



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 0 7 / 2 0 1 2

(Pleno)

La Laguna, a 19 de abril de 2012.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Decreto Legislativo por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación de la Actividad Comercial de Canarias y reguladora de la Licencia Comercial (EXP. 165/2012 PDL)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se interesa por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias, al amparo del artículo 11.1.B.a) en relación con el artículo 12.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), preceptivo Dictamen sobre el Proyecto de Decreto Legislativo por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación de la Actividad Comercial de Canarias y reguladora de la Licencia Comercial.

La solicitud ha sido cursada por el procedimiento de urgencia, que ha sido fundamentada, con el objeto de dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 20.3 de la Ley reguladora de este Consejo, en la circunstancia de que la aprobación del Decreto Legislativo y su posterior publicación en el Boletín Oficial de Canarias ha de realizarse antes de la finalización del plazo concedido por el Parlamento de Canarias para ejercer la delegación legislativa, que concluye el 26 de abril de 2012.

2. El Proyecto de Decreto Legislativo es expresión del propósito del Gobierno de ejercer la habilitación contenida en la disposición final primera de la Ley 8/2011, de 8 de abril, por la que se modifica la Ley 4/1994, de 25 de abril, de Ordenación de la Actividad Comercial de Canarias. Esta disposición, que cuenta con la cobertura genérica de los arts. 21.b) de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y la

* **PONENTE:** Sr. Díaz Martínez.

Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias (LGC) y 156 del Reglamento del Parlamento de Canarias, "autoriza al Gobierno de Canarias a elaborar, en el plazo de un año, un texto refundido de la Ley 4/1994, de 25 de abril, de Ordenación de la Actividad Comercial de Canarias, modificada por la presente Ley, y de la Ley 12/2009, de 16 de diciembre, reguladora de la licencia comercial".

La delegación legislativa contenida en la citada disposición constituye el marco de contraste del Proyecto objeto de Dictamen, orientado, consecuentemente, a verificar el cumplimiento en el texto proyectado de las condiciones de la delegación, tanto en relación con el plazo para su ejercicio, como en su adecuación con el objeto y límites por aquélla establecidos.

3. En el procedimiento de elaboración del Proyecto de Decreto Legislativo se ha dado cumplimiento a las exigencias legales y reglamentarias de aplicación, con la emisión de los informes preceptivos al respecto. Como se señaló en el Dictamen de este Consejo 30/1994, de 28 de julio, se ha de verificar en primer lugar si se han respetado los arts. 43 a 45 de la Ley 1/1983, de 14 de abril del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias (LGC), los cuales establecen, con carácter general, los requisitos procedimentales para la elaboración de toda clase de proyectos normativos y gubernamentales. Como los decretos legislativos son, con independencia de su rango de ley, disposiciones emanadas del Gobierno, su elaboración se ha de conformar a dichos preceptos, cuya observancia constituye condición de validez de aquéllos.

En el expediente constan los informes de necesidad y oportunidad y de iniciativa del Decreto Legislativo, la memoria económica, el informe de la Oficina Presupuestaria y de la Dirección General de Planificación y Presupuesto y el informe de impacto por razón de género. Se ha emitido, igualmente, el informe de la Dirección General del Servicio Jurídico, así como el Dictamen del Consejo Económico y Social y, finalmente, el informe la Secretaría General Técnica de la Consejería de Empleo, Comercio y Consumo acerca de que la legalidad, acierto y oportunidad de la norma proyectada.

El Proyecto de Decreto Legislativo ha sido, además, tomado en consideración por el Gobierno en sesión celebrada el 30 de marzo de 2012.

II

1. Los arts. 82 a 85 CE establecen, para los órganos constitucionales estatales, dos tipos de delegación legislativa: la autorización para dictar textos articulados o

bien textos refundidos. La primera, consiste en la posibilidad de que el Gobierno dicte una norma con rango de ley de acuerdo con las bases que las Cortes establecen. La segunda, faculta simplemente al Ejecutivo a refundir textos legales vigentes en un único cuerpo normativo.

