

Nº 16
Cuarto trimestre 2018

Gabilex

REVISTA DEL GABINETE
JURÍDICO DE
CASTILLA-LA MANCHA



© Junta de Comunidades de Castilla La Mancha

**REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**

Número 16. Diciembre 2018

**Revista incluida en Latindex, Dialnet, MIAR, Tirant lo
Blanch**

Solicitada inclusión en SHERPA/ROMEO y DULCINEA

Disponible en SMARTECA, VLEX y LEFEBVRE-EL DERECHO

Editado por Vicepresidencia Primera

D.L. TO 862-2014

ISSN 2386-8104

revistagabinetejuridico@jccm.es

Revista Gablex no se identifica necesariamente con las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos firmados que se reproducen ni con los eventuales errores u omisiones.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley.

DIRECCIÓN

D^a Araceli Muñoz de Pedro

Directora de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

CONSEJO DE REDACCIÓN

D^a Belén López Donaire

Letrada Coordinadora del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

D. Roberto Mayor Gómez

Letrado-Director de los Servicios Jurídicos de las Cortes de Castilla-La Mancha.

D. Jaime Pintos Santiago

Doctor en Derecho y Abogado-Consultor especialista en contratación pública.

Funcionario del Cuerpo Superior Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha en excedencia.

COMITÉ CIENTÍFICO

D. Salvador Jiménez Ibáñez

Ex Letrado Jefe del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. Ex Consejero del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

D. José Antonio Moreno Molina

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha.

D. Isaac Martín Delgado

Profesor Dr. Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha. Director del Centro de Estudios Europeos "*Luis Ortega Alvarez*".

CONSEJO EVALUADOR EXTERNO

D. José Ramón Chaves García

Magistrado de lo contencioso-administrativo en Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

D^a. Concepción Campos Acuña

Directivo Público Profesional. Secretaria de Gobierno Local del Excmo. Ayuntamiento de Vigo.

D. Jordi Gimeno Bevia

Profesor Dr. Derecho Procesal la Universidad de Castilla-La Mancha. Director Académico de Internacionalización UCLM.

D. Jorge Fondevila Antolín

Jefe Asesoría Jurídica. Consejería de Presidencia y Justicia. Gobierno de Cantabria. Cuerpo de Letrados.

D. David Larios Risco

Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

SUMARIO

EDITORIAL

El Consejo de Redacción	9
-------------------------------	---

ARTÍCULOS DOCTRINALES

SECCIÓN NACIONAL

LOS MEDIOS PERSONALES DE LOS OPERADORES ECONÓMICOS Y LAS POSIBILIDADES DE VALORACIÓN DE LOS MISMOS EN LOS PROCEDIMIENTOS DE LICITACIÓN.

D ^a Aitana P. Domingo Gracia	15
---	----

EL CASO ESCOCÉS Y LAS CONSECUENCIAS DE UNA EVENTUAL INDEPENDENCIA DE LA UNIÓN EUROPEA: ¿LECCIONES PARA CATALUÑA?

D. Diego Montes Noblejas	59
--------------------------------	----

INTEGRACIÓN DE MEDIOS EXTERNOS: EVOLUCIÓN Y REQUISITOS. DIFERENCIAS CON LA SUBCONTRATACIÓN. PRÁCTICAS COLUSORIAS.

D ^a Victoria Eugenia Morín Luna	123
--	-----

SECCIÓN INTERNACIONAL COORDINADA POR JAIME PINTOS SANTIAGO

PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA EN LA NUEVA LEY 1882 DE 2018 (COLOMBIA) Y ESPECIAL REFERENCIA COMPARATIVA CON LA LEY 9 DE 2017 (ESPAÑA).

D. Hans Leonardo Neira Gaitán	149
-------------------------------------	-----

COMENTARIO DE LEGISLACIÓN

PRINCIPALES NOVEDADES DE LA LEY ORGÁNICA 3/2018, DE 5 DE DICIEMBRE, DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS DIGITALES.

D. Roberto Mayor Gómez 201

RECENSIONES

“LA REGULACIÓN JURÍDICA DEL LITORAL COSTERO EN ESTADOS UNIDOS”. Autor: D. Antonio Villanueva Cuevas. Ed. Alfonsópolis, Cuenca, 2006.

D. Jesús Punzón Moraleda 247

“EL TURISMO COMO ÁMBITO DE INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA”. Autor: Antonio Villanueva Cuevas. Ed. Alfonsópolis, Cuenca, 2012.

D. Javier Miranzo Díaz 255

BASES DE PUBLICACIÓN265

EDITORIAL

Se conmemoran los 40 años de la Constitución Española y desde la revista Gabilex queremos sumarnos de forma sentida a su merecido homenaje.

