



LA DIRECTIVA 2006/123/CE DE SERVICIOS EN EL MERCADO INTERIOR Y EL RÉGIMEN DE AUTORIZACIONES

PONENCIA: LA DIRECTIVA DE SERVICIOS DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS REGIMENES DE AUTORIZACIONES

2.- ORÍGENES, MITOS Y LEYENDAS: DE BOLKENSTEIN A MCCREEVY

La Directiva 2006/123/CE de Servicios en el Mercado Interior tiene el cuestionable honor de ser la norma más controvertida y polémica del Derecho comunitario reciente.

Este movimiento fue especialmente intenso en Francia, donde se la llamó la "Directiva Frankenstein" y creó la figura del "fontanero polaco" como representación mítica de los riesgos del dumping social (que indudablemente tuvo mucho que ver en el "no" de la ciudadanía francesa a la hora de justificar el no en el referéndum sobre la Constitución Europea). Y también lo tuvo en los nuevos Estados Miembros, que la asimilaban con la movilidad de sus trabajadores y la posibilidad de utilizar su menor grado de protección social como ventaja competitiva.

Sin embargo, **el texto aprobado por el Parlamento Europeo (en adelante PE) el pasado 28 de diciembre de 2006** no tiene gran cosa que ver con el polémico texto inicial y ha sufrido modificaciones sustanciales fruto del largo proceso de tramitación.

Y es más, si atendemos a las exigencias legales que impone esta norma, nos damos cuenta que la Directiva lo que viene es a **codificar los principios que en torno a la libertad de prestación de servicios y de establecimiento** se han ido **desarrollando por el Tribunal de**



Justicia de la Comunidad Europea en base a los artículos del Tratado (especialmente los artículos 43 y 49 del TCE).

La Directiva de Servicios es parte del proceso de reforma económica que establece la Estrategia de Lisboa y que pretende convertir a Europa en una de las economías más competitivas del mundo para el año 2010.

Para contribuir a la definitiva creación del mercado interior de servicios, la Comisión redactó una **propuesta de Directiva que definitivamente eliminará los obstáculos legales** que impedían el establecimiento de empresas y la libre prestación de servicios en otros Estados Miembros, ya que **a pesar de que muchos asuntos se habían resuelto a través de la jurisprudencia y de alguna normativa, no parecía que las autoridades de los Estados Miembros hubieran incorporado a sus propias políticas y prácticas las obligaciones derivadas de los principios del mercado interior.**

Es así, como todos los principios desarrollados por la Corte Europea de Justicia y basados en los artículos del Tratado en esta materia pasan a formar parte de una Directiva.

De hecho, **la Directiva tan solo introduce novedades en los siguientes aspectos:**

- 1.- La **obligación de las autoridades de los Estados Miembros de establecer unos puntos únicos de contacto con los que relacionarse con los prestadores de servicios.**
- 2.- La **obligación de poder completar todos los procedimientos y formalidades necesarios de forma electrónica.**
- 3.- La **obligación de informar a los extranjeros sobre las posibilidades de reclamación contra prestadores de servicios**
- 4.- La **prohibición de comunicaciones comerciales en determinadas profesiones.**



A la vista de lo anterior, cabe subrayar que la **Directiva de Servicios no es tanto una Directiva superliberalizadora ya que más que innovar el ordenamiento jurídico comunitario desde el punto de vista de la libre prestación de servicios y la libertad de establecimiento, lo que viene a suponer es una revolución administrativa de gran calado que afecta a los 27 Estados Miembros y añade fuertes obligaciones de cooperación intra e interadministrativas.**

Asimismo, es importante señalar, y como consecuencia de que el contenido jurídico de la Directiva ya es derecho comunitario aplicable por vía de la jurisprudencia del TJCE, la necesidad y la imposibilidad de legislar en contra de esta Directiva y de dificultar la libertad de establecimiento y prestación de servicios.

De lo contrario, los procedimientos de infracción no harán más que llegar a España por parte de la Comisión Europea (no nos temblará el pulso). Es un sector sometido a una gran vigilancia y presión.

2.- CONSECUENCIAS EN EL ÁMBITO DE LOS RÉGIMENES DE AUTORIZACIÓN.

La DS no proscribire ni impide que las actividades de prestación de servicios pudieran estar afectadas a un sistema de autorizaciones administrativas previas.

