dos tipos de normas se presentan paralelamente con la diversa organización y concepción del fenómeno turístico: las normas que se dictan por los Estados que abarcan como esfera de su competencia las relaciones sociales y económicas que el turismo implica y las de carácter negocial que se forman entre las personas que intervienen en el turismo activo y pasivo y las entidades privadas que lo atienden.

Los países que planifican el turismo a través de organismos públicos se valen de los instrumentos legislativos como medios de ejecución directa para asegurar la convivencia, las relaciones específicas o la realización de un programa. De esta forma se viene a disciplinar el fenómeno turístico para armonizarlo con los demás fenómenos económicos y sociales de modo que pueda subsistir según sus propias y específicas exigencias. Como nos indica desde el Derecho comparado italiano Benvenuti “la legislación toma el turismo como su objeto, lo disciplina en su fuerza material de expansión, lo estimula, incluso artificialmente, persiguiendo así funciones de conservación y funciones de impulso, por lo demás, peculiares, a toda actividad normativa o de administración”<sup>45</sup>.

En cambio, los países que atienden al turismo por organizaciones privadas se basan no en la coacción de una norma de derecho público, sino en una norma de derecho privado, esto es en los pactos, obligaciones y contratos que las partes llevan a cabo en una esfera específica del ámbito del turismo y que acaban en convertirse en condiciones negociales. Los países que adoptan esta postura presentan más dificultades para una caracterización jurídica del fenómeno turístico que los países donde la reglamentación es un instrumento de conformación. Como nos manifestó Klatt “es necesaria una colección de normas y la adopción de una sistemática, por lo que no es posible realizar una codificación del Derecho Turístico”<sup>46</sup>. Con lo que se puede afirmar que en España hasta la época del Ministerio de Información y Turismo, en los años sesenta, no puede hablarse de codificación de las normas turísticas y sí, tan sólo de compilaciones legales sobre el turismo, en donde se reúnen con una sistemática más o menos adecuada el conjunto de disposiciones que afectan al fenómeno turístico, y que hasta esta época no ha habido un legislador que haya legislado como legislador turístico ya que tan sólo podía contarse con un número grande y disperso de disposiciones.

Sin embargo, la situación ha cambiado, la evolución de la legislación turística actual puede decirse que ha dado un paso definitivo hacia una meta de especialización.

Actualmente, en el ámbito del turismo se advierte un proceso económico y social con necesidad imperiosa de ordenación, así al predominar los elementos económicos sobre cualesquiera otros se podría encuadrar el fenómeno turístico dentro del ámbito del Derecho Económico y de esta forma llegaríamos a preguntarnos ¿existe o no algo de significación para hablar de un Derecho del Turismo o Turístico?.

La primera dificultad con que se tropieza para hablar de este Derecho es que no se trata de una materia como el Derecho Civil o el Derecho Administrativo, sino que nos encontramos ante una serie de normas que se extienden horizontalmente a través de los distintos ámbitos del ordenamiento jurídico. Sin embargo, esta peculiaridad no debe ser obstáculo para la búsqueda de una sistemática del Derecho del Turismo. Su especial problemática está en función de la novedad del fenómeno mismo, surgida de una estructura social, económica y cultural muy reciente.

En primer lugar, el investigador puede adoptar ante esta nueva realidad normativa es de ordenación colectiva; es decir, reunir las distintas disposiciones y sentencias de los tribunales que se han dado sobre las cuestiones turísticas. En segundo lugar, se

procederá a su sistematización. El llegar a encontrar el orden armónico, las ligazones estructurales, las metas inmediatas y su funcionalidad final será un trabajo de profundo estudio y conocimiento de la misma realidad del fenómeno turístico. No de otro modo podrá llegarse a examinar que problemas y cuestiones no están claras en el Derecho del Turismo y cuáles pueden ser objeto de resolución. Posteriormente, lo esencial será la búsqueda de una sistemática del Derecho del Turismo.

Una vez definido este Derecho, resta la cuestión de su naturaleza jurídica, nada exenta de polémica, pues el fenómeno turístico alcanza relaciones de Derecho Público y de Derecho Privado. A diferencia del Derecho Civil, Mercantil o Administrativo, entre otros, que suelen componerse exclusivamente de normas de carácter privado o público, el Derecho del Turismo aparece integrado por normas de una y otra esfera. Así, en el aspecto activo del turismo, esto es por ejemplo, cuando el turista contrata un viaje con una agencia de viajes, o con un alojamiento turístico (hotel, apartamento, campamento, casa rural, etc...), o si utiliza los servicios de un restaurante, se está en presencia del Derecho Privado del Turismo, o sea está regido por el Derecho Civil y Mercantil. En cambio, en el aspecto receptivo, esto es en las relaciones que se dan entre las distintas empresas y actividades turísticas y las diversas Administraciones (materializadas en licencias de construcción, autorizaciones de apertura, clasificaciones, infracciones y sanciones, etc...) rige el Derecho Público del Turismo, esto es el Derecho Administrativo.

