



Confederación Española de Comercio

**LA
RESPUESTA
DEL
COMERCIO**

**POSICIONAMIENTO DE LA CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE COMERCIO EN RELACIÓN AL
PROYECTO DE LEY DE REFORMA DE LA LEY 7/1996, DE ORDENACIÓN DEL COMERCIO
MINORISTA.**

**1.- LA CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE COMERCIO AGRADECE AL MINISTERIO DE INDUSTRIA,
TURISMO Y COMERCIO SU RECEPTIVIDAD A LO LARGO DE LA NEGOCIACIÓN.**

El texto aprobado por el Consejo de Ministros y publicado en el Boletín Oficial de las Cortes para su tramitación parlamentaria es el fruto de un largo proceso de negociación mantenido durante casi un año, con borradores que se han ido sucediendo hasta alcanzar el texto que actualmente se plantea.

La Confederación Española de Comercio se vio en su momento en la necesidad de poner públicamente de manifiesto su disconformidad con los primeros borradores que se distribuyeron. En cambio, ahora debemos reconocer el interés con que la Dirección General de Política Comercial ha recibido y valorado nuestras reflexiones a lo largo de todo el proceso, incorporando buena parte de nuestras propuestas.

Por ello, la Confederación Española de Comercio expresa su gratitud al Director General, Don Ángel Allué, a la Subdirectora Doña Teresa Sánchez Armas y a su equipo de colaboradores por la labor realizada y por la sensibilidad demostrada hacia las pequeñas y medianas empresas comerciales, cuyos legítimos intereses representamos.

**2.- LA CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE COMERCIO VALORA POSITIVAMENTE EL TEXTO QUE
AHORA SE SOMETE A APROBACIÓN PARLAMENTARIA.**

Con carácter general, debemos valorar satisfactoriamente el proyecto de ley aprobado por el Consejo de Ministros, sin perjuicio de las consideraciones y propuestas que contiene este documento.

Debe resaltarse en primer lugar, que el contenido final del proyecto es respetuoso con la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas que deriva de la Constitución y de los respectivos estatutos de autonomía.



Confederación Española de Comercio

LA RESPUESTA DEL COMERCIO

Como entidad empresarial nos produce especial satisfacción la incorporación de los criterios de simplificación administrativa y unidad de procedimiento que dimanen de la Directiva 2006/123/CE al derecho interno español en general y a la legislación básica estatal en materia de ordenación del comercio minorista en particular.

Por otra parte, en cuanto al régimen de autorización previa y a los requisitos para el otorgamiento de autorizaciones, se ha realizado un significativo esfuerzo para que la transposición de la Directiva a la legislación básica estatal se realice de una forma estricta, evitando, con carácter general, redacciones expansivas que excedan la voluntad del legislador europeo y limiten el ámbito competencial de las comunidades autónomas. Sólo una única excepción observamos a este criterio de transposición estricta y a ella debemos oponernos enérgicamente, como más adelante se verá.

3.- LA CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE COMERCIO EXPRESA AQUELLOS ASPECTOS QUE, EN SU OPINIÓN, DEBERIAN CORREGIRSE O MEJORARSE EN EL TRÁMITE PARLAMENTARIO.

La experiencia acumulada durante los trece años de aplicación de la Ley 7/1996, así como la significativa evolución del mercado, la transformación de la estructura empresarial en el sector, los cambios experimentados en la logística de distribución y la incorporación de las TIC nos plantean diversos elementos de reflexión sobre aspectos que no han sido abordados en el proyecto de Ley de reforma y que tal vez debieran tenerse en cuenta en un futuro no lejano.

No obstante, es comprensible que el Ministerio haya optado por no abrir nuevos frentes que pudieran complicar la negociación y aprobación dentro de plazo de la reforma necesaria para transponer la Directiva de servicios.

Respetando la opción del Ministerio, al reflejar en este documento los temas que a nuestro juicio debieran modificarse o mejorarse, hemos optado por limitar el número de cuestiones a plantear y nos hemos centrado en aquellas que están directamente relacionadas con la transposición de la Directiva.