La Directiva, en efecto, no impide someter a autorización administrativa previa el ejercicio de una actividad de servicios como puede ser el comercio, el turismo, la industria o las labores de prestación de servicios a empresas de energía pero **sí fija las condiciones que justificarían el régimen de autorizaciones.**



Se entiende por **autorizaciones** de acuerdo con el **considerando 39**, entre otros, los procedimientos administrativos mediante los cuales se concede **autorizaciones, licencias, homologaciones o concesiones**, pero también la obligación, para ejercer una actividad, de estar **inscrito en un colegio profesional o en un registro**, en una lista oficial o en una **base de datos**, estar concertado con un determinado organismo o de obtener un **carné profesional**.

En cualquier caso, la Directiva si ha dejado claro desde el primer momento cuáles deberían ser las bases a que se debería sujetar la actividad administrativa sobre la materia **y así lo recoge el artículo 9**:

- **No discriminación.**
- **Justificación por una razón imperiosa de interés general**
- **Proporcionalidad:** *“el objetivo perseguido no se puede conseguir mediante una medida menos restrictiva, en concreto porque un control a posteriori se produciría demasiado tarde para ser realmente eficaz.”*

Brevemente vamos a ir analizando cada uno de estos requisitos y qué supone desde el punto de vista del derecho comunitario:

1.- No discriminación:

De acuerdo con este criterio se proscribe por la DS tanto la **discriminación expresa** como el hecho de que una norma de forma **indirecta** favorezca a determinados operadores nacionales en perjuicio de los operadores provenientes de otros Estados.

No habla de una no discriminación entre formatos comerciales (pequeños, grandes y medianos).



De hecho, el TJCE en el asunto C-353/89, señala que para que exista discriminación no es necesario que todas las empresas de un Estado miembro resulten favorecidas en relación con las empresas extranjeras, sino que "basta con que el régimen preferente establecido beneficie a un prestador de servicios nacional".

2.- Justificado por una razón imperiosa de interés general:

Para que una actividad de servicios pueda sujetarse a un sistema de autorización previa, hace falta la concurrencia de "una razón imperiosa de interés general", es decir, debe haber un **bien jurídico digno y susceptible de protección** que por su entidad pueda entrar en **colisión con el principio de libertad de establecimiento**.

Se produce así un **conflicto entre dos bienes jurídicos**: la libertad de establecimiento y otro interés general susceptible de protección. Como contempla el propio Tratado de la Unión Europea, y ha entendido la jurisprudencia del TJCE, **orden públicos, seguridad pública y salud pública** habilitan a los Estados para adoptar un esquema de supervisión administrativa que permita conciliar y arbitrar entre la defensa de estos intereses contrapuestos.

Una de las principales incertidumbres que planteaba en sus inicios la propuesta de Directiva era la indefinición de este concepto jurídico indeterminado: **la razón imperiosa de interés general**. En este caso, la versión inicial presentado por la Comisión sólo contemplaba los supuestos expresamente recogidos en el Tratado de la Unión Europea: orden público, seguridad pública y salud pública; sin embargo, se abría un portillo a una posterior concreción de estos principios toda vez que la jurisprudencia del TJCE, en su análisis de las cuestiones controvertidas que han ido sometiéndose a su consideración a lo largo de los años, ha ido ampliando este concepto a



otros supuestos como algunos de **carácter social, protección de los destinatarios de los servicios, protección del consumidor, de los trabajadores, del bienestar animal, la prevención de fraudes, la prevención de la competencia desleal, la protección del medio ambiente y el entorno urbano, la protección de los acreedores, la política cultural, la conservación del patrimonio nacional histórico y artístico, etc.**

El propio **considerando número 40 de la DS** hace referencia a estas y otras razones imperiosas de interés general y de hecho reconoce que la Jurisprudencia del TJCE puede seguir evolucionando en este sentido.

A la luz de lo anterior, cabría por tanto plantearse cuáles pueden ser los bienes jurídicos por razones imperiosas de interés general cuya defensa permita en un momento determinado establecer un sistema administrativo que modere la aplicación rigurosa y sin cortapisas del principio de libertad de establecimiento, en lo que a la actividad de distribución comercial se refiere.