El reconocimiento de nuestra Constitución debe ir acompañado y ser inherente al de la Transición, por ser aquella su principal fruto. Nos encontramos en tiempos turbulentos en los que desde algunos sectores se intenta deslegitimar tanto la Transición como la propia Constitución Española, obviando que la Constitución Española está asentada en fundamentos y derechos universales, en valores europeos por lo que deslegitimar la Transición y la C.E. es ir contra dichos principios.

Hay que tener en cuenta y ser conscientes que casi todos los procesos constituyentes han implicado cambios políticos radicales, a menudo revolucionarios y en la mayor parte de las ocasiones violentos. El pasar de un régimen dictatorial a un estado democrático sin un desarrollo violento, y sacar adelante un texto constitucional desde puntos de vistas antagónicos y radicales es sin duda un éxito de la sociedad española de la época, y ese debe ser el camino o el espejo para afrontar, en su caso, una reforma de la Constitución que debiera contar con un amplio consenso en la voluntad de iniciar y culminar la reforma.

Actualmente se plantea desde diversos ámbitos la posibilidad de reforma de nuestra Constitución para lo que resulta necesario la consecución de un amplio consenso en el arco parlamentario siendo ello no solo

una exigencia formal que exige la propia Constitución, sino en aras de obtener la mayor legitimación posible de la reforma que se lleve a cabo en aras de su mayor perdurabilidad.

El pensar ¿cómo, por qué y para qué? es fundamental y no pensar en el ¿para quién?. Dicho lo anterior, sí que parece que resulta necesario acometer la reforma de la C.E como ya han hecho otros países de nuestro entorno. El ser norma superior o suprema de un ordenamiento jurídico no le debe eximir de la necesidad de adaptación o reforma si el contexto y/o las circunstancias sociales, económicas o jurídicas así lo requieren. Han transcurrido 40 años y la C.E no ha sido reformada salvo en supuesto puntuales (1992 y 2011), y parece coherente y necesario adaptarse a los cambios de la realidad social y política legitimándose con ello ante las nuevas generaciones. El problema que se puede generar de no afrontar la reforma de la C.E a tiempo es petrificar y desactualizar la C.E y que acaben "reventándose las costuras", a través de una revolución o proceso constituyente.

Son muchas y diversas las propuestas que se han planteado para reformar la Constitución, y desde Gabilex planteamos para su debate, entre otras, las siguientes:

1ª) *Reforma del modelo de organización territorial.* La delimitación competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas ha sido fuente de una gran conflictividad resuelta por el Tribunal Constitucional, por lo que resultaría necesario la clarificación de las competencias exclusivas del Estado y dejar las restantes a las comunidades autónomas, sin perjuicio de algunas cláusulas generales como la prevalencia; 2ª) *Incorporación en la Constitución Española de una cláusula europea de reconocimiento constitucional de la pertenencia a la Unión Europea;* 3ª) *Búsqueda de fórmulas de mayor conexión con la ciudadanía para*

mejorar de forma real y efectiva la participación en los asuntos públicos; 4ª) Vertebrar mayor participación de las comunidades autónomas en las decisiones e instituciones del estado; 5ª) Incorporación de nuevos derechos fundamentales. Se puede estudiar y analizar el reconocimiento de nuevos derechos fundamentales en nuestra Constitución como el: derecho a la salud, derecho de acceso a la información pública, derecho a la protección de datos y derecho a la transparencia; 6ª) No discriminación en el acceso a la Jefatura del Estado, eliminando la preferencia del varón sobre la mujer (artículo 57.1 CE), con equiparación terminológica de las referencias al rey y al Príncipe, a la Reina o a las Princesa; 7ª) Fomentar en todos los ámbitos educativos el conocimiento de la Constitución Española y particularmente del marco jurídico y social que nos ha permitido y nos permite vivir en sociedad de forma pacífica y democrática.

En definitiva, se trata de una serie de propuestas abiertas cuyo objetivo sería apuntalar y cimentar nuestro texto constitucional adaptándolo a la actual realidad social, sin perder nunca de vista que la Constitución nos ha dado a la sociedad española el periodo de mayor paz y prosperidad de nuestra historia.

Felicidades, gracias y que cumplas muchos más!

EL CONSEJO DE REDACCIÓN

Gabilex
Nº 16
Diciembre 2018
<http://gabilex.castillalamancha.es>

**REVISTA DEL GABINETE
JURÍDICO
DE CASTILLA-LA MANCHA**

RECENSIONES

**RECENSIÓN DEL LIBRO “EL TURISMO COMO
ÁMBITO DE INTERVENCIÓN
ADMINISTRATIVA: DESDE LA PARCIALIDAD A
LA GLOBALIDAD”.**

Autor: Antonio Villanueva Cuevas. Ed. Alfonsópolis,
Cuenca, 2012

Javier Miranzo Díaz

Personal Investigador Predoctoral de la Universidad de
Castilla-La Mancha

Como resultado de su tesis doctoral, el profesor Villanueva Cuevas publica un estudio sobre la regulación jurídica el turismo en España, complementario del correspondiente al turismo en la Unión Europea ya publicado con anterioridad. En su libro, se puede encontrar un detallado análisis de esta materia, desde los antecedentes históricos más remotos, hasta el impacto que supuso en la misma la aprobación de la Constitución Española de 1978 y la implantación del Estado autonómico.

