

**DICTAMEN SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY POR EL QUE
SE MODIFICA LA LEY 7/1996, DE 15 DE ENERO, DE
ORDENACIÓN DEL COMERCIO MINORISTA Y OTRAS
NORMAS COMPLEMENTARIAS**

Sesión ordinaria del Pleno de 20 de mayo de 2009

I. ANTECEDENTES

Con fecha de 4 de mayo de 2009 tuvo entrada en el Consejo Económico y Social un escrito del Ministro de Industria, Turismo y Comercio por el que se solicitaba, al amparo de lo dispuesto en el artículo 7.1.1.a) de la Ley 21/1991, de 17 de junio, de creación del Consejo Económico y Social, que el Consejo emitiera dictamen sobre el Anteproyecto de Ley por el que se modifica la ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista y otras normas complementarias. Dicha solicitud fue trasladada a la Comisión de Trabajo de Políticas Sectoriales y Medio Ambiente para que procediera a elaborar una propuesta de Dictamen. El Texto viene acompañado de una memoria justificativa y de una memoria económica de impacto sobre las principales variables macroeconómicas y de repercusión presupuestaria, así como de un informe sobre impacto por razón de género de las medidas proyectadas.

El Anteproyecto prosigue con los trabajos de transposición al ordenamiento jurídico español de la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre, relativa a los Servicios en el mercado interior (en adelante Directiva de Servicios). Dichos trabajos han comprendido la elaboración de un Proyecto de ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, actualmente en fase de tramitación parlamentaria y cuyo Anteproyecto fue objeto del Dictamen del CES 2/2008, de 20 de noviembre, y la elaboración de un Proyecto de ley de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, cuyo Anteproyecto fue objeto del Dictamen del CES 2/2009, de 28 de abril. Cabe reseñar, siguiendo esos dictámenes, que la Directiva se considera como una pieza fundamental dentro de la estrategia de Lisboa, y que todos los trabajos para su transposición han sido incluidos por el Gobierno como parte de las medidas de modernización de la economía y de estímulo la actividad, más en concreto en el marco de la actualización del PNR y del Plan E.

El proceso de transposición deberá finalizar antes del 29 de diciembre de 2009, aunque en el presente caso la reforma de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del comercio minorista habrá de tener continuidad en las correspondientes regulaciones autonómicas, al haber asumido las Comunidades Autónomas las competencias en materia de comercio interior en sus respectivos Estatutos de Autonomía.

II. CONTENIDO

El Anteproyecto consta de un único artículo con diez apartados, que contienen otras tantas modificaciones al texto articulado de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del comercio minorista, así como de una disposición adicional, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales.

Artículo Único. Modificación de la Ley 7/1996, de 15 de enero de 1996, de Ordenación del comercio minorista.

Se modifica el artículo 2 de la Ley 7/1996 para incluir en la definición de establecimientos comerciales la matización “de forma individual o en un espacio colectivo”, y se suprime el apartado tercero, en el que se remite a la legislación autonómica a la hora de determinar los requisitos en virtud de los cuales se considera a un establecimiento como gran establecimiento comercial; dicho apartado de la Ley 7/1996 dispone que, en todo caso, tendrán esta consideración los de superficie superior a 2.500 m².

En el artículo 6 de la Ley la nueva redacción recoge como principio general la no sujeción a autorización administrativa de la instalación de establecimientos comerciales, con la única excepción de concurrencia inequívoca de razones imperiosas de interés general relacionadas con el ámbito de distribución comercial, y sólo referida al establecimiento físico. También se suprimen, de acuerdo con la norma comunitaria, los requisitos económicos para el otorgamiento o para la concesión de la autorización administrativa previa a la instalación del establecimiento comercial.

Correspondiendo a las Comunidades Autónomas el establecimiento de los procedimientos oportunos para la autorización, se añade que en dicho procedimiento se integrarán todos los trámites administrativos necesarios para la instalación de establecimiento. Las solicitudes presentadas deberán resolverse en un plazo máximo de tres meses y en defecto de resolución expresa se entenderá silencio positivo. En este sentido, se añade que las autorizaciones otorgadas serán libremente transmisibles, previa comunicación al órgano administrativo.

Por otro lado, se suprime la exigencia de informe preceptivo y no vinculante de la Comisión Nacional de la Competencia en el procedimiento de autorización para la instalación del establecimiento comercial y se elimina la referencia a las Comisiones Territoriales de Equipamientos Comerciales.

Se modifica el artículo 38 en su apartado 2, aclarándose que el Registro mencionado en la redacción originaria es el Registro Estatal de Ventas a Distancia, que depende del

Ministerio de Industria, Turismo y Comercio. Además, se sustituye la inscripción en éste por una comunicación de actividad que deberá efectuarse en el plazo de tres meses.

Se suprime el apartado tercero del artículo 49 de la Ley, referente a la autorización comercial para la venta automática. Asimismo, en el párrafo segundo se sustituye la homologación máquina a máquina por la simple homologación de los modelos de máquina.