A ustedes, y después de lo visto anteriormente, no se les escapará que, de entre las razones enumeradas, hay **algunas** que claramente **legitimarían un sistema de autorización administrativa previa para los nuevos establecimientos comerciales, fundamentalmente la protección del medio ambiente y del entorno urbano, incluida la planificación urbana rural y la protección del consumidor y de los principios de competencia en el mercado.**

Aunque el concepto de razón imperiosa de interés general puede seguir evolucionando, el Tribunal de Justicia de la UE ha sentado ciertas bases para la utilización de estas nuevas acepciones de la



razón imperiosa de interés general. Entre ellas, hemos de destacar que, entre los intereses de contemplados en el artículo 36 del TCE, **no pueden considerarse intereses de naturaleza económica**. En efecto, tal y como se ha afirmado en sentencias posteriores, los objetivos de naturaleza económica no pueden constituir una razón de interés general, que justifique una restricción de una libertad general garantizada por el Tratado.

3.- Proporcionalidad:

Este criterio hace referencia a que el procedimiento de autorización que se diseñe tiene que reunir determinadas características que permitan afirmar que es proporcionado a la defensa del interés jurídico en conflicto.

El artículo 9.1 c) lo establece muy claramente: “El objetivo perseguido **no se puede conseguir mediante una medida menos restrictiva**. En concreto, porque un **control a posteriori se produciría demasiado tarde para ser realmente eficaz.**”

El principio de proporcionalidad establece que la aplicación de las normas nacionales de otros Estados Miembros, ya sean éstos prestadores de servicios, trabajadores, etc. **sea adecuada para la realización de los objetivos que persiguen y no vayan más allá de lo necesario para alcanzar tales objetivos**. Esto es, el principio de proporcionalidad debe encuadrarse dentro del principio de respeto al Derecho, pues **garantiza la idea de equilibrio, de equidad y de moderación que es esencial al mismo**.

Si bien se incorporan por primera vez estos principios a un texto normativo, eran de aplicación a la actuación de las Administraciones



ya con anterioridad, por mor de la jurisprudencia del TJCE. Así, en relación a los procedimientos de licitación, dicho Tribunal ha establecido la obligación de **no arbitrariedad de las condiciones y la obligación de que sean públicas a priori en el asunto C-331/04, entre otros.**

Posiblemente una correcta comprensión y aplicación de este principio sea **la clave del desarrollo de la Directiva de Servicios.** Nuevamente nos encontramos con que el TJCE se ha pronunciado en distintas ocasiones fijando una cierta doctrina que lógicamente evolucionará en los próximos años. En cualquier caso, los Estados Miembros, tanto para los **sistemas de autorización existentes** que quieran seguir manteniendo como para **los nuevos sistemas de autorización que quieran diseñar, deben de realizar este “test” o prueba de proporcionalidad.** Es decir, hace falta **plantear las distintas alternativas de actuación administrativa y sus consecuencias, tanto de carácter económico como social y sus efectos,** tanto en la protección del bien jurídico que se pretende defender, **como en las restricciones que puede implicar a la libertad de establecimiento. De entre todas las alternativas analizadas, únicamente podrán escogerse aquellas que supongan un equilibrio entre los dos bienes en conflicto y que constituya la menos gravosa y eficaz para el fin que se persigue.**

En cualquier caso, el **principio de proporcionalidad constituirá la verdadera prueba de fuego ante la Comisión y hará que la modificación normativa no constituya un “maquillaje” y cambio de denominaciones al amparo de razones imperiosas de interés general (como el medio ambiente o el entorno urbano) en la regulación de la distribución comercial**



El Estado debe asegurarse de que concurren los tres requisitos anteriores y evaluar su procedencia.

Además de lo establecido en el artículo 9, **el artículo 10** viene a establecer las **condiciones para la concesión de la autorización** y precisa que *“Los regímenes de autorización deberán basarse en criterios que delimiten el ejercicio de la facultad de apreciación de las autoridades competentes con el fin de que dicha facultad no se ejerza de forma arbitraria o discrecional”* y concreta el ejercicio de las competencias administrativas a través de los criterios que deben reunir estos regímenes:

- **ser precisos e inequívocos;**
- **ser objetivos;**
- **ser hechos públicos con antelación.**
- **ser transparentes y accesibles.**

Todo lo anterior, no viene a añadir gran cosa a nuestro ordenamiento jurídico, puesto que estas ya son condiciones que desde hace mucho tiempo cumplen nuestros procedimientos y que están consagrados en la Ley 30/1992, del Régimen Jurídico y del Procedimiento Administrativo Común. Igual era necesario en otros ordenamientos jurídicos de la Unión Europea pero no en nuestro caso.

