

Expediente: 4/2004

Objeto: Proyecto de Decreto Foral por el que se aprueba el reglamento del modelo territorial de grandes establecimientos comerciales de Navarra

Dictamen: 9/2004, de 9 de marzo

DICTAMEN

En Pamplona, a 9 de marzo de 2004,

el Consejo de Navarra, integrado por don Enrique Rubio Torrano, Presidente; don José Antonio Razquin Lizarraga, Consejero-Secretario; y los Consejeros don Francisco Javier Martínez Chocarro, don Joaquín Salcedo Izu, don José María San Martín Sánchez y don Eugenio Simón Acosta,

siendo ponente don José Antonio Razquin Lizarraga,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Formulación y tramitación de la consulta

El día 21 de enero de 2004 tuvo entrada en el Consejo de Navarra un escrito del Presidente del Gobierno de Navarra en el que, de conformidad con el artículo 16.1 de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra (desde ahora, LFCN), modificada por la Ley Foral 25/2001, de 10 de diciembre, se recaba dictamen preceptivo sobre el proyecto de Decreto Foral por el que se aprueba el reglamento del modelo territorial de grandes establecimientos comerciales de Navarra (en adelante, el proyecto), que ha sido tomado en consideración por el Gobierno de Navarra en sesión celebrada el día 15 de diciembre de 2003.

I.2ª. Expediente del proyecto de Decreto Foral

Del expediente remitido resulta la práctica de las actuaciones procedimentales siguientes:

1. El procedimiento se inició el 10 de octubre de 2002 con una propuesta de elaboración de disposición de carácter general que expresa escuetamente su objeto (Decreto Foral por el que se aprueba el modelo territorial de grandes establecimientos comerciales); el órgano promotor y funcionario responsables (Secretaría Técnica del Departamento de Industria y Tecnología, Comercio, Turismo y Trabajo); la justificación de la necesidad (cumplimiento de la disposición adicional quinta de la Ley Foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del comercio en Navarra, en adelante, LFC); los destinatarios de la disposición (agentes del sector de la distribución comercial); y los criterios y directrices para la elaboración (los establecidos en la LFC).

Con fecha 11 de octubre de 2002, la citada Secretaría Técnica formuló informe sobre la viabilidad técnica y jurídica del proyecto, que expresa: la normativa a tener en cuenta para la elaboración de la disposición (LFC y Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista); la normativa vigente afectada o derogada (ninguna); la legislación comparada existente; el objeto, finalidad, principios básicos que inspiran la nueva norma, requisitos y condiciones técnicas que ha de contener el proyecto; y los informes preceptivos precisos, como son los de la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Navarra, del Consejo Navarro Asesor del Comercio Minorista, de la Comisión de Ordenación del Territorio, de la Comisión Foral de Régimen Local y del Consejo de Navarra, sin apreciar la conveniencia de solicitar informes facultativos y sí en cambio el obligado sometimiento del proyecto a información pública.

2. El proyecto de Decreto Foral por el que se aprueba el modelo territorial de grandes establecimientos comerciales de Navarra (“Revisión O” o versión inicial) consta de un preámbulo, artículo único y disposición final, acompañado del “reglamento del modelo territorial de grandes establecimientos comerciales de Navarra” integrado por nueve artículos.

3. El Consejo Asesor del Comercio Minorista, en sesión celebrada el 14 de noviembre de 2002, acordó informar favorablemente el proyecto de Decreto Foral por el que se reglamenta el modelo territorial de establecimientos comerciales en Navarra, con todos los votos a favor, salvo

uno en contra, el de la Federación de Asociaciones de Comerciantes de Navarra, y una abstención de ELA-STV. En cuanto a las deliberaciones relativas a este punto, la representante de la Federación de Asociaciones de Comerciantes de Navarra presentó un informe que se incorporó al acta; el Consejo aceptó que se incluyera expresamente en el texto, como principio director del modelo, el de garantizar a la población una oferta de artículos en condiciones de calidad, variedad, servicios, precios y horarios conforme con la situación actual y con las tendencias de desarrollo comercial minorista; y se constató un error de hecho en la tabla relativa a la priorización de formatos y localización, así como la falta de la tabla referente al municipio de Tudela, decidiéndose su corrección y subsanación.

4. La Cámara Oficial de Comercio e Industria de Navarra, mediante informe de 13 de noviembre de 2002, se mostró favorable a la aprobación del texto del proyecto propuesto por el Gobierno de Navarra. Dicho informe, tras una introducción sobre la posición de la Cámara en el caso, alude a la necesidad del modelo territorial de grandes establecimientos comerciales de Navarra, expresa como valoración general lo prioritario de contar cuanto antes con tal modelo aunque su criterio sea el de un texto más abierto y añade unos comentarios a contenidos concretos del proyecto.

5. La Comisión de Ordenación del Territorio, en sesión celebrada el 26 de noviembre de 2002, tras un amplio debate sobre la necesaria conexión entre el modelo comercial y los principios de la ordenación territorial, como elementos ambos, determinantes de la implantación de grandes establecimientos comerciales, acordó informar favorablemente el proyecto, recomendando al Departamento promotor que continúe la revisión del modelo territorial existente encargado a la Cámara de Comercio e Industria de Navarra y que ha servido de base al proyecto, y que se tenga en cuenta la preocupación manifestada por los miembros de la Comisión sobre la contemplación e integración de los elementos comerciales y de ordenación territorial, y si de resultas de la revisión procediera la modificación del Decreto Foral se proceda a la misma de forma que sea el modelo territorial el que condicione al Decreto y no éste al modelo.