En concordancia con ello se incluye el modelo de máquina en el artículo 50, que enumera la información que obligatoriamente ha de constar en la máquina expendedora para su visualización por el usuario.

En el artículo 54 introduce garantías para el comerciante en caso de autorizaciones de venta ambulante, dado que éstas no serán indefinidas por el carácter limitado del suelo público municipal disponible; así, la redacción prevé que la duración de la autorización deberá permitir en todo caso “la amortización de las inversiones y una remuneración equitativa de los capitales invertidos”.

En el artículo 62 se sustituye la inscripción previa en el Registro de Franquiciadores, por la mera comunicación en el plazo de tres meses a dicho Registro.

En el artículo 65 se concuerda el régimen sancionador con las modificaciones operadas en los regímenes de autorizaciones, inscripciones en Registro y comunicaciones de actividad. Así, en el apartado a) se sustituye “o sin estar inscrito en el correspondiente Registro especial” por “o sin haber realizado la comunicación en plazo al Registro de ventas a distancia”. En el apartado r) por su parte, en materia de tipificación de las infracciones, se modifican las referentes al incumplimiento de la obligación de comunicación a los registros de ventas a distancia y franquiciadores.

En el artículo 68, apartados 1, 2 y 3 se actualizan las cuantías de las sanciones.

Se introducen, en el artículo 69, nuevos criterios de graduación para tener en cuenta las características de la empresa infractora a la hora de fijar el importe de la multa.

En cuanto a la Disposición adicional única, ésta establece que las Administraciones Públicas competentes que incumplan lo dispuesto en esta ley, dando lugar a que el Reino de España sea sancionado por las instituciones europeas, asumirán, en la parte que les sea imputable, las responsabilidades que de tal incumplimiento se hubieren derivado. Para ello establece los términos generales del procedimiento de compensación de deudas, que será detrayendo cantidades de las transferencias establecidas en la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social.

La Disposición derogatoria única contiene la derogación de una serie de preceptos, entre ellos los artículos 7, 49.3 y 69.2 y la disposición final única de la Ley 7/1996, de 15 de enero.

La Disposición final primera establece los diferentes títulos competenciales del Estado contenidos en el artículo 149 de la Constitución Española, en los que se basa la modificación proyectada.

Por su parte, la Disposición final segunda establece la entrada en vigor de ésta al día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

III. OBSERVACIONES GENERALES

El Anteproyecto de Ley objeto de Dictamen contiene determinadas modificaciones de la regulación comercial minorista para adecuarla a la Ley .../... sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, que establece los principios generales en esta materia. En la actualidad, no obstante, dicha norma se encuentra en proceso de tramitación parlamentaria, por lo que este Consejo quiere, en primer lugar, como ya hiciera en su Dictamen 2/2009, sobre el Anteproyecto de Ley de modificación de diversas leyes para su adaptación a la ley .../... sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, llamar la atención sobre los riesgos que supone la actividad de dictamen en estos casos, al realizar valoraciones sobre aspectos que pueden resultar modificados.

Así mismo, con carácter previo, el CES desea llamar la atención sobre el hecho de que no se justifiquen, en el Anteproyecto o en la Memoria justificativa, las razones o especificidades para que esta materia, el comercio minorista, no fuese incluida entre las demás actividades de servicios que formaban parte del Anteproyecto de Ley de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley .../... sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

Como se señaló en los antecedentes, el Anteproyecto se enmarca en los trabajos de transposición al ordenamiento jurídico español de la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento y del Consejo, de 12 de diciembre, conocida como Directiva de Servicios. Esta Directiva se considera una pieza fundamental en la estrategia comunitaria de impulso económico y de consolidación del mercado interior comunitario, instrumentadas en el contexto de la agenda de Lisboa, pues su propósito es mejorar la regulación del sector servicios y reducir las trabas desproporcionadas al ejercicio de las distintas actividades de dicho sector, de manera que se propicie un entorno económico más transparente y favorable a la creación de empresas y, con ello, se generen ganancias en eficiencia, productividad y empleo, por un lado, y se incrementen la variedad y la calidad de los servicios disponibles para empresas y ciudadanos, por otro.

Así, el presente Dictamen tiene como principal objeto valorar si el Anteproyecto cumple de forma adecuada con el objetivo de transposición de la Directiva de Servicios en la concreta materia de ordenación del comercio minorista. No obstante, el CES quiere recordar que el sentido de la transposición es acoger y concretar la norma común europea en el ordenamiento jurídico propio, lo que incluye tener muy en cuenta el complejo reparto competencial en esta materia en el caso español, pero también que en esa transposición cabe tener en cuenta la concreta realidad socioeconómica del sector en el caso español.

