

Informe de Regulació del Decret Llei 1/2009, del 22 de desembre, d'ordenació dels equipaments comercials: Principals conclusions

Aquest Informe de Regulació ha estat emès per l'Autoritat Catalana de la Competència (en endavant, ACCO), en data 29 de juliol de 2010, en base a les competències atribuïdes per la Llei 1/2009, del 12 de febrer, de l'Autoritat Catalana de la Competència.

L'Informe té per objecte analitzar si el Decret Llei 1/2009, del 22 de desembre, d'ordenació dels equipaments comercials (en endavant, Decret Llei 1/2009) conté restriccions a la competència i, si aquest és el cas, avaluar si les restriccions s'adeqüen als principis de necessitat i proporcionalitat, i a la resta de principis d'una bona regulació des del punt de vista de la competència.

També s'analitza, des de la perspectiva pròpia d'una autoritat de competència, si el Decret Llei 1/2009 s'adequa a les prescripcions de la Directiva 2006/123/CE, del Parlament i del Consell, del 12 de desembre de 2006, relativa al serveis en el mercat interior (en endavant, Directiva de Serveis).

Es tracta d'un Informe *ex post*, emès amb posterioritat a la publicació i entrada en vigor del Decret Llei 1/2009. L'Informe s'ha elaborat principalment en base a l'anàlisi del text del Decret Llei 1/2009, així com a la consulta de la normativa i d'alguns documents públics sobre la matèria.

L'Informe de Regulació analitza, bàsicament, els següents aspectes del Decret Llei 1/2009, que són particularment restrictius de la competència:

- (I) La intervenció del Departament competent en matèria de comerç, mitjançant un informe de caràcter vinculant, en la incorporació de reserves de sòl per a usos comercials en el planejament urbanístic.
- (II) La planificació sectorial comercial pel que fa a la implantació de nous equipaments comercials, que s'estructura principalment en base a tres elements: la classificació dels establiments comercials, la trama urbana consolidada i el nombre d'habitants del municipi.
- (III) El règim de control administratiu específic establert per a la implantació, ampliació, canvi d'activitat, remodelació i canvi de titularitat dels establiments comercials.

(I) Intervenció del Departament competent en matèria de comerç en la incorporació de reserves de sòl per a usos comercials en el planejament urbanístic

- La intervenció del Departament competent en matèria de comerç en la incorporació de reserves de sòl per a usos comercials en el planejament urbanístic, a través d'un informe preceptiu i vinculant, suposa, des de l'òptica de la competència, una barrera d'entrada insalvable per a l'establiment de nous operadors, en cas que l'informe sigui desfavorable.

- Ateses les raons imperioses d'interès general que fonamenten el Decret Llei 1/2009, l'ACCO considera de difícil justificació que s'atorgui als interessos protegits pel Departament competent en matèria de comerç un grau de protecció superior respecte d'altres interessos, en els quals l'informe no és vinculant. Per tant, l'ACCO considera que s'hauria d'eliminar el caràcter vinculant de l'informe del Departament competent en matèria de comerç en aquest àmbit.
- El Decret Llei 1/2009 no especifica quin és l'objecte de l'informe. L'ACCO considera que seria necessari determinar-lo en el propi Decret Llei 1/2009.
- El Decret Llei 1/2009 tampoc especifica quins són els criteris que poden motivar un informe desfavorable. Tenint en compte que és un informe sectorial, que té la capacitat d'impedir la instal·lació d'un equipament comercial en aquella ubicació, l'ACCO considera que aquest informe és equiparable a un requisit per a l'accés a una activitat de serveis. Per aquest motiu, si es manté l'informe amb les característiques actuals, seria necessari determinar, en el propi Decret Llei, els motius de denegació.

(II) La planificació sectorial comercial pel que fa a la implantació de nous equipaments comercials

- Pel que fa a la **classificació dels establiments**, l'ACCO considera que la formulació de les categories, que preveu el Decret Llei 1/2009, hauria de ser revisada, per tal de modificar aquells aspectes que tenen efectes restrictius, limitant la llibertat de decisió dels operadors i condicionant la configuració de l'oferta comercial, i que no tenen una justificació suficient, en els termes exposats en el capítol 5.3.2. B) de l'Informe.

En particular, l'ACCO considera que s'hauria de (i) simplificar la classificació per raó de la superfície de venda de l'establiment, ampliant el concepte de PEC, com a mínim, fins a la superfície de venda d'aquells establiments, als quals, en base al règim de control establert, se'ls exigeixi uns requisits, justificats per les raons imperioses d'interès general perseguides, i (ii) disposar d'uns criteris clars i concrets que permetin evitar qualsevol tipus de discrecionalitat en la classificació d'un establiment per raó de la seva singularitat, eliminant la "llista tancada" que existeix en el Decret Llei 1/2009.

- Respecte la **trama urbana consolidada (TUC)**, l'ACCO considera que els criteris per a delimitar-la, que preveu el Decret Llei 1/2009, han d'estar justificats, i s'han de definir de forma clara, concreta i precisa, de manera que permetin una delimitació de la TUC "automàtica", a partir del planejament urbanístic vigent en cada moment, evitant qualsevol tipus d'arbitrarietat. L'ACCO considera que aquest fet comporta que el caràcter vinculant de l'informe del Departament competent en matèria de comerç en la delimitació de la TUC no estigui justificat.

D'altra banda, si es manté l'informe amb les característiques actuals, donat que la TUC és un instrument de planificació sectorial comercial, que es pot equiparar a un requisit al qual se supedita l'accés a una activitat de serveis, cal respectar les previsions de la Directiva de Serveis i de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici (en endavant, Llei 17/2009). En conseqüència, cal introduir en el Decret Llei 1/2009 els criteris en què s'ha de fonamentar el Departament competent en matèria de comerç per emetre un informe desfavorable en el procés de delimitació de la TUC.

