

INFORME DELA SÍNDICA DE GREUGES DE PALAMÓS

Exp.22027

EL FET QUE ORIGINA L'INFORME

La Vicepresidenta i representant de l'Associació de Dones Artesanes del Baix Empordà (ADABECAT) compareix a la Sindicatura de Greuges de Palamós per exposar la seva disconformitat amb els Decrets d'Alcaldia que limiten el mercat artesanal d'estiu a 10 dies del mes de juny (a l'entorn de la Festa Major) i 4 dies a l'agost (per Santa Maria) i per no haver concedit les llicències per a tot el període estival tal com s'havia fet en anys anteriors, d'acord amb l'Ordenança específica de 2014.

Per aquestes raons manifesten que han interposat recurs de reposició contra els Decrets d'Alcaldia.

ACTUACIÓ I CRITERI DE LA SÍNDICA

Estudio la documentació disponible que afecta al cas:

Ordenança reguladora del mercat d'estiu de venda no sedentària al Passeig del Mar (aprovada 2014 – modificada 2015)

Reglament dels mercats municipals no sedentaris de Palamós (de 1997)

Decret d'Alcaldia 2022/1107, que autoritza el mercat ocasional de venda no sedentària de productes artesanals durant la Festa Major.

Decret d'Alcaldia 2022/1128, que autoritza el mercat ocasional de venda no sedentària de productes artesanals per Santa Maria.

Recursos de reposició interposats per l'Associació afectada.

Donada la complexitat jurídica del cas, demano, a través del Fòrum de Síndics i Síndiques Locals, un informe a l'Observatori DESC, amb l'objectiu de basar el meu en criteris jurídics.

Aporto, com a document adjunt, l'argumentació jurídica de l'informe de l'Observatori DESC.

CONCLUSIÓ I RECOMANACIONS A L'AJUNTAMENT

Atès l'informe jurídic de l'observatori DESC, concloc:

Que la normativa que s'hauria d'haver aplicat és l'ordenança específica reguladora del mercat d'estiu de venda no sedentària al Passeig del Mar i no pas el Reglament general de mercats no sedentaris del municipi.

Que l'Ajuntament s'hauria d'atendre, mentre sigui vigent, a les previsions de l'Ordenança esmentada a l'hora de convocar el mercat d'artesanía d'estiu o bé modificar-la a través del Ple municipal.

Tenint en compte els 2 punts anteriors, recomano:

Que l'Alcaldia estimi el recursos de reposició interposats per l'ADABECAT i trobi la manera d'ordenar la convocatòria del mercat artesanal al Passeig del Mar per a aquest mateix estiu i mentre l'ordenança específica que el regula sigui vigent

Informe sobre la consulta relativa al mercat d'artesanía de Palamós

1) Breu resum dels fets

L'Alcaldia de l'Ajuntament de Palamós ha aprovat un Decret específic per regular un nou mercat al Passeig del Mar per festes de Santa Maria, ometent les previsions de l'Ordenança municipal del tradicional mercat d'estiu que es celebrava al mateix emplaçament, i en base a una suposada potestat prevista pel Reglament municipal general de mercats no sedentaris. En aquest informe s'estudia quina és la normativa d'aplicació, atenent a les característiques del nou mercat i d'acord amb les previsions normatives en vigor.

2) Normativa d'aplicació

a) El Reglament dels mercats municipals no sedentaris de Palamós

L'article 15.4 de la Llei 18/2017, de l'1 d'agost, de comerç, serveis i fires, disposa que *"Correspon als ajuntaments, mitjançant una ordenança municipal, **autoritzar la venda i la prestació de serveis mitjançant estructures o parades desmuntables o vehicles botiga en espais de titularitat pública, sigui quina en sigui la modalitat, determinar-ne les dates i la periodicitat, delimitar el perímetre on se celebrin, i el nombre total de parades, les dimensions, l'oferta i les condicions dels marxants per a accedir-hi.**"*

Així doncs, la llei fa una remissió a les **ordenances municipals** per a la regulació de la venda ambulants ("Venda de mercaderies i prestació de serveis mitjançant estructures o parades desmuntables o vehicles botiga"), i en concret, es refereix a la regulació de les condicions dels marxants per accedir a l'autorització de la venda ambulants. És a dir, amb caràcter general, la

voluntat del legislador és **que l'Ajuntament reguli, mitjançant ordenança municipal** aquesta matèria.

Així doncs, amb caràcter general, segons la voluntat del legislador, **les ordenances municipals** seran la normativa reguladora d'aquest tipus de fires i mercats.