Sin embargo, la Confederación Española de Comercio valoraría positivamente que en el trámite parlamentario pudieran introducirse en la Ley de ordenación del comercio minorista mejoras no previstas en el proyecto de Ley de reforma. Tales mejoras deberían derivarse de enmiendas ampliamente consensuadas, cuyo contenido y finalidad podamos compartir.

Veamos a continuación los temas que la Confederación Española de Comercio somete directamente a consideración de los grupos parlamentarios.



4.- LA CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE COMERCIO CONSIDERA QUE LA PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES, DEBERÍA SER RECONOCIDA EXPLÍCITAMENTE COMO “RAZON IMPERIOSA DE INTERES GENERAL” RELACIONADA CON LA DISTRIBUCIÓN COMERCIAL .

Entre las razones imperiosas de interés general enumeradas ejemplificativamente por el artículo 4, apartado 8) de la Directiva 2006/123/CE, la protección de los consumidores y de los destinatarios de servicios es sin duda una de las más claramente *“relacionadas con la distribución comercial”*.

Hasta tal punto es así que buena parte del vigente articulado de la Ley de ordenación del comercio minorista, - cuya modificación o supresión no se prevé en el proyecto de Ley de reforma -, tienen una manifiesta finalidad tuitiva de los derechos del consumidor.

Ya en la exposición de motivos de la propia LORCOMIN podemos leer *“los efectos más inmediatos y tangibles de una situación de libre y leal competencia se materializan en una mejora de la calidad y demás condiciones de la oferta y servicio al público, lo que significa, en definitiva, la más eficaz actuación en beneficio de los consumidores.*

En el marco de la reforma de la Ley, los poderes públicos deben tener muy en cuenta que la planificación de la distribución del comercio debe atender las necesidades de aprovisionamiento de todos los ciudadanos, con especial atención a las de aquellos que, por cualesquiera razones, tienen dificultades de movilidad o desplazamiento.

Ahora más que nunca el legislador debe profundizar en la importancia de que la ordenación del comercio minorista garantice a los consumidores un entorno comercial de proximidad diversificado en cuanto a producto, calidad y precio y en el que se preserven la fácil accesibilidad y la supresión de barreras arquitectónicas.

Visto que en 1996 el legislador reconoció explícitamente la importancia de las reglas de juego establecidas en la LORCOMIN para una efectiva protección de los consumidores, sorprende que el proyecto de Ley de reforma omita toda referencia dicha razón imperiosa de interés general cuando relaciona las *“relacionadas con la distribución comercial”*, concretamente en el párrafo 12 de la exposición de motivos y en la redacción que el proyecto de Ley de reforma plantea para el punto 2 del artículo 6.

Proponemos que la referencia a *“la protección de los consumidores y de los destinatarios de servicios”* se incorpore, por adición, en las citadas referencias, tanto en la parte expositiva, como en la dispositiva.



5.- LA CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE COMERCIO CONSIDERA QUE SUJETAR LA IMPLANTACIÓN DE GRANDES SUPERFICIES COMERCIALES A LA PREVIA OBTENCIÓN DE UNA AUTORIZACIÓN PARA CADA ESTABLECIMIENTO CONSTITUYE UNA MEDIDA PROPORCIONADA Y JUSTIFICADA POR RAZONES IMPERIOSAS DE INTERES GENERAL, EXPRESAMENTE RECONOCIDA COMO TAL POR LA PROPIA DIRECTIVA.

En el considerando 47 de la Directiva de servicios puede leerse: “También es necesario garantizar que la autorización de acceso como norma general a una actividad de servicios o a su ejercicio en todo el territorio nacional, a no ser que esté objetivamente justificado exigir una autorización individual para cada establecimiento – por ejemplo para cada implantación de grandes superficies comerciales - ...”

Es de todo punto innecesario e inconveniente exigir al legislador autonómico que se reproduzca un juicio de proporcionalidad y de necesidad que ya realizó en su momento el legislador europeo.

Es perfectamente concordante con la directiva que la LORCOMIN exija el análisis previo correspondiente para sujetar a autorización a determinados establecimientos comerciales que no tengan la consideración de gran establecimiento comercial. Pero la LORCOMIN debe reconocer que, respecto de los grandes establecimientos comerciales, dicho análisis de necesidad y proporcionalidad viene ya predeterminado por la propia directiva.