L'ACCO recorda que la TUC es configura com una barrera d'entrada que, en ocasions, és insalvable per a la implantació de nous establiments comercials a partir de 800 m², doncs les TUC són zones, en principi, "madures", amb poc espai disponible, a un preu

raonable, per a establiments d'aquestes dimensions. Per això, l'ACCO considera que la TUC hauria de ser delimitada amb la màxima amplitud possible, que permeti assolir els objectius de model de ciutat "compacta" del Decret Llei 1/2009.

En aquest context, l'ACCO observa que, a la pràctica, la implantació de nous equipaments es troba, molt sovint, relegada als supòsits excepcionals de localització fora de les TUC (article 9.3 i 9.4 del Decret Llei 1/2009), que són molt restrictius i resulten extremadament difícils de complir.

- Per últim, l'ACCO considera que l'aplicació del **criteri poblacional** distorsiona greument el funcionament eficient del mercat, crea i consolida desequilibris territorials i no respon a la lògica de la planificació territorial i urbanística. A més, pot perjudicar la consecució d'altres objectius perseguits per la pròpia norma, com per exemple, evitar problemes de mobilitat.

A part dels problemes ocasionats pel criteri poblacional, cal recordar que ja es disposa d'altres instruments (en particular, la TUC) que permeten assolir el model de ciutat "compacta" que es desitja. Per aquest motiu, l'ACCO recomana la supressió del criteri poblacional, de manera que qualsevol municipi, amb independència de la seva població, hauria de poder rebre la implantació d'establiments comercials de qualsevol mida, respectant el planejament urbanístic; deixant, en última instància, la decisió sobre la ubicació de l'establiment en mans dels operadors.

(III) Règim de control específic en relació als equipaments comercials

- Pel que fa a les situacions en les que el Decret Llei 1/2009 preveu un **règim de comunicació prèvia**:
 - Respecte la implantació i ampliació d'un establiment comercial dins de la TUC, l'ACCO considera que un control específic comercial no està justificat ja que comporta una duplictat de control, contrari a la Directiva de Serveis, doncs: (i) l'operador ja es troba sotmès a un control municipal i (ii) el Departament competent en matèria de comerç ja ha intervingut a través d'altres instruments (participació en el planejament urbanístic i en la delimitació de la TUC). En aquest sentit, l'ACCO proposa la supressió d'aquest règim.
 - Pel que fa a la declaració responsable (art. 18 del Decret Llei 1/2009), que cal presentar en cas de grans establiments comercials que s'implantin dins de la TUC, l'ACCO considera que aquesta hauria de ser eliminada ja que els aspectes regulats són redundants o bé són de caire urbanístic – i ja són valorats per l'organisme competent en matèria d'urbanisme –, la qual cosa no justifica un control específic comercial.
 - Pel que fa al canvi de l'activitat, l'ACCO considera que no està justificat el règim de comunicació prèvia previst, a no ser que comporti una modificació en la classificació per raó de singularitat (de singular a no singular).
 - Respecte el canvi de titular, l'ACCO considera que el règim de comunicació prèvia establert no està justificat i entra en contradicció amb les previsions de la Llei 1/2010, d'1 de març, de reforma de la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista.
 - Pel que fa a la remodelació d'un establiment comercial ja implantat, l'ACCO considera que no està justificat establir un control comercial específic. Per tant,



l'ACCO considera que el règim de comunicació establert en el Decret Llei 1/2009 hauria de ser eliminat.

- Pel que fa a les situacions en les que el Decret Llei 1/2009 preveu un **règim de llicència comercial**:
 - Respecte la implantació i ampliació d'un establiment comercial dins de la TUC, l'ACCO considera que, en base a la Directiva de Serveis, no està justificat un control comercial tant restrictiu com una llicència. A través de la delimitació de la TUC, el Departament competent en matèria de comerç ja ha admès la implantació d'establiments comercials de qualsevol tipus en aquell perímetre.
 - Pel que fa a la implantació i ampliació d'establiments comercials fora de la TUC, l'ACCO considera que podria estar justificat un règim de llicència comercial específica, per tal de verificar que es compleixin els supòsits d'excepció previstos, només per a establiments a partir d'una determinada dimensió.
 - Pel que fa al canvi de l'activitat, tant si està dins o fora de la TUC, l'ACCO considera que no està justificat el règim de llicència previst a no ser que comporti una modificació en la classificació per raó de singularitat (de singular a no singular).
 - En definitiva, l'ACCO recomana mantenir la llicència comercial només (i) per als establiments que volen implantar-se fora de la TUC, a partir d'una determinada dimensió, i (ii) per als establiments singulars amb una superfície de venda igual o superior a 5.000 m².
 - Pel que fa al procediment establert, la llicència comercial es configura com un procediment previ a la sol·licitud de la llicència municipal (art. 21.3 d), la qual cosa trenca amb el principi de "finestreta única" establert a la Directiva de Serveis i a la Llei 17/2009.
- Per últim, pel que fa a la **disposició addicional 11^a** del Decret Llei 1/2009, l'ACCO considera que caldria (i) eliminar aquesta disposició, doncs suposa la introducció d'una restricció injustificada de la llibertat d'empresa i la introducció d'elements econòmics en el sistema d'ordenació comercial, amb importants repercussions econòmiques per al titular del sòl i (ii) incorporar aquests casos en els supòsits legalment previstos per a la localització d'equipaments comercials, d'acord amb el Decret Llei 1/2009 (ja siguin dins de les TUC o en les zones d'excepció previstes).

Barcelona, 29 de juliol de 2010