De ahí que no es osado afirmar que el Derecho del Turismo tenga una doble naturaleza, pública y privada en la finalidad de la defensa del turista y de los intereses, por un lado, de las distintas empresas y actividades turísticas y, por otro, de las Administraciones Públicas.

Por lo que se refiere a la sistematización de este nuevo Derecho, el Derecho del Turismo, son reveladoras las palabras de Bonet Correa al indicar que “podríamos distinguir en él, por un lado, una parte general, que contenga las fuentes jurídicas de conocimiento y de producción y los conceptos fundamentales del ámbito turístico, estos serían desde sus elementos personales, el turista y los profesionales del turismo, hasta sus elementos objetivos de disfrute y patrimoniales, por otro lado, una parte especial en la que podrán ordenarse una serie de cuestiones jurídicas del turismo, tanto por instituciones genuinamente turísticas, como por sectores de actividad directa e indirecta, cada vez más íntimamente ligados al fenómeno turístico”<sup>47</sup>. Pero un desarrollo más amplio y el logro de una estructura del Derecho Turístico necesita todavía de mayor meditación y estudio. Aunque es cierto que como han señalado Blasco Esteve y Segura Fuster, “como consecuencia de la asunción de competencias sobre turismo por las Comunidades Autónomas, que han comenzado a legislar en la materia de una forma fructuosa desde hace algunos años, tenemos hoy un notable conjunto de normas en materia turística, la importancia y volumen del cual no necesita ser destacado”<sup>48</sup>.

#### **4. Conclusiones finales**

En definitiva, retomando las ideas anteriores, puede concluirse que el denominado por algunos autores “Derecho Administrativo del Turismo” no es sino una parte del

Derecho Administrativo Especial, de manera concreta del Derecho Administrativo Económico<sup>49</sup>, al que ciertamente cabe dedicarle un capítulo propio en una ordenación de la Administración Pública y del Derecho, pero sin la autonomía que algún autor quiere predicar, porque las técnicas que precisa o utiliza no difieren en nada de las del ordenamiento jurídico-administrativo general, no dando lugar además, a normatividad específica. Indudablemente se ha de utilizar correctamente estos conceptos y desde el lugar que nos ocupa ha de emplearse, en su más correcto sentido, el término “Derecho Administrativo del Turismo”, para referirse al conjunto de normas que regulan, desde el punto de vista del Derecho Público interno, al fenómeno turístico, en su más amplia acepción. Siguiendo a González Navarro “el Derecho Administrativo del Turismo sería un subsistema sectorial del Derecho Administrativo, y este a su vez lo es del sistema ordenamiento jurídico”<sup>50</sup>.

Finalmente, podemos concluir que “según el concepto tradicional de Derecho Administrativo, el Derecho Administrativo del Turismo, no se limita a un estudio estático de los diferentes órganos administrativos referentes al turismo, sino que también analiza y estudia la dinámica de esos mismos órganos en cuanto a las diversas formas de manifestar su actividad; actividad que ha de perseguir una finalidad concreta que no debe ser otra que la de la consecución del interés general, y además, ha de ser un derecho con amplitud mundial y no quedarse en el ámbito local, ya que se trata de un derecho fuertemente protector y tutelador”<sup>51</sup>

## 5.-Referencias bibliográficas

Archimede G. y I. del castillo (1995): *Il Turismo e la sua Disciplina Giuridica*, terza edizione, Zanichelli editore, Bologna.

Arrazola L. (Dir.); P. Saiz de Andino; V. Valor; J. Romero Giner; P. Gómez de la Serna, y otros (1849): *Enciclopedia española de Derecho y Administración o Nuevo Teatro Universal de la Legislación de España e Indias*, T. II, Imprenta de los Srs. Andrés y Díaz, C/ Del Amor de Dios, núm. 15, Madrid.

Arcarons Simon R. (2010) *Manual de Derecho Administrativo Turístico*, ed. Síntesis, Barcelona.

Benvenuti (1957): “*Legislazione comparata a favore del turismo*”, *Economía Trentina*, 3-4.

Blanquer Criado D. (1999): *Derecho del Turismo*, ed. Tirant lo blanch, Valencia,.