A este respecto, el autor destaca en primer lugar la relevancia del turismo como fenómeno jurídico, y especialmente para el Derecho Administrativo, algo que aquel quería poner especialmente de relieve habida cuenta de que, tradicionalmente, se ha destacado la importancia de este sector en ámbitos como la economía, la cultura o la sociología, e incluso, en ámbitos jurídicos como el mercantil, civil o el derecho de los consumidores y usuarios, pero que, quizá, no estaba suficientemente destacado desde el punto de vista jurídico público.

Para ello, hace un extenso relato histórico que comienza en momentos en los que difícilmente se puede hablar de turismo si lo analizamos desde una perspectiva actual, pero con elementos jurídicos que claramente son el antecedente de lo que ahora denominamos Derecho Administrativo del turismo; estamos hablando, por ejemplo, de referencias a viajeros y hospedajes en las Partidas de Alfonso X el sabio. Posteriormente, pasará a analizar la intervención pública surgida del Estado liberal a través de los tradicionales conceptos de "policía gubernativa, sanitaria o de fronteras", con una especial dedicación a la intervención municipal, para analizar a continuación los antecedentes más próximos de la actual regulación del turismo, básicamente surgida a comienzos del siglo XX, con una concepción del turismo ya con características modernas y con el nacimiento de una incipiente organización administrativa dedicada de manera específica a la gestión de sector turístico.

Lógicamente, a partir de este momento, el autor continúa con un extenso estudio sobre la historia jurídico pública del turismo a lo largo del siglo XX, con un detallado análisis de la legislación promulgada al respecto y de la organización administrativa creada para su implementación, en unas décadas que supusieron el desarrollo exponencial de un ámbito que, en un tiempo relativamente corto, llegó a convertirse en el sector económico más importante de nuestro país. A este respecto, creemos muy importante destacar como aquel diferencia, basándose para ello en la extensa y adecuada bibliografía utilizada, entre el modelo de desarrollo turístico producido a partir de la mitad del siglo XX, basado en el crecimiento cuantitativo a casi cualquier precio -y derivado de las especiales circunstancias políticas y económicas que vivía España en esa época, lo que ha conllevado, entre otras consecuencias, el panorama geográfico que actualmente se puede apreciar

en nuestra costa mediterránea, por poner un ejemplo-, y las tendencias más actuales del desarrollo turístico donde la sostenibilidad y calidad de la experiencia turística se han convertido en el eje fundamental de la actuación administrativa en este ámbito.

En segundo lugar, el autor realiza un profundo estudio sobre la recepción del turismo en la Constitución Española de 1978, lo que no puede ser de otra manera, ya que la aprobación de la Norma Fundamental supuso un cambio trascendental, tanto en la organización del Estado, como en el ordenamiento jurídico, y el turismo, como uno de los sectores más importantes en España, no podía ser ajeno a estas circunstancias. A este respecto, el autor analiza, por un lado, si el turismo ha sido objeto de un tratamiento constitucional individualizado, habida cuenta, precisamente, de la tan reiterada importancia que el mismo tiene en nuestro Estado. Y tras comprobar que no existe una recepción directa del turismo en aquella, más allá de la referencia a la distribución competencial en dicho ámbito realizada por el art. 148 de la misma, detalla la posibilidad de una recepción indirecta del turismo en el texto constitucional, mediante el análisis del Derecho Fundamental a la libertad de circulación, pero sobre todo, de algunos Principios Rectores de la Política Social y Económica con los cuales el turismo tiene una indudable relación, empezando por la adecuada utilización del ocio y concluyendo con el medio ambiente, la cultura,... El autor concluye que, si bien el turismo no aparece individualizado en el Texto Constitucional, se incluye sin dificultad alguna, por ejemplo, en la posibilidad de disfrutar del ocio que expresamente sí recoge dicho Texto, dado que la práctica del turismo es la actividad a la una gran mayoría de ciudadanos prefiere dedicar su tiempo de ocio, y por tanto, goza de la protección constitucional reconocida a los Principios Rectores de la Política Social y Económica.