Eso sí, como novedad, estos regímenes de autorización en la medida de lo posible:

1.- Las **condiciones de concesión** de una autorización para un nuevo establecimiento **no deberán dar lugar a solapamientos con los requisitos y controles equivalentes o comparables en lo esencial**



por su finalidad a los que ya esté sometido el prestador en otro Estado miembro o en el mismo Estado miembro. Esto significa que la autoridad competente, al aplicar los requisitos nacionales, ha de tener en cuenta los requisitos equivalentes, o esencialmente comparables, que hayan sido cumplidos previamente por el prestador de servicios. Para garantizar el cumplimiento efectivo del artículo 10, apartado 3, los Estados Miembros deberán imponer a las autoridades competentes la **obligación tajante de tener en cuenta los requisitos equivalentes satisfechos con anterioridad en otros Estados Miembros.**

Por ejemplo: requisitos de inscripción en el Registro de Franquiciadores para ejercer la actividad de Franquicia en otro país.

2.- La **limitación de la vigencia de las autorizaciones** es otro aspecto que **entorpece el ejercicio** de las actividades de **servicios**, ya que puede impedir que los prestadores desarrollen una estrategia a largo plazo, incluso en lo que atañe a las inversiones, y en términos generales puede introducir un elemento de inseguridad en la actividad empresarial. Por ese motivo, **una vez que el prestador ha demostrado que cumple los requisitos, no existe necesidad en general de limitar la autorización en el tiempo.** Así, en el artículo 11 se dispone que la autorización **deberá concederse en general por un período ilimitado.** Esto **no obsta a la facultad por parte de los EEMM de revocar una autorización cuando hayan dejado de cumplirse las condiciones de idoneidad para la prestación del servicio.**

3.- La **autorización deberá permitir al prestador acceder a la actividad de servicios o ejercerla en la totalidad del territorio nacional,** incluida la creación de agencias, sucursales, filiales u oficinas, salvo que haya una razón imperiosa de interés general que justifique una



autorización individual para cada establecimiento **o una autorización que se limite a una parte específica del territorio nacional. Las autorizaciones específicas para un establecimiento estarán justificadas, normalmente, en los casos en que estén vinculadas a una infraestructura física (que es el caso de los establecimientos comerciales), dada la necesidad de una evaluación individual de la instalación y sus efectos. Ello justifica el mantenimiento en este caso de una licencia comercial específica por Comunidad Autónoma y no que una vez concedida una licencia para una Comunidad en concreto se esté legitimado para abrir locales del mismo formato en el resto.**

La autorización deberá concederse una vez se hayan examinado las condiciones para obtenerla y se haya demostrado que se cumplen.

4.- Salvo en aquellos casos en los que se haya concedido autorización, las otras respuestas de las autoridades competentes, así como **la denegación o** la retirada de la autorización, deberán ser motivadas, e impugnables mediante un recurso judicial.

La Directiva **no cuestiona el reparto de competencias locales o regionales de las autoridades del Estado miembro habilitadas para expedir dichas autorizaciones.**

Tampoco la Administración General del Estado, en la transposición que haga de la Directiva de Servicios a través de la Ley Paraguas va imponer una armonización a CCAA, ya que se estaría invadiendo el sistema constitucional de distribución de competencias y además es necesario permitir a cada CA que conserve su propia idiosincrasia y atienda a sus peculiaridades a través de su normativa concreta.



Junto con los artículos 9, 10 y 11 la Comisión Europea en sus últimas líneas de trabajo e interpretación de la Directiva están aplicando y teniendo muy en cuenta a la hora de revisar los regímenes de autorizaciones el artículo 5 de la Directiva.