Blasco Esteve A. y Segura Fuster F. (1994): “*Prólogo*” a *Legislación Turística Estatal y Balear*, Universidad de las Islas Baleares, IBATUR, Palma.

Bonet Correa J. (1965): *La Legislación Turística comparada y su evolución actual*, Instituto de Estudios Turísticos, Cuadernos Monográficos, núm. 2, Madrid.

Calonge Velázquez A. (2000): El Turismo aspectos institucionales y actividad administrativa, ed. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Valladolid.

Cals J. (1974): Turismo y política turística en España, ed. Ariel, Barcelona.

Ceballos Martín M. M. (2002): La regulación Jurídica de los establecimientos hoteleros (Libro Declarado de Interés Turístico Nacional), ed. Marcial Pons, Madrid.

Ceballos Martín M. M. y Pérez Guerra R. (2004): "Bibliografía sobre Derecho del Turismo", RAAP, nº 55.

Ceballos Martín M. M. y Pérez Guerra R. (2002): "Aproximación evolutiva en la protección de los recursos naturales y culturales a través de la legislación turística", en Libro Homenaje al Prof. Eduardo Roca Roca, ed. INAP-BOE, Madrid.

J. I. de Arrillaga (1976): Manual de Legislación Administrativa Turística Española, 2º edición, Instituto de Estudios Turísticos, Madrid.

De Arrillaga J. I. (1955): Sistema de política turística, ed. Aguilar, Madrid

De La Cuetara Martinez J. M. (1991): "Ideas para la reforma del ordenamiento turístico de Canarias", RCAP, 11.

De Quiros B. (1910): Enciclopedia Jurídica Española, T. XXV, "voces: carruajes, posadas y posaderos", editor F. Seix, Barcelona,

Diamanti E. (2000): "Il Turismo", en Cassese, S., Trattato di Diritto Amministrativo. Diritto Amministrativo Speciale. T. III, giuffrè editore, Milano.

Escrache J. (1876): Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencia, 2ª edición, T. I y IV, Imprenta de Eduardo Cuesta, Madrid.

J. Fernández Álvarez (1974): Curso de Derecho Administrativo Turístico. T. I, Editora Nacional, Madrid.

Fernández De Mesa T.M. (1756): Tratado Legal y Político de caminos públicos y posadas. En la Plaza de las Comedias, Valencia.

Franceschelli V. y Morandi F. (2010): Manuale di Diritto del Turismo, 4ª ed., G. Giappichelli editore, Torino.

Garcia Macho R. (2000): "La Legislación Turística: naturaleza jurídica; relaciones entre Derecho Estatal, Autonómico y Local", en Lecciones de Derecho del Turismo, ed. Tirant lo blanch, Valencia.

Garrido Falla F. (1998): "Resumen de la intervención en la sesión de clausura de las jornadas italo-españolas de Derecho Administrativo", XI Congreso Italo-Español de Profesores de Derecho Administrativo (Barcelona-Girona, 26 a 28 de septiembre de 1996), ed, Cedecs, Barcelona.

Gómez-Ferrer Morant R. (1987): "Prólogo" a la obra de F. Bayon Marine, Legislación Turística Española, ed. Cívitas, Madrid.

González Navarro F. (1993): Derecho Administrativo Español, 2ª edición, ed. EUNSA, Pamplona.

Guaita Martorell A. (1970): Derecho Administrativo Especial. T. IV, Librería General, Zaragoza, 1ª edición, 1966, pp. 131-132 y 2ª edición.

Guaita Martorell A. (1968): "Organización Administrativa del Turismo en España", Revista Temis, ed. Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, núm. 24.

Klatt (1955): "Aufgaben und Methoden des Fremdenverkehrsrechts", Revue de Tourisme, nº. 3, St. Gallen, Suiza.

Marranghello L. F. (2001): La riforma del turismo, Sal Editore, Lugano.

Martín Mateo R., Martín Retortillo L. y Villar Palasí J. L. (1970): "Aspectos jurídicos-administrativos del turismo", en I Congreso Italo-Español de Profesores de Derecho Administrativo, celebrado los días 17 y 18 de mayo de 1966 en Sevilla, ed. Servicio de Publicaciones del Ministerio de Información y Turismo, Madrid.

Martínez Alcubilla M. (1915): Diccionario de la Administración Española, T. III y XII, "voces: carruajes públicos, casas de huéspedes y posadas, posaderos y mesones" 6ª edición, imprenta de Augusto Figueroa, 41 triplicado, Madrid.