Pel que fa a l'Ajuntament de Palamós, i en coherència amb aquesta previsió normativa (tot i que la regulació de l'Ajuntament de Palamós és anterior a la Llei 18/2017), d'una banda, trobem el **Reglament dels mercats municipals no sedentaris de Palamós**, aprovat definitivament pel ple el 14 d'octubre de 1997 i **l'Ordenança reguladora del mercat d'estiu de venda no sedentària al Passeig del Mar, aprovada el 2014 i modificada l'any 2015**. Ens centrarem primerament en el Reglament municipal.

L'article 1 del Reglament dels mercats municipals no sedentaris de Palamós disposa que "Objecte. Aquest Reglament té per objecte **la regulació del comerç no sedentari en els mercats ambulants** de Palamós. (...)". L'article 3, relatiu a l'àmbit d'aplicació del Reglament, estableix que "*El Reglament s'aplica a **tots els mercats ambulants no sedentaris** del Municipi. L'Ajuntament en determinarà **l'emplaçament, límits i característiques** i les podrà modificar lliure i unilateralment per raons d'interès públic i sense dret a cap classe d'indemnització pels afectats*". Ens trobem per tant, en **una regulació genèrica** –no específica- dels mercats ambulants no sedentaris del municipi.

Tanmateix, l'article 4, que fa referència als "Dies de celebració i horaris", estableix que "*El mercat setmanal ambulant de Palamós tindrà lloc tots els dimarts de l'any*". Així mateix, es regula un mercat "*de fruites i verdures se celebrarà de dilluns a dissabtes de cada setmana*". Per últim, el mateix article 4 estableix que "**L'Ajuntament podrà autoritzar la celebració d'altres mercats ambulants de tipus artesanal o monogràfic, fixant les condicions particulars d'ubicació, horaris i característiques de funcionament**".

És en aquest fonament jurídic en què l'Alcaldia es basa per dictar un Decret de convocatòria d'un mercat ocasional de venda no sedentària de productes artesanals, durant el cap de setmana de la Festivitat de Santa Maria, en el període comprès entre el 12 i el 15 d'agost de 2022, ambdós inclosos, al Passeig del Mar.

Segons el tenor literal de l'article 4 del Reglament, la remissió a l'autorització d'altres tipologies de mercats ambulants ve justificada per especificitat pel que fa a la matèria "de tipus artesanal o monogràfic" i l'especificitat (particularitats) que aquests mercats necessiten.

Nogensmenys, observem a continuació com l'Ajuntament ha fet ús, amb posterioritat, de la seva potestat reglamentària per tal de regular un mercat d'artesanía, a l'estiu, al Passeig del Mar. Per tant, aquest àmbit monogràfic ja té una regulació específica (amb unes "condicions particulars d'ubicació, horaris i característiques de funcionament", en els termes del citat article 4 del Reglament).

b) L'Ordenança reguladora del mercat d'estiu de venda no sedentària al Passeig del Mar

L'Ordenança reguladora del mercat d'estiu de venda no sedentària al Passeig del Mar, aprovada el 2014 i modificada l'any 2015, per tant, molt posterior al Reglament general abans esmentat, estableix una regulació específica d'aquest mercat d'artesanía.

A més de posterior en el temps, també, per raó de matèria, és una Ordenança més específica que el Reglament general mencionat. El Reglament estableix una regulació general per a tots els mercats ambulants no sedentaris del Municipi. En canvi, l'Ordenança estableix una regulació específica del mercat d'artesanía d'estiu, de venda no sedentària al Passeig del Mar.

L'Ordenança preveu que *"El període de funcionament del Mercat serà del dia **15 de juny fins el dia 15 de setembre**, ambdós inclosos, tots els dies. Les parades podran estar obertes entre les **11:00 del matí i les 24:00 hores**. Serà **obligatòria l'obertura de la parada cada dia a les 17:00 fins a les 24:00 hores.**"*

Pel que fa a l'àmbit material, ens trobem, sense cap mena de dubte, davant d'un mercat d'artesanía. Només cap veure la tipologia de productes autoritzats per a la venda:

*Grup 1.- Productes **artesans** alimentaris*

*Grup 2.- Productes **artesans** no alimentaris*

*Grup 3.- Productes **de bijuteria, marroquineria** i de complements.*

*Grup 4.- Productes de decoració i antiguitats – **brocanters** -.*

*Grup 5.- Obres i treballs d'**expressió artística**.*

A continuació analitzem com aquestes previsions de l'Ordenança municipal són coincidents amb el Decret d'Alcaldia que decreta establir un "mercat ocasional de venda no sedentària de productes artesanals".

3) El nou Mercat de Santa Maria, l'estiu de 2022, al Passeig del Mar

L'Alcalde ha adoptat la decisió d'organitzar un mercat ocasional d'artesanes durant el cap de setmana de la Festivitat de Santa Maria 2022, al Passeig del Mar (Exp. 2022-3370) en el període comprès entre el 12 i el 15 d'agost de 2022, ambdós inclosos.