En el ámbito autonómico, el Estatuto de Autonomía de Canarias no contempla expresamente la delegación de la función legislativa ostentada por el Parlamento de Canarias. Ahora bien, tanto el Reglamento del Parlamento (art. 156) como la Ley 1/1983, LGC, en su art. 21.b), regulan la facultad del Gobierno de Canarias de dictar Decretos Legislativos en sus dos modalidades, tanto la de emanar textos articulados como textos refundidos. Sobre la inserción de esta particular fuente del Derecho en el sistema de fuentes autonómico, ante la falta de previsión estatutaria, nos remitimos a lo señalado por este Consejo en sus Dictámenes 30/1994 y 33/2000, en los que se ha puesto de manifiesto, en esencia, que la falta de una concreta previsión estatutaria genera inconvenientes, al menos, desde el prisma de una adecuada ortodoxia jurídico-constitucional. Por otra parte, con el fin de buscar una fundamentación al respecto, en nuestra normativa, se ha señalado, que el art. 15 EAC, al enumerar las atribuciones que "corresponden al Gobierno de Canarias" incluye, en su punto quinto, "cualquier otra potestad o facultad que le sea conferida por las Leyes", lo que se pone en conexión con el referido art. 21.b), de la Ley 1/1983, LGC, sobre, "participación del Gobierno en la función legislativa".

En cualquier caso, es innegable, a la vista de lo expresado, la endeblez del fundamento estatutario del acto-fuente del Decreto Legislativo. Por ello, esta cuestión merecería ser acogida y resuelta con ocasión de una futura reforma del Estatuto de Autonomía, según se señala en los citados Dictámenes anteriores de este Consejo, a los que nos remitimos, como se expuso anteriormente.

2. Por lo que se refiere a la delegación operada por la disposición final primera de la Ley 8/2011, la misma se ajusta a los términos del artículo 82.3 CE, al que se remite el art. 21.b) de la mencionada Ley 1/1983, LGC, por cuanto se otorga expresamente al Gobierno mediante una ley formal, para materia concreta y con fijación del plazo para su ejercicio.

En la delegación, sin embargo, no se especifica, tal como establece con carácter general el artículo 82.5 de la Constitución, si la delegación se circunscribe a la mera formulación de un texto único o si se incluye la autorización para *regularizar, aclarar*

y *armonizar* los textos legales que han de ser refundidos, lo que plantea el alcance de la delegación operada.

La cuestión, planteada, igualmente, por el Servicio Jurídico en su informe, ha de resolverse partiendo de la premisa de que, como ha señalado el Tribunal Constitucional, en relación con los órganos constitucionales estatales, las Cortes Generales, en cuanto representantes del pueblo español, titular de la soberanía, son las depositarias de la potestad legislativa en su ejercicio ordinario (artículos 66 y 1.2. CE), lo que justifica que el ejercicio por parte del Gobierno de la potestad de dictar este tipo de normas, previa delegación legislativa, esté sometido a unos requisitos formales contenidos en el artículo 82 CE que tiende a delimitarlo, encuadrándolo en un marco necesariamente más estrecho que aquel en el que se mueven las Cortes Generales en cuanto órgano legislador soberano (SSTC 29/1982, de 31 de mayo, 51/1982, de 19 de julio). La posibilidad de que Gobierno pueda dictar Decretos legislativos, previa delegación, se configura así, como también resalta el Tribunal Constitucional, como una excepción al procedimiento ordinario de elaboración de las leyes, lo que justifica que su ejercicio se encuentre sometido a la necesaria concurrencia de determinados requisitos que lo legitiman.

La delegación legislativa constitucionalmente prevista constituye, pues, una excepción al ejercicio de la potestad que corresponde originariamente a las Cortes - en este caso al Parlamento autonómico-, por lo que *debe ser objeto de interpretación restricta*. En consecuencia, la tarea refundidora en este caso ha de limitarse a la articulación en un texto único de una pluralidad de leyes que inciden sobre el mismo objeto, sin que quepa considerar que se han atribuido al Gobierno las facultades de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos. Se encuentra, por tanto, vedado al Gobierno la posibilidad de "introducir normas adicionales y complementarias a las que son estrictamente objeto de refundición, siempre que sea necesario para colmar lagunas, precisar su sentido o, en fin, lograr la coherencia y sistemática del texto único refundido" (SSTC 13/1992, de 6 de febrero y 166/2007, de 4 de julio). El Gobierno tampoco se encuentra habilitado "para llevar a cabo una depuración técnica de los textos legales a refundir, aclarando y armonizando preceptos y eliminando discordancias y antinomias detectadas en la regulación precedente", facultades igualmente concedidas, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional (STC 166/2007 citada) cuando la delegación se otorga en toda su amplitud.