Martínez Alcubilla M. (1887): Diccionario de la Administración Española, "Voces: Carruajes Públicos, Casas de huéspedes y Posadas", T. II y VII, 4ª edición, imprenta de J. López Camacho, Madrid.

Martínez Alcubilla M. (1885): Códigos Antiguos de España, 2 Tomos., imprenta J. López Camacho, Madrid.

Mota Flores V. E. (2007): Derecho Mexicano del Turismo, ed. Universidad del Caribe, Quintana Roo, Cancún.

ONU-OMT (1993): Recomendaciones sobre Estadísticas Turísticas, "Documentos Estadísticos", ST/ESA/STAT/SER, M/83.

Ortiz de Mendivil J. (1971): Derecho del Turismo, Escuela Nacional de Administración Pública, Estudios Administrativos, núm. 14, Madrid.

Ortiz de Zúñiga M. (1843): Elementos de Derecho Administrativo, T. III, Imprenta y Librería de Sanz, Calle de la Monterería, Granada.

Ortiz de Zúñiga y C. de Herrera (1832): Deberes y atribuciones de los Correjidores, Justicias y Ayuntamientos de España, T. 1º y 3º, Imprenta de Don Tomás Jordán, calle de Toledo, frente a la del Burro, Madrid.

Perez Bonnin E. (1978): Tratado elemental de Derecho Turístico, ed. Daimon, Madrid.

Pérez Fernández J. M. (dir.) (2004): *Derecho Público del Turismo*, ed. Thomson-Aranzadi, Pamplona.

Pérez Guerra R. (dir.) (2006): *Derecho de las actividades turísticas (Libro declarado de Interés Turístico Nacional)*, ed. UOC, Barcelona.

Pérez Guerra R. (1998): *El régimen jurídico-administrativo del turismo: organización y competencias (Libro declarado de Interés Turístico Nacional)*, ed. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Almería.

A. Pérez Moreno (1970): "La regionalización del turismo", en la obra *Aspectos jurídico-administrativos del turismo*, I Congreso Italo-Español de Profesores de Derecho Administrativo, celebrado en Sevilla los días 17 y 18 de mayo de 1966, ed. Ministerio de Información y Turismo, Madrid.

Posada Herrera J. (1843): *Lecciones de Administración*, c/ Del Sordo, núm. 11, Madrid, (Colección Clásicos de la Administración, con Trabajo introductorio de E. Roca Roca, 2ª ed., Madrid, INAP, 1988.

PY P. (1996): *Droit du Tourisme*, 4ª éd., Dalloz, Paris.

Quintana Carlo I. (1997): "Prólogo" a su obra *Legislación Turística Básica*, Ed. Tecnos, Madrid.

Real Academia Española (2001): *Diccionario de la Lengua*, ed. Espasa-Calpe, vigésima segunda edición, Madrid.

Roca Roca E. (1998): "Campos de golf y ordenación del territorio: régimen jurídico", RDU, 165,

Roca Roca E, Ceballos Martín M. M. y Pérez Guerra R. (2007): *Código de Turismo (Libro declarado de Interés Turístico Nacional)*, 3ª ed., ed. Aranzadi, Pamplona.

Roca Roca E, Ceballos Martín M. M. y Pérez Guerra R. (1998): *La Regulación Jurídica del Turismo en España (Libro declarado de Interés Turístico Nacional)*, ed. Servicio de Publicaciones de la Universidad de Almería.

Tena Piazuelo V. (2001): "El Turismo", Capítulo VII de la Parte V, de la obra dirigida por J. Bermejo Vera, *Derecho Administrativo. Parte Especial*, 5ª edición, ed. Cívitas, Madrid.

Tudela Aranda J. (1996): "Hacia un nuevo régimen jurídico del turismo: la reciente Legislación Autonómica", RVAP, 45-I.

Villar Palasí J. L. (1974) "Prólogo" a la obra de J. Fernández Álvarez. *Curso de Derecho Administrativo Turístico. T. I*, Editora Nacional, Madrid.

## Notas

---

<sup>1</sup> Sobre la creación, evolución y estudio de la organización administrativa del turismo y sus competencias, *vide*: R. Pérez Guerra (1998); y E. Roca Roca, M. M. Ceballos Martín y R. Pérez Guerra (1998). pp. 26-34.

<sup>2</sup> *Vide*: P. PY, *Droit du Tourisme* (1996), pp. 10 y 11. En las que el autor nos señala que “aunque se puede hablar de Derecho del Turismo desde la época de los romanos, si bien es cierto que el Derecho del Turismo de proyección económica sólo se desarrolló plenamente después de la Primera Guerra Mundial”.

<sup>3</sup> *Vide*: J. I. de Arrillaga, *Sistema de política turística* (1974), p. 34.