Tot seguit, cal analitzar si el Decret del nou Mercat de Santa Maria de 2022 coincideix en efecte amb el mercat d'artesanaria regulat per l'Ordenança específica del mercat d'estiu de venda no sedentària al Passeig del Mar, o si bé es tracta d'un mercat no sedentari amb caràcter general i per tant, objecte de regulació mitjançant el Reglament general, abans esmentat, o en el seu defecte, per la remissió d'autorització ad hoc, que preveu l'article 4, anteriorment mencionat.

Primer, l'objecte del Decret d'Alcaldia és "*establir un mercat ocasional de venda no sedentària de **productes artesanals**, durant el cap de setmana de la **Festivitat de Santa Maria**, en el període comprès **entre el 12 i el 15 d'agost** de 2022, ambdós inclosos, **al Passeig del Mar***".

En concret, s'hi establiran **15 parades**, de **17h a 24h**. I el lloc exacte és el **Passeig del Mar, entre cantonada c/ Mallorca i cantonada c/València**.

El nom del mercat varia al llarg del text de del Decret, anomenant-se “mercat artesà ocasional de Santa Maria 2022” o “Mercat artesà de Santa Maria” però com hem vist, el tret distintiu és que es tracta de **venda no sedentària de productes artesans.**

Si aprofundim en l'àmbit material del mercat podem veure com són els “*Productes autoritzats per a la venda: Tots **els productes elaborats a partir de les tècniques pròpies dels oficis artesans** reconeguts al Repertori d'oficis artesans publicat pel Consorci de comerç, artesanía i moda de Catalunya; i també les obres artístiques de pintura, dibuix i escultura, sempre que siguin venudes pel propi autor.*”

Per tant, observem **com l'objecte (artesanía), l'horari (de 17h a 24h) i el lloc (el Passeig del Mar) és coincident entre l'Ordenança i el Decret del nou Mercat de Santa Maria.**

El nou Mercat també comprèn parcialment les **dates centrals de la tradicional celebració del mercat d'estiu, en concret, les de mitjans del mes d'agost.** La resta de dates, fins a mitjans de setembre, queden compreses per **uns altres mercats també temporals, que s'han autoritzat i regulat “ex novo” mitjançant Decrets d'Alcaldia els últims dos anys.**

Per tant, el tradicional Mercat d'estiu de venda tradicional no sedentària, objecte de l'Ordenança municipal específica i, com a mínim, el nou Mercat de Santa Maria **són coincidents en dates (parcialment), horari, objecte i emplaçament.**

4) Criteris de resolució d'antinòmies normatives

Els tres criteris tradicionals o principis legislatius per a la resolució d'antinòmies normatives o conflictes normatius són el criteri **d'especialitat, el criteri jeràrquic i el criteri cronològic.** Aquests han estat utilitzats per la tradició jurídica i la jurisprudència per a la resolució d'antinòmies o conflictes normatius en l'Ordenament Jurídic.

- L'aforisme llatí "*lex specialis derogat generali*" significa que la llei especial deroga la general i s'aplica en cas de conflicte en una norma general i una altra especial. Ens indica que preval la llei especial per sobre la general.
- El criteri jeràrquic ("lex superior derogat inferiori"), segons el qual la norma de rang superior preval, en cas de conflicte, sobre la de rang inferior.
- El criteri cronològic ("lex posterior derogat priori"), en el cas de dues normes promulgades en moments diferents, prevaldrà la posterior en el temps.

Atenent doncs a aquests criteris tradicionals de resolució conflictes normatius sembla evident, doncs, que **l'Ordenança reguladora del mercat d'estiu de venda no sedentària al Passeig del Mar és la normativa específica (sobre el mercat d'artesanía d'estiu) i posterior en el temps (doncs data de 2014), i per tant, la que serà d'aplicació al cas concret,** més que no pas el Reglament general de mercats no sedentaris del municipi.

Cal matisar que no ens trobem en aquest cas en un supòsit d'aplicació del criteri jeràrquic, atès que les diferents atribucions del ple municipal (l'aprovació de reglaments i ordenances) i de l'alcalde o alcaldessa (Resolucions o Decrets d'alcaldia) es regeixen per una qüestió de matèria, en funció del que disposa la normativa de règim local.

Nogensmenys, sí que **es pot defensar, des de la Sindicatura local, l'exercici de la potestat reglamentària, que forma part de les atribucions del Ple municipal, per modificar l'Ordenança o el Reglament, si es considera oportú, en tant que són un major reflex de la pluralitat política** existent al municipi, en oposició als Decrets d'Alcaldia, que són actes administratius dictats per l'alcalde o alcaldessa.