Y por otro lado, estudia la distribución de competencias que en relación a esta materia se recoge en los arts. 148 y 149 de la Constitución. La implantación de un Estado políticamente descentralizado tras la aprobación de aquella, tiene un impacto muy destacado en un sector que, en la etapa preconstitucional y precisamente por la importancia económica para España y por el régimen político que se vivía en nuestro país, había sufrido un proceso de centralización de competencias, de manera semejante al ocurrido en otros ámbitos y que, tal y como señala el autor, había sido puesto de manifiesto por la doctrina más autorizada. Esta situación va a verse modificada de manera radical con la implantación del Estado autonómico, más aún cuando la ordenación y promoción del turismo, prevista de manera expresa en el apartado 1º, número 18, del citado precepto, y como el autor resalta, iba a ser una de las primeras competencias transferidas a las Comunidades Autónomas, incluso ya desde la fase de Entes Preautonómicos.

Por ello, el autor realiza un profundo estudio sobre todo el proceso de transferencias de competencias a las Comunidades Autónomas en esta materia, analizando de manera sumamente detallada todas las fases del mismo, y sin centrarse exclusivamente en el turismo, sino también vinculándolo con otras materias enumeradas tanto en el art. 148 como en el art. 149 de la Constitución, dada la intensa transversalidad del sector turístico que se ve enormemente influenciado por las decisiones adoptadas en el seno de otras políticas públicas, al igual que las decisiones en dicho sector también influyen en la gestión de otros ámbitos públicos, como de manera acertada resalta aquél. A este respecto, el análisis realizado también incluye un estudio sobre la jurisprudencia del Tribunal Constitucional al respecto, explicando los criterios utilizados por el mismo para

distribuir competencias cuya cercanía, por lo antes indicado, dio lugar a diversos conflictos constitucionales.

Y sin dejar de destacar la exclusividad competencial de las Comunidades Autónomas en la estricta materia "turismo", el autor también se detiene de manera detallada en las competencias de las entidades locales sobre la misma. Históricamente, aquel ya había puesto de manifiesto la relevancia de la intervención local en este sector que, sin embargo, sufrió un proceso de vaciamiento competencial en la etapa preconstitucional, como ya se apuntó. El reconocimiento de la autonomía local constitucionalmente garantizada, que incluye una esfera de competencias propias de Diputaciones y Provincias, igualmente debía afectar a la intervención de las entidades locales en el sector turístico. A este respecto, al autor destaca que el turismo era una de las materias sobre las cuales dichas entidades debían poseer competencias propias de acuerdo a la legislación estatal y autonómica. Sin embargo, critica la limitada atribución de competencias realizada por dicha legislación a tales entidades que, en muchas ocasiones, no iba más allá de la apertura de oficinas de información turística, y en algunos casos, de ciertas facultades de autorización y control, lo que, por otro lado, no es coherente con la importancia que el turismo tiene para Ayuntamientos y Provincias pues, como el autor destaca, la primera Administración con la que el turista tiene contacto –como el resto de ciudadanos- es la local.

Posteriormente, el autor se centra en el estudio de la organización administrativa actual en materia de turismo. Para el mismo, la importancia de un determinado sector se refleja en la dimensión del aparato burocrático que se dedica a gestionarlo, y por ello, aquel considera necesario realizar un análisis detallado de la Administración turística, centrándose sobre todo en el esquema organizativo surgido de la

distribución competencial en esta materia, es decir, destacando la organización creada al respecto por las Comunidades Autónomas, con la correlativa disminución del volumen organizativo del Estado sobre dicho sector. A su vez, también dedica un apartado a la organización local en esta materia. El autor, a este respecto, concluye que, tanto a nivel autonómico como local, se puede apreciar una cierta diversidad, más apreciable en el ámbito local que en el autonómico, y derivada, sobre todo respecto a las entidades locales, de la importancia que el sector turístico tenga en la economía de la entidad correspondiente.

Para finalizar, el autor realiza un análisis de las llamadas "definiciones turísticas", en cuanto que considera que son el criterio utilizado por la legislación turística para la aplicación de la misma. Y a este respecto, profundiza en las definiciones de diferentes términos, como turismo, turista y otros conexos, realizadas tanto a nivel internacional como interno, y sobre todo, de las incorporadas en la legislación autonómica sobre la materia, concluyendo que realmente se puede apreciar, con alguna excepción, la ausencia de una verdadera definición de "turista" en dicha legislación, sustituida por otros términos como "usuario turístico", que poseen connotaciones claramente mercantilistas, entendiéndose, ya como conclusión general, que nuestra legislación autonómica está centrada en la regulación del turismo como un sector económico, lo que no es criticable por la importancia del mismo a ese respecto, pero apreciando muchas deficiencias, con algunas honrosas excepciones, en la inclusión de conceptos nuevos en la ordenación del turismo, como la sostenibilidad y la calidad de la experiencia turística, importados desde el Derecho Internacional y Comunitario, y necesarios para que el turismo español siga creciendo como hasta ahora, pero

que no han sido asumidos por gran parte de la legislación turística autonómica.