<sup>4</sup> *Vide*: E. Roca Roca, “Campos de golf y ordenación del territorio: régimen jurídico” (1998), p. 120. En el que el autor expresa que “El crecimiento masivo del turismo durante las últimas décadas ha puesto de manifiesto un conjunto de fenómenos de carácter económico, social y jurídico, [...]”.

<sup>5</sup> *Vide*: Real Academia Española (2001).

<sup>6</sup> Tesis que acuña A. Calonge Velázquez (2000), pp. 16 a 21.

<sup>7</sup> Sobre el concepto de turismo y su evolución, *vide*: E. Roca Roca, M. M. Ceballos Martín y R. Pérez Guerra (1998), pp. 26-34.

<sup>8</sup> ONU-OMT (1993).

<sup>9</sup> *Vide*: M<sup>a</sup>.M. Ceballos Martín y R. Pérez Guerra (2004), pp. 359 a 395.

<sup>10</sup> El origen del turismo de masas hay que situarlo en el siglo XIX, de manera concreta en 1841, cuando Thomas Cook organizó el primer viaje para un proyecto de 500 personas y en 1851 prestó los servicios de receptivo a más de 150.000 personas con motivo de la I Exposición Mundial en Londres.

<sup>11</sup> Como así indican R. Martín Mateo, L. Martín Retortillo y J. L. Villar Palasí (1970).

<sup>12</sup> Término este utilizado por R. García Macho (2000), p. 21.

<sup>13</sup> *Vide*: J. M. de la Cuetara Martínez (1991), p. 56.

<sup>14</sup> *Vide*: A. Blasco Esteve y F. Segura Fuster (1994), p.1.

<sup>15</sup> *Vide*: J. Ortiz de Mendivil, *Derecho del Turismo* (1971), pp. 11, 12 y 14, respectivamente.

<sup>16</sup> *Vide*: R. Arcarons Simon (2010). Este autor se inclina por la terminología de “Derecho Turístico”.

<sup>17</sup> *Vide*: J. Tudela Aranda (1996), p. 298. En este sentido, el autor nos indica “Tampoco la doctrina ha dedicado exclusivo tiempo al estudio jurídico del fenómeno turístico... No es raro que los estudios jurídicos de mayor calado tengan fechas ya lejanas, anteriores a la aprobación de la Constitución... Prueba inequívoca de que el tema suscitó un cierto interés, es el hecho de que el I Congreso Italo-Español de Profesores de Derecho Administrativo se dedicase a los aspectos jurídico-institucionales del turismo”.

<sup>18</sup> *Vide*: V. Tena Piazuelo (2001), p. 1032.

<sup>19</sup> *Vide*: A. Guaita Martorell (1970), pp. 135-136.

<sup>20</sup> *Vide*: J. L. Villar Palasí (1974), p. I.

<sup>21</sup> *Vide*: I. Quintana Carlo (1997), p. 13.

<sup>22</sup> *Vide*: R. Gómez-Ferrer Morant (1987), p. 32.

<sup>23</sup> *Vide*: “Prólogo” a E. Roca Roca; M.M. Ceballos Martín, y R. Pérez Guerra (2007), p.

<sup>24</sup> En este sentido *vide*: R. Martín Mateo; L. Martín-Retortillo y J.L. Villar Palasí (1970) pp. 32 a 34. Estos autores recogen una serie de disposiciones que regulan el denominado en nuestros días, fenómeno turístico; también L. Arrazola (Dir.); P. Saiz De Andino; V. Valor; J. Romero Giner; P. Gómez de La Serna, y otros, (1849) “voces: albergador, albergar, albergue, alberguería, alojamiento”, pp. 376 a 377, y 353 a 364, distinguiendo entre *albergar*, esto es “dar posada á alguno. Derívase de albergue, posada o