Por ello consideramos que debiera añadirse en la exposición de motivos de la de la Ley de reforma un nuevo párrafo en el cual se reconozca que la propia Directiva, en su considerando 47, reconoce ya explícitamente la proporcionalidad y la concurrencia de razones imperiosas de interés general que justifican la sujeción de las grandes superficies comerciales a una autorización para cada establecimiento.

6.- LA CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE COMERCIO CONSIDERA QUE LA TRANSPOSICIÓN DEL ARTÍCULO 14, APARTADO 5), DE LA DIRECTIVA AL DERECHO INTERNO ESPAÑOL DEBE REALIZARSE CON RIGOR, SIN REDACTADOS EXPANSIVOS, QUE EXCEDEN CLARAMENTE LA VOLUNTAD DEL LEGISLADOR EUROPEO.



La redacción que el proyecto de Ley de reforma pretende dar al punto 3 del artículo 6 de la LORCOMIN debiera circunscribirse a aquello que estrictamente requiere la Directiva.

- **Consideración previa:** Resulta difícilmente comprensible, - y probablemente se deba a un error -, el hecho de que el Gobierno haya adoptado aquí el redactado que tuvo en su momento el artículo 10.5. del anteproyecto de Ley sobre el libre acceso y ejercicio de las actividades de servicios, sin tener en cuenta la modificación que se introdujo en el texto que fue aprobado posteriormente como proyecto de ley por el propio Consejo de Ministros. En efecto, la referencia “entre otros” del anteproyecto de ley sobre el libre acceso y ejercicio de las actividades de servicios, fue substituida por la referencia “en particular” al convertirse en proyecto. Tendríamos que cuestionar también la referencia “en particular”, tal como hemos hecho en nuestras enmiendas al referido proyecto de “Ley paraguas”. Pero como sea que en el proyecto de Ley de reforma de la LORCOMIN se incorpora la referencia “entre otros”, claramente nociva e inaceptable, vamos a centrarnos de momento en el redactado del artículo 6.3., tal como se plantea en el proyecto de ley publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales del 31 de julio de 2009.
- **¿Cuáles son las diferencias entre la Directiva y el proyecto de modificación de la LORCOMIN?**

Si comparamos el redactado que se pretende dar al párrafo primero del artículo 6.3. de la LORCOMIN con el redactado del artículo 14, apartado 5) de la Directiva de servicios encontraremos las siguientes diferencias:

- a) El texto del apartado 5) del artículo 14 de la Directiva especifica cuáles son las prácticas prohibidas, de manera que los estados miembros no tienen mayor obligación que la eliminar tales prácticas que el legislador europeo determina con claridad y concisión. El proyecto de Ley de reforma de la LORCOMIN, en cambio, introduce y antepone la referencia “requisitos de naturaleza económica”, alterando el orden, la relación y el sentido que el artículo 14, apartado 5) de la Directiva da a los requisitos de naturaleza económica.
- b) En efecto, en la redacción del apartado 5 del artículo 14 de la Directiva los requisitos de naturaleza económica se refieren a los instrumentos de planificación y aún en sentido positivo, como es el de reconocer explícitamente la admisibilidad de las limitaciones que se deriven de instrumentos de planificación que no sean de naturaleza económica.
- c) En cambio, en el redactado que se nos plantea en el proyecto de Ley se omite esta referencia en positivo de la Directiva. En su lugar, los “requisitos de naturaleza económica” son citados con otro alcance y finalidad. Tales requisitos no responden aquí



al objetivo que les da la Directiva de contribuir a delimitar, por contraposición, los instrumentos de planificación admisibles. El Proyecto de Ley de reforma los antepone a modo de concepto genérico referido a la concesión individualizada de autorizaciones.

- d) De este modo, introduciendo los **“requisitos de naturaleza económica”** como un terminología genérica de alcance indeterminado, el proyecto de Ley convierte la casuística exhaustiva de prácticas prohibidas que prevé el artículo 14, apartado 5) de la Directiva en una relación meramente ejemplificativa mediante la referencia **“entre otros”**.