Este precepto viene a establecer la obligación directa a los Estados Miembros de **simplificar sus procedimientos cuando estos no sean lo suficientemente simples. De esta forma, ya no basta con que un sistema de autorización cumpla con los requisitos del 9, 10 y 11 antes vistos, sino que además ese procedimiento debe ser lo suficientemente simple.**

Además de las condiciones de ejercicio de los artículos 10 y 11, la Directiva va más allá en la concreción detallando una serie **de requisitos que deben reputarse como prohibidos en cualquier caso (artículo 14, Lista negra) y otros que, en el caso de querer mantenerse deben de someterse al procedimiento de evaluación antes indicado (artículo 15, Lista gris).**

Requisitos prohibidos:

Entre los requisitos que la Directiva considera prohibidos en todo caso y que afectan en mayor o menor medida a la legislación actual del estado y las CCAA en materia de comercio se destacan los siguientes:

- *“aplicación, caso por caso, de **una prueba económica** consistente en supeditar la concesión de la autorización a que se demuestre la existencia de una necesidad económica o de una **demanda en el mercado**, a que se **evalúen los efectos económicos**, posibles o reales, de la actividad o a que se haga una apreciación de si la actividad se ajusta a los objetivos de programación económica fijados por la autoridad competente”*



El Parlamento en relación a este punto aclaró que **“esta prohibición no se refiere a los requisitos de planificación que no persiguen fines económicos, sino que están al servicio de razones imperiosas de interés general”**, es decir los planes de ordenación del comercio **podrían basarse en razones urbanísticas o medioambientales**, pero **no en una planificación económica que fijara la oferta del sector e impidiera la entrada de nuevos competidores**.

En el **considerando 32** se precisa que “la prohibición de pruebas económicas como condición previa para la concesión de una autorización se aplica a las pruebas económicas como tales y no a los demás requisitos justificados objetivamente por razones imperiosas de interés general, como los objetivos de la protección del entorno urbano y de política social y salud pública.” De esta manera, como señala este propio considerando **la única evaluación económica que resultaría compatible sería la efectuada por “las autoridades encargadas de la aplicación del Derecho de la competencia”**. En este sentido podría entenderse que **los informes del Tribunal de Defensa de la Competencia y de los órganos autonómicos creados a raíz de la Ley 1/2002 serían la única vía para introducir la variable económica dentro del proceso de autorización de apertura de nuevos establecimientos**.

A la vista de lo anterior, es difícil sostener que los Planes de Equipamientos Comerciales de las Comunidades Autónomas determinen la capacidad y la tipología de los establecimientos que deben abrirse, como sucede actualmente.

En este sentido, la propia Comisión en relación a este punto en el Manual de Implementación de la Directiva de Servicios señala que existen “pruebas económicas en algunos Estados Miembros, en particular en el sector del comercio, que a menudo exigen a los prestadores de servicios la realización de estudios económicos gravosos en tiempo y dinero y cuyo resultado suele ser incierto. Tales



pruebas resultan muy gravosas para los prestadores de servicios y pueden abrir las puertas a resultados particularmente arbitrarios. Demoran el establecimiento de los prestadores de manera considerable, cuando no entorpecen plenamente el establecimiento de los recién llegados. En la práctica, suele exigirse a los prestadores de servicios que presenten datos como los relativos a la oferta y la demanda previstas, la repercusión económica de las nuevas empresas en los operadores previamente existentes en el mercado local, o a la cuota de mercado actual del prestador en un determinado territorio, etc.

Otro requisito expresamente prohibido es el de la:

- ***“Intervención directa o indirecta de competidores, incluso dentro de órganos consultivos, en la concesión de autorizaciones o en la adopción de otras decisiones de las autoridades competentes, con excepción de los colegios profesionales y de las asociaciones y organismos que actúen como autoridad competente”***

También en torno a este aspecto el PE aceptó una enmienda que precisa *“esta prohibición no se refiere a la consulta de organismos como las cámaras de comercio o los interlocutores sociales sobre asuntos distintos a las solicitudes de autorización”*. Sin embargo, de este texto no se desprende que las Cámaras participen en la valoración de proyectos singulares.

La casi totalidad de las CCAA tienen órganos consultivos o decisorios (Comisiones autonómicas de equipamiento o Consejos autonómicos de comercio) para la implantación de nuevos establecimientos en los que intervienen las asociaciones de comerciantes (competidores) que ya están instalados y las propias Cámaras de Comercio, por lo que tendrían que modificar su composición.