6. Con fecha 21 de noviembre de 2002, la Secretaría Técnica del Departamento promotor remitió el proyecto (“Revisión 1”) al Departamento de Administración Local a fin de que informase, de acuerdo con la disposición adicional quinta de la LFC, la Comisión Foral de Régimen Local.

Al día siguiente, el Departamento de Administración Local envió el proyecto a la Federación Navarra de Municipios y Concejos, con la que se mantuvo una reunión el 12 de diciembre de 2002, en la que se acordó la introducción de determinadas modificaciones en el proyecto.

La Comisión Foral de Régimen Local, en sesión celebrada el día 13 de diciembre de 2002, acordó informar favorablemente el proyecto. Consta seguidamente en el expediente un texto del proyecto (“Revisión 2”) en el que aparecen incorporadas las modificaciones acordadas con la Federación.

7. Por Resolución 29/2003, de 25 de enero, del Director General de Comercio y Turismo, para cumplir el trámite legal de información pública por plazo de un mes, se resolvió la publicación del proyecto en el Boletín Oficial de Navarra. Dicha resolución y el proyecto aparecen publicados en el Boletín Oficial de Navarra número 29 de 7 de marzo de 2003. Ahora bien la estructura del proyecto publicado difiere de las precedentes, ya que ahora consta de un preámbulo, nueve artículos y dos anexos.

8. Durante el plazo de información pública se presentaron las alegaciones siguientes:

a) Don ..., en representación de ..., S.L., adujo que el artículo 4.3.1.c) desconoce la realidad del comercio transfronterizo en Navarra, como los ejemplos de Bera, Urdax o Valcarlos que captan un importantísimo flujo de gasto francés; por lo que solicitó valorarla en la priorización de establecimientos comerciales o, en su caso, excepcionarla.

b) La Federación de Asociaciones de Comerciantes de Navarra, en un amplio escrito, formuló las alegaciones que seguidamente se resumen: la norma publicada debe ser el reglamento del modelo territorial de grandes establecimientos comerciales de Navarra, pero no el modelo territorial; el artículo 2.b) del reglamento es una simple repetición del texto legal,

estimando que debe incluir una regulación sucinta del Modelo territorial de referencia, así como de sus principios y definiciones fundamentales (concepto, objetivos y componentes); el artículo 3 ha de respetar y recoger los doce principios recogidos en el modelo territorial vigente sin excluir o modificar ninguno; en el artículo 4.1 propone incorporar determinadas precisiones relativas a las modulaciones a la oferta y demanda; el artículo 5 excluye productos no excluidos en la LFC y no menciona los “servicios” u ocio que deberían estar incluidos, aunque sea de forma "ponderada o condicionada"; en el artículo 6 propone incorporar que no se pueda aprobar la instalación o autorización de un gran establecimiento comercial cuando no haya dimensionamiento autorizable suficiente para algún tipo de bien comprendido en el proyecto; en el artículo 6.2 considera que del cálculo de la superficie neta de venta efectiva, que está limitada para cada tipo de formato, no debe deducirse la superficie que se destine a artículos de otros bienes cotidianos y no cotidianos, que quedan fuera del Modelo, así como alude a la actualización del modelo; en el artículo 6.3 propone ampliar el criterio de evaluación relativo a la priorización de formatos y localizaciones a todo el territorio de Navarra y añadir a la tabla de formatos en función de su localización la clasificación del modelo de las áreas relativas a Pamplona y Tudela; en el mismo artículo 6 la omisión de dos criterios de evaluación contenidos en el modelo, pues el proyecto reduce a seis los ocho previstos en el modelo; en el artículo 8 critica la reducción de los diez indicadores del modelo a ocho, además de una redacción ambigua y no determinada. La mayoría de estas alegaciones acompañan una redacción alternativa.

c) El Ayuntamiento de Berrioplano solicitó incluir a Berrioplano dentro de la cabecera interna (área metropolitana de Pamplona) del área 7 del anexo 1 del proyecto, dada su ubicación.

Además, con fecha 10 de abril de 2003, se presentaron tres escritos de idéntico contenido formulados por don ..., en representación de ..., S.L. por don ... y por don ..., solicitando, en sustancia, la consideración específica en el artículo 6.4 y 6.1.d) y en el modelo del arraigo en determinados municipios del comercio transfronterizo.

9. Por informe departamental de 20 de noviembre de 2003 se examinaron las alegaciones presentadas, señalando sucintamente el sentido de cada una de ellas, realizando las consideraciones sobre la misma y expresando la correspondiente propuesta de estimación o no con la repercusión, en su caso, en el texto del proyecto. De forma resumida, el informe formuló las propuestas siguientes:

a) Alegación de don ..., en representación de ..., S.L.: se propone añadir al párrafo final del artículo 5, que se refiere a las excepciones al modelo, los grandes establecimientos comerciales ubicados en municipios con tradición en comercio fronterizo.

b) Alegaciones de la Federación de Asociaciones de Comercio de Navarra

- Alegación relativa a la denominación del reglamento: el proyecto es el reglamento del modelo, por lo que se entiende estimada la alegación.