mesón”, de *alojamiento*, “dar aposento á los militares en las casas de los vecinos de los pueblos por donde transitan”, además nos indica que “en el Fuero de la ciudad de Nájera se usaba la palabra alberguería al hablar del derecho de aposento” y por último los autores, “basándose en Cobarrubias, que de los Estatutos de la Orden de San Juan, se deduce el origen árabe del término, aspecto este confirmado por P. Guadix y el erudito Urrea, el primero nos expresa proceder de la palabra *Varga*, esto es, choza o casa pajiza, y el segundo de *Berege*, lugar de descanso, que se basa en *Alberca*, depósito, lugar de recogimiento o descanso de las aguas”; J. Escriche (1876), pp. 217 (T.I), 15-16 y 623 (T.IV), respectivamente; y M. Martínez Alcubilla, (1885), “voces: carruajes, posadas y posaderos”, así son muchas las Leyes de nuestros Códigos antiguos referentes a las posadas y a los posaderos, a la responsabilidad de éstos por los delitos que se cometan en sus establecimientos, a la policía y su régimen. Además, junto a estas, *vide*: M. Martínez Alcubilla (1887), pp. 234-240, 242-243 (T.I) y 991-992 (T. VII); M. Martínez Alcubilla, *Diccionario de la Administración Española*, “voces: carruajes públicos, casas de huéspedes y posadas, posaderos y mesones”, T. III y XII, 6ª edición, imprenta de Augusto Figueroa, 41 triplicado, Madrid, 1915, pp. 93-98 y 119-122 (T. III) y 269 (T. XII); y B. DE QUIROS, “voces: carruajes, posadas y posaderos”, en *Enciclopedia Jurídica Española*, T. XXV, editor F. Seix, Barcelona, 1910, pp. 153 a 155. En estos textos se recogen distintas disposiciones sobre carruajes públicos, casas de huéspedes, posadas, posaderos y mesones. y, M. Ortiz de Zúñiga (1843), pp. 54, 161 y 278 a 288. En la p. 54 nos indica “Otras licencias son precisas también,... y tener establecimientos públicos; en la p. 161, nos narra los aspectos sobre la inspección sobre las posadas de los caminos y pueblos de tránsito; y en las pp. 278 a 288 nos indica los aspectos de los alojamientos, bagajes y suministros, como “servicios personales a favor del Estado que están obligados á prestar los individuos ó los pueblos colectivamente, las cargas concejiles denominadas alojamientos y bagajes, y asimismo los suministros”, en este sentido el autor desarrolla tres cuestiones, la primera qué se entiende por alojamiento, la segunda, quienes están obligados a prestarlo y quienes se hallan eximidos, y la tercera, a qué personas se debe facilitar. Esencialmente las personas que gozaban de este derecho eran militares, así se entendía por alojamiento “la obligación de facilitar habitación, cama, luz, sal, aceite, vinagre y leña, ó lugar á la lumbre para guisar; y ningún oficial ni soldado puede obligar á sus patrones á que le suministren ninguna otra cosa (tít. 14, tratado 6.º de la ordenanza del ejército de 1768). La obligación de dar alojamiento dura solo por espacio de tres días, respecto de las guarniciones permanentes y por algunos mas en las marchas de la tropa; debiendo ponerse de acuerdo la autoridad local con la militar, si aquella se detuviere mas tiempo, para que no se grave el vecindario (real órden de 1.º de junio de 1835)”; M. Ortiz de Zúñiga y C. de Herrera (18329, pp. 254 a 63 (T. I, De los caminos, puentes y posadas) y 465 a 490 (T. 3º, Del servicio de alojamiento, personas exceptuadas, y vecinos a quienes debe repartirse); J. Posada Herrera (1843), p. 441). En la que el autor, en su “Lección XXXI”, narra respecto a la sanidad e higiene que había que tener en el uso de cierto género de vasijas, y de manera particular en el abuso de éstas en las hosterías, fondas y otros establecimientos;; y T.M. Fernández de Mesa, pp. 1 a 128. En la que el autor en la “*Parte II De las posadas*”, divide a ésta en XII capítulos, tratando de lo siguiente:

- Capítulo I. Significado etimológico y división de los nombres que damos a los mesones.
- Capítulo II. De quién debe posadas, y contribuir para ellas.
- Capítulo III. De quienes pueden tener mesones.
- Capítulo IV. De cuales deben ser los mesoneros y sus criados en su persona.
- Capítulo V. De la fidelidad, y cuidado que deben tener los mesoneros de los pasajeros , y sus cosas.
- Capítulo VI. De que las posadas estén abastecidas de todo lo necesario para la comodidad de los pasajeros.
- Capítulo VII. Del uso de las posadas.
- Capítulo VIII. De la distancia y sitio de las posadas.
- Capítulo IX. De la fábrica y disposición de las posadas.
- Capítulo X. En que se continúa describir la disposición de una posada.
- Capítulo XI. Del origen, y uso de postas y sus comodidades, porque devieran establecerse en España para cualquiera.

- Capítulo XII. De las personas que tienen intervención en las postas.

Sobre los antecedentes normativos de alojamientos, ventas y posadas, *vide*: M<sup>a</sup>.M. Ceballos Martín (2002), pp. 29 a 48.