En cualquier caso, queda claro que no se impide a los Estados Miembros que mantengan sistemas en los que se contemplen la participación y la consulta de posibles competidores respecto a asuntos distintos de los casos individuales. Tal sería el caso, por ejemplo, de las consultas con representantes empresariales realizadas por autoridades públicas en los trabajos preparatorios de la elaboración de normas generales en materia urbanística o iniciativas similares.

Requisitos por evaluar:

El artículo 15 enumera por otro lado una serie de criterios que pueden figurar en los regímenes de autorización administrativa, pero que sólo pueden ser aplicables si, tras la evaluación del Estado miembro se demuestra que obedecen a la defensa de una razón imperiosa de interés general, son no discriminatorios y proporcionales. Entre éstos se destacan los siguientes:

- *límites cuantitativos o territoriales y, concretamente, límites fijados en función de la población o de una distancia geográfica mínima entre prestadores;* En este caso cabría comprender que aquellos esquemas de autorización que esté amparados en una razón imperiosa de interés general, como la ordenación territorial, establecen un determinado contingente cuantitativo para la implantación de actividades económicas o impiden que éstas se ubiquen en determinados emplazamientos.
- *Prohibiciones de disponer de varios establecimientos en un mismo territorio nacional.*
- *obligación de que el prestador realice, junto con su servicio, otros servicios específicos. **La obligación actual de abrir gasolineras en***



los hiper fijado por el RDL 6/2000, deberá ser evaluada a la luz de este precepto, por ejemplo.

- *Requisitos que obliguen a tener un número mínimo de empleados.*

En el artículo 15, apartado 6, se prohíbe a los Estados miembros que, a partir de la entrada en vigor de la Directiva (28 de diciembre de 2006), introduzcan nuevos requisitos del tipo de los contemplados en el artículo 15, apartado 2, salvo que tales requisitos sean no discriminatorios, estén justificados por una razón imperiosa de interés general y sean proporcionados. Para reforzar la transparencia normativa y la seguridad jurídica para los prestadores de servicios, tales requisitos habrán de ser notificados a la Comisión. Si existe alguna duda acerca de su conformidad, parece recomendable que los Estados miembros los notifiquen antes de su aprobación formal. En cualquier caso, la notificación no les impedirá adoptar las disposiciones en cuestión.

Aunque los Estados miembros no están obligados a garantizar la ejecución antes de que el período de ésta haya expirado, el TJCE ha declarado que, durante dicho período, deben abstenerse de adoptar cualquier medida que pueda poner en peligro gravemente el resultado prescrito por la Directiva (véase la sentencia de 18 de diciembre de 1997, *Inter-environnement Wallonie*, asunto C-129/96, apartado 45). Esto es predicable respecto de las obligaciones de resultado de la Directiva de Servicios pero no desde el punto de vista de las obligaciones jurídicas que como ya se ha venido diciendo a lo largo de esta exposición constituyen Derecho aplicable por vía de la jurisprudencia del TJCE.



Esta conclusión se basa en el **artículo 10 del Tratado CE**, según el cual los Estados miembros tienen la obligación de facilitar la culminación de las tareas comunitarias y de abstenerse de adoptar cualquier medida que pueda poner en peligro el logro de los objetivos del Tratado CE.

Evaluación:

De conformidad con la Directiva de servicios, los Estados miembros tendrán que **revisar su legislación en relación con varios aspectos contemplados en la misma**. En el **artículo 39** se les exige que **informen a la Comisión de los resultados de su revisión y se establece un proceso de “evaluación recíproca” que garantice la transparencia y la revisión por pares**. Este proceso brindará una oportunidad importante a los Estados miembros para que modernicen sus marcos jurídicos y administrativos.

La Directiva **exige la revisión y evaluación de la legislación nacional en dos contextos diferentes y con dos objetivos distintos**. Por un lado, existe la obligación de **revisar los regímenes de autorización y ciertos requisitos relacionados con el establecimiento (artículos 9, 15 y 25)**. En este contexto, los Estados miembros han **de evaluar su legislación vigente a la luz de la Directiva y modificar o suprimir los regímenes de autorización y los demás requisitos injustificados o desproporcionados**.

3.- IDENTIFICACIÓN Y EVALUACIÓN

No obstante, a pesar de que la mayor parte del contenido de la Directiva ya fuese Derecho aplicable, **va a suponer un esfuerzo a los tres niveles de la Administración para identificar, evaluar y modificar en su caso la normativa afectada y que es de lo más amplia, ya**



que afecta a sectores tan distinto como turismo, industria, agricultura, medio ambiente o comercio.