- En cuanto al segundo bloque de alegaciones, se propone modificar el texto del artículo 2.b) con una explicación genérica del modelo territorial de referencia; no cambiar el texto del artículo 3.2, por entender que esta clasificación por tipo de compra forma parte del modelo comercial conceptual, comentado en la alegación anterior; respecto del artículo 3, el principio se incluirá en el Plan Estratégico de Comercio que recogerá las líneas de actuación, tanto de ordenación como de promoción, del sector, mientras que el Reglamento, de un ámbito más acotado, queda para la ordenación de los grandes establecimientos comerciales; desestimar las alegaciones sobre el artículo 3.4 y 3.6; en relación con la alegación proponiendo introducir el principio de dar tiempo a la modernización de las estructuras comerciales espaciando en el tiempo la implantación de determinados formatos G.E.C. (grandes establecimientos comerciales) con mayor impacto, con el objetivo de conseguir el equilibrio entre formatos y poder valorar correctamente impactos, se propone introducir un nuevo apartado en el artículo 3 para recoger el criterio de implantación escalonada y, como modificación del texto, recoger este principio con un nuevo apartado en el artículo 6; respecto de la introducción del criterio del modelo de

promover la creación neta de empleo y la calidad del mismo, se propone estimarla en parte y, como modificación del texto, insertar como principio director (artículo 3) la promoción de la creación de empleo; no se estima en cuanto a su inclusión en el reglamento la alegación de introducción de una explicación sobre el modelo conceptual de Comunidad, que sí se recogerá el Modelo de Comunidad en el Plan Estratégico; tampoco se estiman en el reglamento las alegaciones al artículo 4.1 y sobre la introducción en el texto del modelo conceptual de ciudad, señalando que sí se ha respetado en la actualización de datos; y en el artículo 4.4, se propone mantener la redacción de las modulaciones máximas previstas en el Reglamento.

- Alegación al artículo 5: se propone mantener la existencia de bienes que, por su naturaleza, quedan fuera del Modelo, introduciendo la exigencia de justificación cuando sean proporcionalmente significativos en cuanto a superficie. Y, como modificación del texto, matizar la redacción del párrafo final del artículo 5.

- En el bloque de alegaciones al artículo 6: la referida al artículo 6.d) ha de entenderse estimada en parte por cuanto el Departamento exigirá redimensionar, en su caso, los proyectos al dimensionamiento máximo autorizable existente y desestimada en parte por las condiciones de excepcionalidad que se contemplan en el Reglamento para su aplicación. De las relativas al artículo 6.2, se desestima la referida al cálculo de la superficie neta de venta efectiva y se estima lo alegado sobre la actualización de los límites previstos para los formatos en el sentido de que el Departamento podrá actualizar los límites por formatos al actualizar el Modelo y en función de la evolución de las superficies medias estatales. En cuanto al artículo 6.3 se desestima la propuesta de ampliación de este criterio a toda Navarra en las actuales circunstancias, aclarando que Tudela también está recogida en la aplicación de este criterio, así como la relativa a la clasificación zonal que se someterá al Consejo; y respecto de la exclusión de los criterios de cuota de mercado e implantación escalonada, se remite para el primero al informe preceptivo que se solicitará, cuando corresponda, al Tribunal de Defensa de la Competencia, y para el segundo se estima añadiendo en el artículo 6, de

los criterios de evaluación, un apartado para el criterio de implantación escalonada reduciendo el tiempo de espaciamiento a 1 año.

- En relación con las alegaciones al artículo 8, se propone estimar la incorporación de los indicadores de empleo y nivel de satisfacción, pero no la del indicador de posición dominante.

c) Alegación del Ayuntamiento de Berrioplano: se propone, en principio, no estimar y se estudiará en el Plan Estratégico de Comercio.

d) Alegaciones de don ..., en representación de ..., S.L., de don ... y de don ... aunque planteadas fuera de plazo, se pueden entender implícitamente estimadas al resolver la alegación presentada anteriormente por el primero de ellos.

Las propuestas de este informe se han incorporado al proyecto, formulándose un nuevo texto del mismo ("Revisión 3-Tras trámite de alegaciones"). Ahora bien, este texto vuelve a la originaria estructura del proyecto, separando el Decreto Foral de aprobación y el reglamento aprobado.

10. La Secretaría Técnica del Departamento de Industria y Tecnología, Comercio y Trabajo emitió informe, con fecha 2 de diciembre de 2003, estimando correcto el proyecto y expresando la exigencia del preceptivo informe del Consejo de Navarra.

11. El Gobierno de Navarra, por acuerdo de 15 de diciembre de 2003 tomó en consideración el proyecto para su remisión a consulta de este Consejo.

12. Finalmente, consta en el expediente una copia autorizada del proyecto y se acompaña el texto de las normas autonómicas tenidas en cuenta, así como el estudio del modelo comercial de grandes establecimientos comerciales encomendado a la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Navarra.

I.3ª. El proyecto de Decreto Foral

El proyecto de Decreto Foral que aprueba el reglamento del Modelo territorial de grandes establecimientos comerciales de Navarra está integrado, en la versión definitiva aportada, por un preámbulo, nueve artículos, una disposición final y dos anexos.