Este mismo criterio ha sido sostenido por este Consejo en anteriores Dictámenes recaídos sobre Proyectos de Decretos legislativos. Así, decíamos en el Dictamen 33/2000, reiterando las consideraciones vertidas en el Dictamen 23/1995, que "El ejercicio por parte del Gobierno de la potestad de dictar normas con rango de ley, previa delegación legislativa, está sometido a unos requisitos formales contenidos en el art. 82 CE que tienden a delimitarlo (STC 51/1982, de 19 de julio, FJ 1), de modo que queda enmarcado en un margen más estrecho que aquél en el que se mueve el órgano legislativo, el cual no se encuentra limitado por sus leyes anteriores, mientras que la potestad del Gobierno de emanar Decretos Legislativos está sometida a las condiciones de la ley delegante. El término delegación empleado por la Constitución implica el carácter derivado del poder que se atribuye al Gobierno, que tiene su fuente en el poder delegante, y que no puede separarse de éste ni extenderse de los límites que el mismo establece".

Partiendo de este criterio estricto, la operación de refundición que ha de llevar a cabo el Gobierno no incluye las facultades de regularizar, aclarar o armonizar los textos legales sobre los que recae y ha de limitarse, en consecuencia, a la mera formulación de un texto único.

Por lo demás, el propio Gobierno autonómico ha asumido esta interpretación restrictiva a la hora de elaborar el texto refundido que nos ocupa, dado el contenido de la norma proyectada.

III

1. Sobre el cumplimiento del requisito temporal del ejercicio de la autorización de la delegación legislativa, resulta patente que el Gobierno, en este supuesto, está actuando dentro del plazo para el ejercicio de la autorización conferida por la disposición final primera de la Ley 8/2011. La Ley de Delegación entró en vigor el día 26 de abril de 2011, el día siguiente al de su publicación en el BOC, por lo que plazo de un año, al efecto fijado, concluye el próximo día 26 de abril.

Consecuentemente, comprobado el cumplimiento del requisito temporal no hay obstáculo para abordar el análisis del fondo del asunto. Como se ha señalado en anteriores Dictámenes (30/1994, 33/2000), dado el carácter meramente refundidor del Proyecto de Decreto Legislativo, que, en la parte del Texto Refundido no innova el Ordenamiento Jurídico sino que se limita a reproducir disposiciones vigentes, este Consejo Consultivo, por la naturaleza preventiva de sus funciones, no entra en el

análisis de las prescripciones contenidas en él. No obstante, se entiende que, hallándonos, en el propio Decreto Legislativo, ante una norma nueva en el Ordenamiento Jurídico, sí cabe entrar en el análisis de sus disposiciones. Por ello, el pronunciamiento habrá de expresar si la normativa proyectada respeta los términos de la delegación y se ajusta al Ordenamiento Jurídico y, en particular, deberá constatar si, en términos jurídicos, en el Texto Refundido se ha llevado a cabo correctamente la refundición de las disposiciones afectadas.

2. Entrando en el análisis del contenido del Proyecto de Decreto Legislativo, en éste se ha distinguido adecuadamente el Decreto Legislativo y el Texto Refundido que constituye su objeto.

El Decreto Legislativo se estructura en una Exposición de Motivos, un artículo único por el que se aprueba el Texto Refundido, una disposición derogatoria y una disposición final relativa a la entrada en vigor de la norma. Su contenido no suscita reparos, si bien se estima preciso que se mejore la redacción del tercer párrafo del apartado I de la Exposición de Motivos.

Resulta adecuada, por otra parte, la salvedad contenida en la disposición derogatoria, apartado 1, al mantener la vigencia de la disposición adicional quinta de la Ley 12/2009, en tanto que su contenido no constituye objeto de refundición, ya que se trata de una modificación de la Ley 3/2003, de 12 de febrero, del Estatuto de los Consumidores y Usuarios de la Comunidad Autónoma de Canarias.

3. Por lo que se refiere al Texto Refundido, el ámbito normativo de la refundición se circunscribe a las Leyes 4/1994, de 25 de abril, de Ordenación de la Actividad Comercial de Canarias -modificada por la Ley 8/2011- y 12/2009, de 16 de diciembre, reguladora de la licencia comercial.

El Texto Refundido se compone de 84 artículos, distribuidos en 9 Títulos, así como 2 disposiciones adicionales, 3 disposiciones transitorias y 5 disposiciones finales.

En líneas generales, y salvo lo que después se dirá en relación con algunas disposiciones, la tarea refundidora ha sido correctamente realizada, pues se ha limitado a la transcripción literal de los preceptos objeto de refundición, de conformidad con los términos de la delegación legislativa, que no ha autorizado, como antes señalábamos, la regularización, armonización o aclaración de los textos legales. En el texto, no obstante, se han actualizado diversas referencias legales, sustituyendo la norma derogada por el texto actualmente en vigor [artículos 18.2,

22.5, 29.3, 45.2, 46.1.b), párrafo tercero, 82.4] o se ha completado el título de alguna Ley [arts. 54.1, 63.b)], se han indicado en euros las cuantías de las multas (art. 82.1), se ha añadido en algunos preceptos la expresión "o consejera" (arts.12.2 y 4, 13, 43.2, 49, disposición final primera) y se han incluido títulos a algunas disposiciones (disposiciones transitorias primera y segunda, disposiciones finales primera y cuarta).