En el caso concreto de comercio, que nos ocupa, nos encontramos:

Con que la fase de identificación de la normativa afectada no ha entrañado especial dificultad en la medida que en nuestro caso la AGE establece **una normativa básica que se contiene en la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y que luego ha sido desarrollada por parte de las CCAA y alcanza a niveles municipales.**

En este ámbito se han identificado la existencia tanto de regímenes de autorización que se concretan bajo la forma: licencias, autorizaciones, inscripción de registros,...

El número de la normativa afectada en una primera fase de identificación alcanza a:

Número de estatales: cinco normas con diferente rango normativo

Número de autonómicas: cincuenta y cinco normas afectadas en las distintas Comunidades Autónomas

Y en las que se han identificado **un total de procedimientos que no requisitos afectados por la Directiva de Servicios: 168 procedimientos identificados en los tres niveles de la Administración**

Los ejemplos más típicos en cuanto a procedimientos van desde: la conocida **licencia comercial específica, las licencias para apertura de establecimientos de descuento duro, los registros de comerciantes de CCAA y las autorizaciones municipales para el ejercicio de la venta ambulante, homologaciones de máquinas expendedoras, etc...**



Otra normativa afectada no tan evidente ha aparecido cuando hemos revisado normativa que colateralmente afecta a temas de comercio como pueden ser normas relativas a leyes de espectáculos públicos, organización de ferias y eventos, leyes relativas a prevención del alcoholismo y drogodependencias que indirectamente establecían regímenes de autorización que afectan a comercio.

Así, por ejemplo, en las leyes de botellón o prevención del alcoholismo, se prevé la existencia de **licencias autonómicas para la venta de alcohol en establecimientos comerciales** o en las Leyes de ferias, determinados requisitos relativos a los prestadores de este servicio y en los que primaban **criterios relativos a la antigüedad en la prestación del servicio, de nacionalidad, de discriminación positiva a favor de los locales o autonómicos o necesidad de estar inscritos en un registro previo para poder realizar este tipo de actividades con carácter previos**,...

Normativa estatal:

- ❑ **Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista**
 - ❑ Licencia comercial específica para la apertura de grandes establecimientos comerciales. Además, se permite someter a autorización administrativa otros supuestos relacionados con la actividad comercial.
 - ❑ Autorización administrativa de los precios: en productos de primera necesidad o de materias primas estratégicas; bienes producidos o comercializados en régimen de monopolio o mediante concesión administrativa; como medida complementaria de las políticas de regulación de producciones o de subvenciones u otras ayudas a empresas o sectores específicos.



- ❑ Obligaciones registrales derivadas de la inscripción en el Registro de ventas a distancia para las empresas de ámbito supraautonómico.
- ❑ Instalación de máquinas de venta automática requiere autorización específica por razón de los productos objeto de la actividad comercial y de las autoridades competentes en materia de comercio. Deberán también exigirse las autorizaciones que resulten necesarias por otras razones de carácter sectorial.
- ❑ Autorizaciones ejercicio de la venta ambulante o no sedentaria cuyo otorgamiento corresponde a los Ayuntamientos.
- ❑ Obligaciones registrales derivadas de la inscripción en el Registro de franquiciadores para empresas de ámbito supraautonómico.
- ❑ **Real Decreto - ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios**

Artículo 3. Instalaciones de suministro a vehículos en grandes establecimientos comerciales.

Los establecimientos que, de acuerdo con el [artículo 2.3 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista](#), tengan la consideración de gran establecimiento comercial, incorporarán entre sus equipamientos, al menos, una instalación para suministro de productos petrolíferos a vehículos.



- ❑ **Real Decreto 1010/1985, de 5 de junio, por el que se regulan determinadas modalidades de venta fuera de establecimiento comercial.**
 - ❑ Autorización municipal para el ejercicio de la venta ambulante.
 - ❑ Autorización municipal de mercadillos y mercados ocasionales o periódicos.
 - ❑ Autorización municipal de venta en puestos de enclave fijo permanentes en la vía pública o en solares, espacios libres, zonas verdes y en puestos de primeras horas.