El preámbulo del proyecto indica que la LFC regula el régimen jurídico de los grandes establecimientos comerciales, fijando como pieza clave el modelo territorial en cuanto instrumento que contiene los criterios legales para el otorgamiento de las autorizaciones correspondientes a aquéllos. Señala, además, el texto de la disposición adicional quinta de la LFC, el informe favorable del Consejo Navarro Asesor de Comercio Minorista y el cumplimiento del trámite de información pública del proyecto.

El artículo 1 indica que el modelo territorial de grandes establecimientos comerciales tiene como principal objeto impulsar una adecuada ordenación de la implantación de grandes establecimientos comerciales, con el fin de alcanzar un nivel de equipamiento equilibrado entre distintas áreas y formas de distribución que permita a los ciudadanos satisfacer convenientemente sus necesidades de compra a la vez que garantizar un equilibrio territorial, todo ello enmarcado dentro de un modelo general del comercio en Navarra.

El artículo 2 determina como elementos integrantes de dicho modelo, los siguientes: 1) El análisis de la oferta y la demanda comercial en la Comunidad Foral de Navarra y definición de la estructura comercial, de los agentes de demanda y de los flujos de gasto presentes en Navarra; 2) El modelo territorial de referencia; 3) La concreción del procedimiento de evaluación de los proyectos de implantación o ampliación de grandes superficies, así como de los criterios de concesión o denegación de licencia específica; 4) Los indicadores de seguimiento del modelo; y 5) La metodología para la determinación de áreas territoriales y niveles de equilibrio.

El artículo 3 fija los principios rectores de ordenación comercial en los que descansa el modelo territorial, que son los siguientes: 1. Garantizar a la población una oferta de artículos en condiciones de calidad, variedad,

servicios, precios y horarios conforme con la situación actual y con las tendencias de desarrollo comercial minorista; 2. Minimizar los desplazamientos de compra, especialmente en bienes cotidianos; 3. Promover la modernización y eficiencia empresarial del comercio minorista; 4. Evitar las situaciones monopolísticas o de dominio en el mercado; 5. Potenciar las medianas superficies comerciales frente a las de mayor tamaño; 6. Potenciar los espacios integrados en la trama urbana; 7. Evitar fugas de gasto; 8. Potenciar la atracción de gasto externo; 9. Fomentar la creación de empleo; y 10. Dar tiempo a la modernización de la estructura comercial existente en cada momento.

El artículo 4 define los conceptos siguientes: 1) Área de equilibrio comercial, quedando Navarra dividida en doce áreas cuya composición local se especifica en el anexo 1; 2) Cabecera de área; 3) Demanda comercial a satisfacer (integrada por los componentes de gasto comercializable realizado en Navarra por residentes en Navarra, redireccionamiento del gasto evadido de los residentes y atracción hacia Navarra del gasto de no residentes) y gasto captable por la oferta comercial existente; 3) Nivel de equilibrio que se determina por la diferencia entre los valores de la demanda a satisfacer y el gasto captable por la oferta comercial existente, una vez aplicadas a ambas magnitudes las modulaciones que se prevén; y 4) Formatos comerciales.

El artículo 5 indica las categorías de bienes que contempla el modelo territorial, distinguiendo entre cotidianos, equipamiento del hogar, equipamiento personal y ocio y cultura: libros, discos, prensa, juguetes, artículos deportivos, material cinematográfico. Asimismo señala los bienes cotidianos como no cotidianos que quedan fuera del modelo. Y finalmente excluye a los grandes establecimientos comerciales que se ubiquen en municipios navarros con tradición en comercio fronterizo.

El artículo 6 establece los criterios de evaluación de los proyectos de implantación o ampliación de grandes establecimientos comerciales, a efectos de la concesión de la correspondiente licencia comercial específica, que son los siguientes: 1) Dimensionamiento máximo autorizable a calcular con arreglo a la metodología que se describe; 2) Tamaño del establecimiento, señalando para cada formato comercial un límite a la

superficie neta de ventas efectiva; 3) Implantación escalonada respecto de anteriores proyectos autorizados; 4) Priorización de formatos y localizaciones, criterio que sólo se aplica al área metropolitana de Pamplona y a Tudela; 5) Priorización según municipio; 6) Ventajas para los consumidores; y 7) Reversión de plusvalías a la comunidad.

El artículo 7 dispone que la evaluación de los proyectos se realizará en dos fases: primera, de evaluación individual, y segunda, de valoración conjunta ponderada.

El artículo 8 fija los indicadores de seguimiento del modelo para valorar la evolución comercial de Navarra.

El artículo 9 prevé la revisión del modelo territorial, al menos, cada cuatro años, sin perjuicio de su evaluación total o parcial cada dos años; y señala los indicadores a ponderar en la revisión o evaluación.

La disposición final determina la entrada en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de Navarra.

En último término, el Anexo 1 se titula “Áreas de equilibrio comercial” y el Anexo 2 “Formatos comerciales por tipos de bienes”.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

El proyecto de Decreto Foral sometido a consulta viene a reglamentar parcialmente la LFC; por lo que, tratándose de un reglamento dictado en ejecución de una Ley, este Consejo, de conformidad el artículo 16.1.f) de la LFCN, emite el presente dictamen con carácter preceptivo.