Por otro lado, en la *Biblia* aparecen diversos pasajes que nos hacen referencia a lo que hoy día denominamos restauración y hospedaje o alojamiento, de esta forma distinguimos:

-Restauración: En la Biblia aparece la palabra banquete más de un centenar de veces. La primera vez que se consigna tal evento es en el Libro del Génesis, para informarnos que “Abrahán hizo un banquete el día que destetaron a Isaac (Gen. 21,8)”. Estamos hablando según los expertos, de hace cinco mil años. Pero conforme avanza los tiempos la restauración adquiere nuevos matices no sólo como acto familiar, sino también como acto político o social. Así, por ejemplo, el Libro de Ester nos cuenta que “el rey Asuero ofreció a todos los que se hallaban en la ciudadela de Susa (capital del Imperio Persa), desde el mayor hasta el más pequeño un banquete de siete días en el patio del jardín del palacio real (Est. 1,5)”. Este banquete supone una gran infraestructura de cocineros, camareros, etc... Hoy nos llama la atención el número de comensales que asisten, por ejemplo, a la boda de un torero con una cantante, o los que comparten mesa con el presidente de un determinado partido político. Esto no es nuevo, el Libro de Daniel nos narra que “El rey Baltasar dio un gran banquete en honor de mil dignatarios suyos (Dan. 5,1)”. En otras ocasiones no se trata ya de grandes banquetes y de un gran número de camareros o cocineros, sino de las buenas formas que hay que guardar en los banquetes. El Libro del Eclesiástico nos advierte “¿En una mesa suntuosa te has sentado?, no abras hacia ella tus fauces, no digas ¡Qué de cosas hay aquí! (Eclo. 31,12) o Come como hombre bien educado lo que tienes delante, no te muestres glotón para no hacerte odioso (Eclo. 31,16)”. Y el autor de este Libro, el sabio Ben Sira, avisa también que “En un banquete no reprendas a tu vecino, no lo desprecies cuando está contento, palabra injuriosa no le digas, ni lo molestes reclamándole dinero (Eclo. 31,31)”.

-Hospedaje o alojamiento: La palabra hospedaje y huésped, así como el verbo hospedar en sus distintas formas y tiempos aparece en la Biblia más de setenta veces y otras palabras referentes a la hostelería como posada o alojamiento, son también frecuentes en los textos sagrados. Ciertamente palabras como hotel, hostel, pensión, parador, fonda, etc..., están ausentes de los referidos textos, porque pertenecen ya a nuestra cultura contemporánea. El evangelista S. Lucas nos refiere “Y sucedió que, mientras ellos estaban allí (en Belén) se le cumplieron los días del alumbramiento, y dio a luz a su hijo primogénito, lo envolvió en pañales y lo acostó en un pesebre, porque no había sitio para ellos en la posada (Lc. 2,6-7)”. Este sitio e alojamiento para viajeros debía de ser frecuente en tiempos de Jesús, ya que el mismo Jesús, en la parábola del Buen Samaritano hace alusión a una posada, como narra el evangelista S. Lucas “el samaritano tuvo compasión... y montándole en su propia cabalgadura le llevó a una posada y cuidó de él (Lc. 10,34)”. Pero la hospitalidad es una constante no sólo en el Nuevo, sino también en el Antiguo Testamento. Así, en el Libro del Eclesiástico se nos indica una buena cualidad que debe tener todo buen posadero “En lo poco y en lo mucho ten buena cara y no escucharás reproches de tu huésped (Eclo. 29,23)”. San Pablo, en la carta a los cristianos de Roma le escribe como cualidad humana y cristiana importante “que todos practiquemos la hospitalidad (Rom. 12,13), porque como advierte también en la carta a los hebreos “No olvidéis la hospitalidad; gracias a ella algunos, sin saberlo, hospedaron a ángeles (Heb. 13,2)”. Y en el salmo 15 se nos describe cómo debe ser el buen huésped de Yahvé, cualidades o virtudes aplicable a todo buen huésped.

<sup>25</sup> *Vide*: J. M. Pérez Fernández (2004), p. 35.

<sup>26</sup> *Vide*: J. I. de Arrillaga (1976), p. 12.

<sup>27</sup> *Vide*: J. Bonet Correa (1965), pp. 202 y 203. En el que el autor comienza por indicar la gran dispersión de normas de Legislación turística existentes, incluso en el Derecho comparado, llegando a la necesidad de sistematizarlas y codificarlas para así culminar con el “Derecho Turístico”.

<sup>28</sup> *Vide*: E. Pérez Bonnin (1978), pp. 84 y 85.

<sup>29</sup> *Vide*: V. E. Mota Flores (2007), pp. 63 y ss.