- ❑ **Real Decreto 225/2006, de 24 de febrero, por el que se regulan determinados aspectos de las ventas a distancia y la inscripción en el Registro de empresas de ventas a distancia.**
 - ❑ Obligación de inscripción **para las empresas de ámbito supraautonómico** y de empresas extranjeras, excluidas las que operan a través de Internet exclusivamente

- ❑ **Real Decreto 2485/1998, de 13 de noviembre, por el que se desarrolla el artículo 62 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, relativo a la regulación del régimen de franquicia y se crea el Registro de franquiciadores.**
 - ❑ Obligación de inscripción para **empresas de ámbito supraautonómico** y para las empresas extranjeras.



❑ **El Decreto-Ley 13/1975, de 17 de noviembre, de ordenación económica.**

- ❑ Registro especial de entidades y centrales de distribución de productos alimenticios perecederos y establece una obligación de inscripción.

Normativa autonómica:

- ❑ **Comunidad Autónoma de X:**

• **Ley .../..., de 19 de diciembre, de comercio de....**

- ⇒ **Licencia comercial específica para la apertura de un gran establecimiento comercial (Se aplican con carácter preferente pruebas económicas basadas en la oferta y la demanda, viabilidad de proyectos e índices de saturación...)**
- ⇒ Licencia comercial para los medianos establecimientos.
- ⇒ Licencia comercial para los establecimientos de descuento duro.
- ⇒ **Comisiones de Equipamiento para informar y conceder las licencias anteriores en las que intervienen competidores directos e indirectos**
- ⇒ Ventas a distancia, ambulantes o no sedentarias, automáticas, domiciliarias y en pública subasta sometidas a autorización.
- ⇒ Máquinas de venta automática requieren para su instalación autorización específica de las autoridades competentes por razón del producto objeto de la actividad comercial. Además,



la instalación en vía pública requiere de autorización municipal.

• **Decreto .../..., de 16 de noviembre, por el que se desarrolla parcialmente la Ley .../..., de 19 de diciembre, de comercio de**

⇒ Autorización municipal de las ventas a distancia, las ventas domiciliarias, las ventas automáticas, las ventas ambulantes y las ventas en pública subasta.

• **Ley .../..., de 22 de mayo, de ferias de comerciales oficiales de**

⇒ Autorización de la Consejería de todas las ferias reguladas en la citada Ley

⇒ Inscripción en el Registro de ferias comerciales oficiales de.....

Normativa municipal:

Licencia de apertura

Licencia de obra (para ampliación, mejora y reforma)

Licencia de venta ambulante, pública subasta, venta domiciliaria y automáticas...

4.- CONCLUSIONES

Tras exponer los efectos de la Directiva, cabe extraer las siguientes conclusiones:



1.- Va a exigir **una fuerte cooperación administrativa** (que hasta ahora venía siendo voluntaria) **entre los distintos niveles de la Administración y en cada una de las Administraciones** (en el caso de comercio fomentará una relación entre Consejerías).

2.- Va a exigir una **estrategia coordinada para llegar a los municipios** y que debe ser doble: desde la AGE y cada una de las CCAA respecto de los municipios dependientes de ella.

3.- La Directiva **no obliga a la eliminación de las regímenes autorización**; es más, el considerando 47 contempla de manera expresa este supuesto. Lo que si está claro es que de **mantenerse el régimen de licencias, deberá adaptarse** a criterios urbanísticos (ordenación del territorio y la ciudad), medio ambientales, y las únicas valoraciones económica posibles serán las que realicen los órganos independientes de defensa de la competencia.

4.- Para que un **esquema de autorizaciones sea justificable** debe contener **requisitos concretos exigibles en base a razones medioambientales, urbanísticas, protección del patrimonio histórico artístico**, etc. y no simplemente invocar estos títulos.

Es decir, deben contenerse previsiones como: exigencias de sostenibilidad de los establecimientos, programas de recogida de residuos, metros cuadrados de parking, estudios sobre flujos y congestión del tráfico, ...

5.- Además de todo lo anterior **los procedimientos deben ser lo suficientemente sencillos y no ser gravosos, ni excesivos, ni onerosos...**



6.- La imposibilidad de legislar en contra de lo dispuesto por la Directiva de Servicios (vigilancia de Bruselas y de la AGE), además teniendo en cuenta que esto ya es derecho aplicable.