II.2ª. Marco jurídico

El presente proyecto se dicta, a decir de su preámbulo, para cumplimentar el mandato de la disposición adicional quinta de la LFC que dice así: “En el plazo de un mes desde la entrada en vigor de la presente Ley Foral, el Gobierno de Navarra deberá aprobar un Reglamento de desarrollo de esta Ley Foral en materia de modelo territorial de grandes

superficies, partiendo del modelo territorial vigente, encargado por el Gobierno de Navarra a la Cámara Navarra de Comercio e Industria, confiriendo así naturaleza normativa al mismo”.

Se trata, por ello, de reglamentar el modelo territorial de grandes superficies comerciales, por lo que ha de considerarse la regulación legal de esta materia, así como la jurisprudencia más relevante en torno a la misma.

Ha de comenzarse con la mención de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista, cuyo artículo 2, sobre los establecimientos comerciales, remite la calificación de gran establecimiento a las Comunidades Autónomas, estableciendo, no obstante, de forma directa una calificación mínima como tal para los establecimientos comerciales que, destinándose al comercio al por menor de cualquier clase de artículos, tengan una superficie útil para la exposición y venta al público superior a los 2.500 metros cuadrados (artículo 2.3). En particular, su artículo 6 somete la apertura de grandes establecimientos comerciales a una licencia comercial específica, cuyo otorgamiento corresponderá a la Administración Autonómica (apartado 1), que acordará ponderando especialmente la existencia, o no, de un equipamiento comercial adecuado en la zona afectada por el nuevo emplazamiento y los efectos que éste pudiera ejercer sobre la estructura comercial de aquélla y con el informe preceptivo, pero no vinculante del Tribunal de Defensa de la Competencia (apartado 2), criterios que seguidamente perfila (apartados 3 y 4), si bien viene a remitir a las correspondientes normas autonómicas la regulación sobre la instalación de grandes establecimientos (apartado 5).

Frente a los indicados artículos 2.3 y 6.2 de la Ley 7/1996, el Gobierno de Navarra interpuso recurso de inconstitucionalidad que ha sido resuelto por la STC 124/2003, de 24 de junio, con estimación parcial en cuanto al párrafo segundo del artículo 6.2, restringiendo la exigencia de un informe preceptivo y no vinculante del Tribunal de Defensa de la Competencia a las licencias comerciales específicas para grandes establecimientos cuando su instalación pueda alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico. En cambio, rechazó la impugnación respecto de las restantes cuestiones relativas a la implantación de grandes establecimientos

por considerar que los preceptos de la Ley 7/1996 (artículo 2.3 y 6) que fijan un contenido mínimo de la noción de gran establecimiento, establecen la sujeción a una licencia comercial específica otorgada por las Comunidades Autónomas, y determinan los mencionados criterios también mínimos de otorgamiento, deben considerarse normas básicas legítimamente dictadas al amparo del art. 149.1.13 CE y por ello no contrarias al orden constitucional de distribución de competencias.

En la esfera foral, hay que tomar en consideración la Ley Foral 17/2001, que regula el comercio en Navarra (LFC). Frente a determinados preceptos de la misma, entre ellos, los artículos 23.3 y 24.1, pende ante el Tribunal Constitucional el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno de la Nación, a tenor de la Providencia de 30 de octubre de 2001 de dicho Tribunal (Boletín Oficial de Navarra número 146, de 3 de diciembre de 2001) que suspende la aplicación y vigencia de tales preceptos, luego levantada por Auto de 21 de marzo de 2002 (Boletín Oficial del Estado número 81, de 4 de abril de 2002). Por otra parte, dicha Ley Foral ha sido modificada por la Ley Foral 25/2003, de 4 de abril, que establece una moratoria de licencias o autorizaciones para la instalación o autorización de grandes establecimientos comerciales hasta la entrada en vigor del Modelo territorial de Grandes Establecimientos Territoriales, conforme a la disposición adicional quinta de la LFC; y por la Ley 27/2003, de 4 de abril, que regula la composición del Consejo Navarro Asesor del Comercio Minorista.

La LFC dedica el Capítulo II del Título II a los grandes establecimientos comerciales minoristas, cuyo concepto se indica en su artículo 17. A continuación el artículo 18 regula el Modelo territorial de Grandes Establecimientos Comerciales para la Comunidad Foral de Navarra, definiéndolo como el instrumento capaz de establecer los criterios legales de valoración a efectos de otorgar o denegar las autorizaciones para la apertura, construcción o ampliación de grandes establecimientos comerciales en la Comunidad Foral de Navarra (apartado 1) y su principal objeto consiste en impulsar una adecuada ordenación de la implantación de grandes establecimientos comerciales con el fin de alcanzar un nivel de

equipamiento equilibrado entre distintas áreas y formas de distribución que permita a los ciudadanos satisfacer convenientemente sus necesidades de compra a la vez que garantizar un equilibrio territorial, todo ello enmarcado dentro de un modelo general del comercio en Navarra (apartado 2). En sus futuras revisiones será impulsado por el Departamento de Industria y Tecnología, Comercio, Turismo y Trabajo, y por el Consejo Asesor de Comercio, será sometido a información pública y contará con el informe preceptivo previo de la Comisión de Ordenación del Territorio, correspondiendo su aprobación definitiva al Gobierno de Navarra y publicándose nuevamente en el «Boletín Oficial de Navarra» (apartado 3). Y asimismo establece como objetivos específicos del modelo la definición de los elementos de evaluación y concreción que allí se determinan (apartado 4). Este modelo territorial tiene carácter vinculante para las Administraciones públicas en general y, en especial, para el Gobierno de Navarra, Administraciones locales, personas promotoras y empresas comerciales (apartado 5).