- **¿Cuáles son las consecuencias de tan evidentes diferencias?**

Con el redactado que el Gobierno pretende dar al artículo 6.3. de la LORCOMIN se altera la voluntad del legislador europeo. El peso de la prohibición se desplaza desde actuaciones concretas de la administración que prohíbe la Directiva hasta un concepto jurídico indeterminado respecto del cual dichas actuaciones concretas se convierten en un simple ejemplo.

Por lo tanto, la ordenación comercial de las Comunidades Autónomas, actual o que pueda establecerse en el futuro, podrá ser cuestionada con la interpretación de que contiene “requisitos de naturaleza económica”, independientemente de la finalidad o justificación de tales requisitos.

Ante el redactado del proyecto de Ley de reforma de la Ley de ordenación del comercio minorista de nada serviría la pretendida justificación de tales medidas por razones de ordenación del territorio y de defensa del medio ambiente, puesto que el artículo 6.3. contiene una prohibición absoluta, no un restricción sujeta a evaluación y justificable por razones imperiosas de interés general: **“En ningún caso, podrán establecerse requisitos de naturaleza económica, entre otros...”**

- **Conclusión:** En el futuro se podrían cuestionar medidas concretas de la vigente legislación de las Comunidades Autónomas u otras medidas que en el futuro puedan introducirse, complementaria o substitutoriamente, aunque estuvieran justificadas por razones imperiosas de interés general.

La posibilidad de cuestionar de tales medidas, así como los actos adoptados en aplicación de las mismas, no derivaría del contenido del artículo 14, apartado 5) de la Directiva, sino del hecho que el legislador estatal habría expandido la prohibición absoluta hacia un concepto jurídico indeterminado. De este modo, las prácticas que la Directiva quiso



impedir detallándolas con carácter exhaustivo, se habrían convertido en simples ejemplos de dicho concepto indeterminado, de contornos difusos y alcance imprevisible en función de su eventual interpretación.

La invocación del artículo 6.3. de la LORCOMIN en los términos en que viene redactado en el proyecto, podría hacerse ya sea pidiendo directamente la supresión de determinados requisitos establecidos en normas autonómicas por considerarlos “de naturaleza económica”, ya sea oponiéndose a determinadas medidas legislativas que en el futuro se promovieran en las cámaras legislativas de las comunidades autónomas.

Aún con mayor probabilidad, dicho artículo 6.3. sería invocado por las empresas interesadas ante los Juzgados y Tribunales al impugnarse actos administrativos concretos dictados al amparo de las normas que establecen requisitos que, en una interpretación extensiva, pudieran considerarse como “de naturaleza económica” por sus eventuales efectos, aunque su fundamento estuviera claramente amparado por la ordenación del territorio, el urbanismo o la protección del entorno urbano y del medio ambiente.

En cuanto al párrafo segundo que se pretende para dicho artículo 6.3., nos parece, cuanto menos, innecesario puesto que las determinaciones de los artículos 10 y 11.1. de la futura Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio deberán ser tenidos en cuenta con carácter general en todas las adaptaciones legislativas por su carácter de ley marco

Pero es que, además, el artículo 11.1. de la futura Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios (hoy proyecto de Ley en trámite parlamentario) no establece requisitos prohibidos, sino “requisitos de aplicación excepcional sujetos a evaluación”.

Entendemos por ello que la modificación de la LORCOMIN no debería ir más allá de lo que establece el proyecto de “ley paraguas”. La legislación en materia de ordenación del comercio minorista no debería convertir en prohibición absoluta aquello que, con carácter general, no tiene dicho tratamiento en la “ley paraguas”, en la cual se establece como sujeto a evaluación.

Debe además tenerse en cuenta que la propia Directiva designa también como requisitos sujetos a evaluación aquellos que se transponen en el artículo 11.1. de la futura Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

En definitiva proponemos omitir íntegramente este segundo párrafo de referencia a los artículos 10 y 11.1. de la ley paraguas o que, al menos, quede redactados en los términos indicados en la enmienda propuesta, suprimiendo la referencia al artículo 11.1. por las razones expuestas.