<sup>30</sup> *Vide*: E. Diamanti (2000), pp. 2773 Y 2774.

<sup>31</sup> *Vide*: G. Archimede e I. del Castillo (1995), pp. 78 y 79.

<sup>32</sup> Vide: L. F. Marranghello (2001), p.15.

<sup>33</sup> Vide: V. Franceschelli y F. Morandi (2010).

<sup>34</sup> Vide: P. PY (1996), pp. 7.

<sup>35</sup> Vide: E. Roca Roca, M<sup>a</sup>.M. Ceballos Martín y R. Pérez Guerra, (2007), p. 25.

<sup>36</sup> Vide: A. Guaita Martorell (1966) 132 y 136; idea ésta en la que además insiste en (1968), p. 41.

<sup>37</sup> Vide: J. Fernández Álvarez (1974), pp. 76 y 77.

<sup>38</sup> Vide: J. M. de la Cuetara Martínez (1991), pp. 54 y 55.

<sup>39</sup> Vide: A. Pérez Moreno (1970), p. 55.

<sup>40</sup> Vide: D. Blanquer Criado (1999), p. 21.

<sup>41</sup> Vide: V. Tena Piazuelo (2001), p. 1036.

<sup>42</sup> Vide: A. Calonge Velázquez (2000), p. 33.

<sup>43</sup> Vide: R. Martín Mateo; L. Matín Retortillo y J.L. Villar Palasí (1970), pp. 37 a 48.

<sup>44</sup> Vide: V. Tena Piazuelo, (2001), p. 1035.

<sup>45</sup> Vide: Benvenuti, (1957), p. 126.

<sup>46</sup> Vide: Klatt (1955), p. 156.

<sup>47</sup> Vide: J. Bonet Correa (1965), pp. 209.

<sup>48</sup> Vide: A. Blasco Esteve y F. Segura Fuster (1994), p.1.

<sup>49</sup> En cuanto al interés del Derecho Administrativo sobre la nueva actividad económica que es el turismo, vide: F. Garrido Falla (1998), pp. 604 a 606. En la que el autor nos recuerda “una serie de conferencias del Prof. Leon Duguit, cabeza visible de la llamada Escuela Realista del Derecho Público Francés, que pronunció en Argentina en 1902 y fueron recogidas posteriormente en su obra “Las transformaciones del Derecho Público”. Además, el creciente intervencionismo administrativo en las relaciones sociales y económicas se va a ver impulsado durante los períodos sucesivos a las dos grandes guerras mundiales. Especialmente la etapa de los años cuarenta se caracteriza por la intervención cada vez mas intensa del Estado en la economía”. Es conveniente tener en cuenta que todo esto viene a coincidir en el tiempo, con el despliegue normativo sobre esa nueva actividad económica denominada turismo. Así añade “los propios conceptos clásicos del Derecho Administrativo se resienten, se alude a la crisis del servicio público, y de esta forma nos encontramos con el nacimiento del nuevo Derecho Administrativo, que sin duda puede ligarse al nacimiento de la Revista de Administración Pública y de la Revista de Estudios de la Vida Local. [...]. Los últimos años, sin embargo, van a representar significativamente un importante giro en el desarrollo de nuestra ciencia. Primero, con el nacimiento de una serie de entes administrativos instrumentales, cuya huida del Derecho Administrativo general ha sido bien estudiado por la doctrina; en segundo lugar, y el fenómeno viene desde la época de las nacionalizaciones, la actividad económica del Estado se ha venido realizando bajo formas mercantiles privadas; como la doctrina francesa puso de relieve el Estado no se ha limitado a expropiar sus empresas al capital privado, sino también sus fórmulas jurídicas[...]. En fin, la última etapa, en la cual vivimos, se caracteriza, de una parte por una tendencia cuyo final aún no conocemos hacia la privatización y la desregulación de ciertos sectores de la actividad económica; y en segundo lugar, por la actuación de la Administración Pública a través de nuevos entes instrumentales importadas ahora del mundo jurídico anglosajón, sometidas al mismo tiempo al Derecho Privado y al Derecho Administrativo y que constituyen, más que la huida la apostasía del Derecho Administrativo”.

<sup>50</sup> Vide: F. Gonzalez Navarro (1993), pp. 459 a 556.

<sup>51</sup> Vide: R. Pérez Guerra (dir.) (2006), pp. 11 a 13 y M<sup>a</sup>. . Ceballos Martín y R. Pérez Guerra (2002), p. 293. Téngase en cuenta, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 24 de mayo de 2000, la cuál considera a la actividad turística como actividad de interés general.