El artículo 19 LFC determina la vigencia indefinida del modelo territorial, que deberá revisarse, al menos, cada cuatro años, observándose el mismo procedimiento previsto para su aprobación, sin perjuicio de la posible evaluación del mismo total o parcial cada dos años (apartado 1) y establece los indicadores básicos a ponderar en la revisión o evaluación (apartado 2).

Además, el artículo 20 LFC dispone la obligada coordinación de la ordenación comercial con la planificación territorial, por lo que las directrices del modelo territorial tendrán en cuenta los contenidos de la ordenación territorial general que, en su caso, se dicten para toda la Comunidad Foral de Navarra (apartado 1), habilitándose al Gobierno de Navarra para desarrollar y dictar disposiciones reglamentarias orientadas a hacer cumplir los presupuestos de planificación territorial enunciados en el precepto.

Los restantes artículos de este Capítulo (artículos 21 a 29, ambos inclusive) regulan el régimen jurídico de la licencia comercial específica, estableciendo que su otorgamiento se resolverá previa ponderación de la adecuación del proyecto, entre otros parámetros, al modelo territorial (artículo 24.1).

Es precisa también una referencia a la doctrina constitucional en la materia. De un lado, como señala la STC 227/1993, de 9 de julio (FJ 4), la reserva de Ley del artículo 51.3 de la Constitución para regular el comercio interior puede cubrirse por el legislador autonómico y no es una reserva de Ley absoluta que excluya la intervención en todo caso del Reglamento, pues no hay obstáculo alguno a que la Ley -estatal o autonómica- habilite expresamente al Reglamento para concretar o desarrollar sus mandatos en un objeto concreto fijando los criterios para ello, mediante una imprescindible colaboración entre las potestades legislativa y reglamentaria que, en un asunto como éste, en el cual son previsibles numerosas ordenaciones sectoriales muy detalladas, resulta inevitable e incluso conveniente. Y de otro, según declara la citada sentencia constitucional (FJ 5), “la Constitución no veda el uso de estos conceptos jurídicos indeterminados ni podría hacerlo, conforme a la naturaleza de las cosas, puesto que no es sencillo resolver cómo podría el legislador autonómico, de forma general y apriorística, concretar estos criterios de manera más detallada. La misma naturaleza cambiante y dinámica, por otra parte, del comercio y del urbanismo, así como la pluralidad de supuestos de hecho imaginables aconsejan dejar a las Comisiones un razonable margen en la interpretación de estos criterios y en su aplicación al caso. Además, no hay aquí una discrecionalidad absoluta que pueda ser confundida con la arbitrariedad o con la existencia de unos actos políticos irrevisables en derecho por los Tribunales. La Ley catalana, por el contrario, fija unos cánones o pautas dotados de una razonable precisión, que, inevitablemente, sólo pueden ser determinados caso a caso -y no desde la generalidad que la Ley entraña- por los miembros de ese órgano colegiado, cuyos informes vienen sometidos luego, en su caso, al control de los Tribunales”.

En último término, dicha doctrina constitucional es acogida por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2003, que confirma la desestimación del recurso contra el Decreto valenciano regulador del establecimiento de grandes superficies comerciales.

II.3ª. Tramitación del proyecto de Decreto Foral

Según viene reiterando este Consejo, a partir de la escueta regulación contenida en la Ley 23/1983, de 11 de abril, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Foral (en lo sucesivo LFGACFN), la elaboración de las disposiciones administrativas ha de ajustarse al correspondiente procedimiento que trata de asegurar, de forma justificada y participativa, la objetividad, la transparencia, el servicio al interés general y la legalidad, materializando el derecho de los ciudadanos a una buena administración. Por ello, insistimos en que, mientras no se lleve a cabo por el Parlamento de Navarra la cabal regulación del procedimiento de elaboración de las disposiciones navarras de carácter general, parece aconsejable e, incluso, necesario que en dicha elaboración se cuente con aquellos estudios, informes y actuaciones previos que garanticen su legalidad, acierto y oportunidad. En particular -y según los casos- habría que contar con un informe justificativo, una memoria económica, los resultados de las audiencias llevadas a cabo, los informes pertinentes de otros Departamentos y organismos, así como el informe de la Secretaría Técnica del Departamento que elabora el proyecto. En suma, ha de cumplimentarse adecuadamente el procedimiento para lograr un recto ejercicio de la potestad reglamentaria que satisfaga con objetividad los intereses generales, con la participación de los ciudadanos y con pleno sometimiento a la ley y al Derecho.

Como se ha señalado, la disposición transitoria quinta de la LFC dispone que en el plazo de un mes desde la entrada en vigor de la presente Ley Foral, el Gobierno de Navarra deberá aprobar un reglamento de desarrollo de esta Ley Foral en materia de modelo territorial de grandes superficies, partiendo del modelo territorial vigente, encargado por el Gobierno de Navarra a la Cámara Navarra de Comercio e Industria, confiriendo así naturaleza normativa al mismo.