En sentido estricto estas inclusiones no cabría realizarlas. Ahora bien, se pueden asumir en cuanto sean meras actualizaciones (inclusión de la legislación vigente, expresión en euros de las cuantías de las multas) o ajustes para mantener la unidad (adición de títulos a algunas disposiciones que carecían del mismo, a efectos de su unificación), pero no otras ni las que supongan alteración de expresiones literales de las disposiciones refundidas.

No obstante y sin perjuicio de lo señalado, resulta preciso advertir que, en lo que se refiere a la cita de otras Leyes, contenida en diversos preceptos a los que antes se ha hecho alusión, el texto debe revisarse pues no siempre la misma Ley se cita en idéntica forma. Es el caso del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (arts. 18.2, 22.5, 29.3).

La refundición, por lo demás, es completa, de tal forma que en el nuevo Texto se han incluido la totalidad de los preceptos que integran las leyes refundidas, dotándolos de carácter sistemático en la estructura de la norma. A este respecto, se ha tomado la Ley 4/1994, modificada por la Ley 8/2011, como referente para la refundición y se ha intercalado, en la misma, la regulación de la licencia comercial, lo que presenta coherencia teniendo en cuenta que la primera de las Leyes citadas es la que lleva a cabo una ordenación general de la actividad comercial, de la que es igualmente expresión la licencia comercial.

4. El contenido de las disposiciones adicional primera y transitoria tercera deben ser reparados por suponer un ejercicio *ultra vires* de la delegación conferida.

De conformidad con la primera disposición citada, se concede a la Consejería competente por razón de la materia un plazo de seis meses *desde la entrada en vigor de esta Ley* para la edición de una guía procedimental y de trámites.

La elaboración de esta guía se encuentra prevista en la disposición adicional sexta de la Ley 12/2009, reguladora de la licencia comercial, que estableció no sólo

la obligación para la Consejería competente, sino el plazo de seis meses *a partir de su entrada en vigor* para su cumplimiento.

Por su parte, la disposición transitoria tercera establece, a los efectos del régimen transitorio al que se refiere, un plazo de ocho años *a contar desde la entrada en vigor de la presente disposición transitoria*.

Esta disposición tiene su origen en la Disposición transitoria tercera de la Ley 4/1994, introducida por la Ley 8/2011, en la que el citado plazo de ocho años se computa a partir de la entrada en vigor de la Ley 8/2011.

En ambos casos, las normas del Texto Refundido implican una ampliación del plazo previsto en las normas originarias, incluso encontrándose ya fenecido el primero al que se ha hecho referencia. Tales plazos deben establecerse con referencia a las normas que se refunden (Ley 12/2009 y Ley 8/2011), pues de otro modo se estaría operando un exceso en la delegación concedida. En las disposiciones finales primera, tercera y quinta se han respetado, sin embargo, los plazos tal y como han sido establecidos en las Leyes que se refunden.

5. Finalmente, por lo que se refiere a la disposición final quinta, en su apartado 1, es de imposible cumplimiento, pues el plazo ya se ha cumplido y, además, se refiere únicamente a la Ley 12/2009. En su caso, se podría recoger en el Decreto Legislativo, en otra disposición final, el desarrollo reglamentario de la normativa refundida en base a la potestad general del Gobierno al respecto (art. 15.2 EAC).

En el apartado 2 de esta disposición final quinta, procedería la sustitución de la expresión *Texto Refundido* por la de *ley*, por razones de coherencia con el resto del articulado del Texto Refundido en los que se contienen remisiones a otros preceptos del mismo (arts. 1 a 4, 14, 41.1, 42.1, 54.1, entre otros). En el texto se ha optado por la expresión "ley" en lugar de "Texto Refundido" siguiendo las indicaciones planteadas por el Servicio Jurídico teniendo en cuenta el rango de la norma. En esta misma línea se ha manifestado, igualmente, el Consejo de Estado en relación con los Proyectos estatales, que siguen este criterio.

C O N C L U S I O N E S

1. Salvo lo expuesto en el Fundamento III. 4 del presente Dictamen, el Proyecto de Decreto-Legislativo, y singularmente el Texto Refundido contenido en el mismo, no excede los límites de la Ley de delegación.

2. En el Fundamento III, apartados 2, 3 y 5, se realizan determinadas observaciones de técnica legislativa.