Precisamente en este sentido el CES echa en falta un adecuado tratamiento de esa realidad –imprescindible para una valoración cabal del Anteproyecto- en la documentación que acompaña al texto articulado, tanto en la Memoria justificativa como en la económica y, desde luego, en el Informe de impacto por razón de género. En efecto, además de informar sobre las razones de índole jurídica que justifican el Anteproyecto en general y los contenidos concretos del texto articulado, los documentos que lo acompañan deberían permitir una lectura integrada, sin discrepancias, y en la que se recogieran también, de manera argumentada y suficientemente avalada por cifras y datos coherentes entre sí, los efectos esperados en la realidad socioeconómica española y los que cabe esperar sobre la situación sociolaboral de las mujeres, dado que las actividades comerciales tienen mayor importancia en este caso.

Cierto es que el Anteproyecto no conllevará incremento del gasto público, y que no contiene nuevos derechos ni obligaciones en materia de igualdad entre mujeres y hombres. Pero, más allá de constatar tal extremo, en opinión del CES, los documentos que lo acompañan son claramente insuficientes para los fines que se acaban de recordar. Sin ánimo de exhaustividad, cabe advertir que se detectan, por un lado, algunas discrepancias entre las cifras (por ejemplo en el porcentaje de empleos en el comercio sobre el total del empleo femenino: 49 por 100 en el Informe de impacto por razón de género; 58 por 100 en la Memoria económica) y, por otro lado, una apreciable carencia en las que se ofrecen sobre impacto de la regulación (sólo la Memoria económica recuerda unos pocos datos globales sobre el impacto para la Unión de la aplicación de la Directiva).

En el plano sustantivo y en relación ya con el texto del Anteproyecto, cabe recordar que uno de los objetivos centrales del mismo, si no la modificación de más calado entre las que se proyectan, estriba en suprimir el actual régimen de autorizaciones para la instalación de establecimientos comerciales, con carácter general. El eventual sometimiento de estas instalaciones a autorización sólo podrá producirse cuando concurren razones imperiosas de interés general, mencionando el Anteproyecto la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la ordenación del territorio y la conservación del patrimonio histórico y artístico. El CES considera que, por la trascendencia de esta materia, deberían mencionarse expresamente todas las razones de interés general que admite la Directiva en el apartado 8 de su artículo 4.

Igualmente, dentro del objetivo general de liberalización en el acceso y ejercicio de las actividades de servicios contenidos en la Directiva objeto de transposición, el CES entiende que, en el marco de la adecuada regulación de los mercados y de la cohesión social, para el mejor desarrollo del sector comercio deberían tener una especial consideración el fomento de la competitividad y la mejora de la calidad en el empleo.

Por otra parte, se desea llamar la atención sobre el desajuste que se produce entre la Exposición de Motivos, cuando menciona el umbral de los 2.500 metros cuadrados de superficie comercial como dimensión a partir de la cual podría generar impacto ambiental y territorial la instalación y apertura de centros comerciales, y la ausencia de previsión alguna al respecto en el articulado. A juicio del CES, debería establecerse mayor congruencia entre ambos, Exposición de Motivos y articulado.

Por último, se detectan desajustes entre la Memoria justificativa y el Anteproyecto. Así, entre otros, la citada Memoria alude a la existencia de dos disposiciones adicionales, una de ellas sobre un régimen específico para las islas, cuando el texto del Anteproyecto contiene una única Disposición adicional sobre responsabilidad por incumplimiento de las Administraciones Públicas.

IV. OBSERVACIONES PARTICULARES

Artículo Unico, Apartado Dos.

La nueva redacción del artículo 6 de la Ley de Ordenación del comercio minorista que prevé el Anteproyecto alude, en su apartado 2, segundo párrafo, y en su apartado 4, a las razones de índole económica y a los requisitos de naturaleza económica, respectivamente. A juicio del CES, el citado párrafo segundo del apartado 2 puede inducir a confusión, por lo que estima que debería suprimirse. Por otra parte, en relación al apartado 4 de ese mismo artículo el CES considera, en consonancia con lo que ya expresó en su Dictamen 2/2008, sobre el Anteproyecto de Ley sobre el libre acceso y ejercicio de las actividades de servicios, que su contenido debería respetar la redacción del artículo 14.5 de la Directiva de Servicios, que define de manera expresa los requisitos de naturaleza económica prohibidos.

En este mismo apartado 4, en su párrafo último, el CES estima que sería más adecuado no hacer referencia a la numeración de los artículos de la Ley .../... sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, toda vez que la misma puede variar en el trámite parlamentario.

Artículo Unico, Apartados Nueve y Diez.

En relación con las nuevas cuantías de las sanciones previstas en el Apartado Nueve, el CES considera que debería haber mayor adecuación entre la cuantía económica de las multas y las infracciones susceptibles de cometerse en este ámbito.

Por otra parte, entre los criterios de graduación de las sanciones aludidos en el Apartado Diez, el CES entiende que debería figurar en primer lugar el del daño producido por la conducta infractora.

V. CONCLUSIONES

El CES remite las conclusiones de este Dictamen a las que se derivan de lo expresado en las observaciones generales y particulares contenidas en el mismo.

Madrid, 20 de mayo de 2009

Vº. Bº El Presidente

Marcos Peña Pinto

La Secretaria General

Soledad Córdova Garrido