En el presente caso, según indica el informe departamental de 11 de octubre de 2002, han de tenerse en cuenta en particular las normas siguientes: en primer lugar, el artículo 3.2.f) de la Ley Foral 17/1998, de 19 de noviembre, de la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Navarra, a cuyo tenor corresponde a la Cámara el desarrollo, en la forma y con la

extensión que se determine por la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, de la función de “informar los proyectos de normas emanados de la Comunidad Foral de Navarra que afecten directamente a los intereses generales del comercio”; en segundo lugar, el artículo 63.1.b) de la LFC que señala entre las funciones del Consejo Navarro Asesor del Comercio Minorista la de “informar cuantos proyectos de ley foral y demás disposiciones elabore el Gobierno de Navarra relacionadas con el sector comercial”; en tercer lugar, el artículo 18.3 de la LFC que exige para el modelo territorial el preceptivo informe de la Comisión de Ordenación del Territorio, así como su sometimiento a información pública; y finalmente, el artículo 69.1.1ª de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de Administración Local de Navarra, que atribuye a la Comisión Foral de Régimen Local la función de informar las disposiciones generales sobre materias que afecten a la Administración Local de Navarra.

De la documentación que obra en el expediente, a la que se ha aludido en los antecedentes de este dictamen, resulta que, a partir de modelo territorial de grandes establecimientos comerciales elaborado por la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Navarra, la Secretaría Técnica del Departamento de Industria y Tecnología, Comercio y Trabajo formuló propuesta e informe de viabilidad jurídica y técnica y redactó una primera versión del proyecto. Dicho texto ha sido sometido a consulta de la Cámara Oficial de Industria y Comercio de Navarra, del Consejo Navarro Asesor del Comercio Minorista, de la Comisión de Ordenación del Territorio y de la Comisión Foral de Régimen Local, que han emitido, en algún caso con sugerencias o propuesta de modificaciones, informes favorables. Asimismo, el proyecto fue objeto de información pública mediante su publicación en el Boletín Oficial de Navarra pudiendo formularse alegaciones en el plazo de un mes. En dicho período se formularon distintas alegaciones. Todas ellas fueron examinadas y ponderadas mediante informe departamental que propuso la desestimación en unos casos y la estimación de algunas de ellas, con la elaboración de una versión revisada del proyecto. Obra, finalmente, en el expediente el informe de la Secretaría Técnica de dicho Departamento y se ha aportado la versión definitiva del proyecto tomada en consideración por el Gobierno de Navarra a efectos de la presente consulta.

Por lo expuesto, la tramitación del proyecto de Decreto Foral se considera ajustada a Derecho.

II.4ª. Habilitación y rango de la norma

El proyecto de Decreto Foral objeto de este dictamen versa sobre la materia de comercio interior, respecto de la que la Comunidad Foral tiene competencia exclusiva en los términos fijados en el artículo 56.1.d) de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra (en adelante, LORAFNA).

Además, el proyecto encuentra habilitación en la disposición final primera de la LFC, y en particular en la disposición adicional quinta de la propia LFC, que ordena al Gobierno de Navarra el dictado en el plazo de un mes desde su entrada en vigor de un reglamento de desarrollo de la misma en materia de modelo territorial de grandes superficies. El transcurso del plazo señalado por esta última disposición no es obstáculo para que el Gobierno de Navarra apruebe el reglamento, ya que este órgano tiene atribuida la potestad reglamentaria por el artículo 23.1 de la LORAFNA y aquella disposición adicional más que habilitar al Gobierno para reglamentar, le obliga a hacerlo en un determinado plazo.

De acuerdo con la LFGACFN, corresponde al Gobierno de Navarra la potestad reglamentaria (artículo 4.1) y en concreto la aprobación, mediante Decreto Foral, de los reglamentos precisos para el desarrollo y ejecución de las leyes forales (artículo 10.k), y sus disposiciones adoptarán la forma de Decreto Foral (artículo 55.1º).

En consecuencia, el proyecto de Decreto Foral examinado se dicta en ejercicio de la potestad reglamentaria que corresponde al Gobierno de Navarra y el rango es el adecuado.

II.5ª. Sobre la adecuación jurídica del proyecto

Según se desprende de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común -singularmente de sus artículos 51 y 62.2-, así como de la LFGACFN -en particular, los artículos 51, 59 y 60-, el ejercicio de la

potestad reglamentaria encuentra como límite infranqueable el respeto a los denominados principios de constitucionalidad, legalidad y jerarquía normativa, de tal modo que las disposiciones administrativas no podrán vulnerar la Constitución, las leyes u otras disposiciones de rango superior, ni regular aquellas materias reservadas a la ley, ni establecer la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de los derechos individuales, so pena de incurrir en vicio de nulidad de pleno derecho.

Como se ha indicado, el marco normativo a tomar en consideración está constituido por la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, y especialmente por la Ley Foral 17/2001, reguladora del comercio en Navarra (LFC), y por la Ley 7/1996 de ordenación del comercio minorista.

A) Justificación

El proyecto se denomina como “Decreto Foral por el que se aprueba el reglamento del modelo territorial de grandes establecimientos comerciales de Navarra”. El texto aportado consta de un preámbulo, nueve artículos, una disposición final y dos anexos. Su propósito es reglamentar el modelo territorial de grandes establecimientos comerciales.

Tal como se afirma en el preámbulo del proyecto de Decreto Foral, su dictado obedece a cumplimentar el mandato legal previsto en la disposición adicional quinta de la LFC, que prevé la aprobación de un reglamento de desarrollo de la misma en materia de grandes superficies.

Por tanto, ha de entenderse justificada su necesidad y correcta su denominación, ya que se trata de cumplimentar un mandato legal con arreglo a los términos de la indicada disposición adicional quinta de la LFC.

B) Consideración general

Según se ha indicado, el proyecto tiene por objeto la aprobación del reglamento del modelo territorial de grandes establecimientos comerciales de Navarra, en cumplimiento de la disposición adicional quinta de la LFC. Como se ha puesto de relieve en la tramitación del proyecto, su objeto no es, por tanto, el modelo territorial en si mismo, sino la reglamentación de dicho

modelo, aunque se hayan aplicado previsiones procedimentales referidas al modelo territorial propiamente dicho con arreglo al artículo 18 de la LFC.

La citada disposición adicional quinta de la LFC, relativa a la aprobación del reglamento de desarrollo en materia de modelo territorial de grandes superficies, partiendo del modelo territorial vigente, encargado por el Gobierno de Navarra a la Cámara Navarra de Comercio e Industria, y confiriendo así naturaleza normativa al mismo, pudiera ofrecer una cierta dificultad interpretativa. En efecto, de un lado, dicha disposición parece distinguir entre la reglamentación del modelo territorial y el modelo territorial mismo; pero, de otro, el reglamento se elabora a partir del modelo territorial vigente a fin de conferir naturaleza normativa al mismo. Además, mientras que esta adicional se refiere al modelo territorial encargado a una determinada corporación pública, el artículo 18, que disciplina dicho modelo territorial, lo configura con unos específicos caracteres tanto procedimentales como sustantivos, previendo su carácter vinculante (artículo 18.5 LFC). Por otra parte, la Ley Foral 25/2003, de modificación parcial de la LFC, alude en su preámbulo al mandato de la disposición adicional quinta para que el Gobierno de Navarra apruebe un Reglamento de desarrollo de la Ley Foral en materia de modelo territorial, pero después en su artículo único se refiere a la entrada en vigor del modelo territorial conforme a dicha disposición adicional.

El proyecto no pretende aprobar el modelo territorial, a modo de plan general de ordenación comercial de los grandes establecimientos, sino que, a partir del documento elaborado por la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Navarra, viene a recoger la normativa del mismo o los criterios generales de reglamentación del modelo territorial de las grandes superficies comerciales.

C) Contenido del proyecto

El artículo 1º del proyecto (“Objeto”) señala el objeto del modelo territorial, reproduciendo el tenor del artículo 18.2 de la LFC. Y el artículo 2º fija los elementos integrantes del mismo transcribiendo los términos del párrafo segundo del artículo 18.4 de la LFC.

El artículo 3º fija los principios rectores de ordenación comercial en los que descansa el Modelo territorial, trasladando a la norma todos los señalados en el modelo territorial encargado a la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Navarra, acogiendo la alegación en tal sentido presentada. Y asimismo el artículo 4º define determinados conceptos del modelo territorial, siguiendo al modelo territorial encargado a la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Navarra. Ambos preceptos expresan, en algunos casos, conceptos jurídicos indeterminados, que han de concretarse o determinarse en su aplicación práctica.

El artículo 5º indica las categorías de bienes que contempla el modelo territorial, acogiendo también los criterios y clasificaciones previstos en el modelo territorial encargado a la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Navarra.

El artículo 6º establece los criterios de evaluación de los proyectos de implantación o ampliación de grandes establecimientos comerciales, a efectos de la concesión de la correspondiente licencia comercial específica, recogiendo igualmente lo señalado en el documento elaborado por la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Navarra. Tales criterios desarrollan los fijados al efecto en el artículo 24.1 de la LFC y las limitaciones, como las de formato o implantación escalonada, que incorporan tienen cabida en las facultades de condicionamiento o limitación previstas en el artículo 24.2 de la LFC.

La previsión del artículo 7º sobre la evaluación, primero individual y luego conjunta ponderada, de los proyectos puede considerarse una instrumentación de la ponderación legalmente exigida para el otorgamiento de las licencias, que alude tanto a la sujeción al modelo territorial y a la Estrategia Territorial de Navarra, como a la valoración igualmente de criterios derivados del propio proyecto (artículo 24.1 LFC).

El artículo 8º, relativo a los indicadores de seguimiento del modelo para valorar la evolución comercial de Navarra, responde al carácter dinámico y evolutivo del modelo territorial expresado en el artículo 19 de la LFC.

El artículo 9º regula la revisión del modelo territorial mediante la traslación, en su apartado 1, de la previsión del artículo 19.1 de la LFC; y en su apartado 2, de los criterios del artículo 19.2 de la LFC.

Nada ha de objetarse tampoco a la disposición final, sin perjuicio de advertirse la duplicación del término “el día”.

En último término, los Anexos del reglamento vienen a acoger también previsiones contenidas en el modelo territorial encargado a la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Navarra.

III. CONCLUSIÓN

El proyecto de Decreto Foral por el que se aprueba el reglamento del modelo territorial de grandes establecimientos comerciales de Navarra se considera ajustado al ordenamiento jurídico.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.