



CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES
DE CATALUNYA

Nota en relació amb el Dictamen del Consell de Garanties Estatutàries 20/2013, de 19 de desembre, sobre la Proposició de Llei d'horaris comercials i determinades activitats de promoció

Conclusions del Dictamen:

Primera. *La lletra c de l'apartat 2 de l'article 1 de la Proposició de Llei d'horaris comercials i determinades activitats de promoció és inconstitucional, perquè vulnera l'article 149.1.13 CE. Adoptada per unanimitat.*

L'article 1.2.c de la Proposició de Llei limita a vuit a l'any els diumenges i festius en què els establiments comercials poden romandre oberts.

Aquest precepte constitueix una contravenció clara o, en paraules del Tribunal Constitucional, «efectiva i insalvable» (STC 4/2012, de 17 de gener, FJ 3), del mínim de deu establert a l'article 4.2 de la Llei 1/2004, de 21 de desembre, d'horaris comercials, en la redacció donada per l'article 27.dos del Reial decret Llei 20/2012, de 13 de juliol, de mesures per garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat.

Aquest mínim és considerat bàsic per la disposició final quarta del mateix Decret Llei i pel DCGE 11/2012, de 22 d'agost (FJ 4.5.A), atès que el reduït nombre de diumenges i festius en els quals imposava a les comunitats autònomes la llibertat d'obertura permetia encara un desenvolupament normatiu per part de la Generalitat.

En conseqüència, hem de considerar inconstitucional la lletra c de l'apartat segon de l'article primer.

Segona. *L'apartat 4 de l'article 1 i la disposició final segona, apartat 2, de la Proposició de Llei, pel que fa a l'autorització al Govern, no són contraris a la Constitució ni a l'Estatut d'autonomia. Adoptada per unanimitat.*

L'article 1.4 de la Proposició de Llei estableix que el departament competent en matèria de comerç pot autoritzar la modificació, per a tot o part d'un terme municipal, de la franja horària en què els comerços han de romandre tancats.

Aquesta franja és de les 22 a les 7 hores, segons l'article 1.2.a de la mateixa Proposició de Llei, però en aquest cas no es qüestiona el seu ajustament a la normativa bàsica, sinó la potestat del departament per autoritzar-ne la modificació per a determinats territoris.

Per a aquesta modificació s'estableixen diversos requisits i límits: ha de ser sol·licitada de forma motivada per l'ajuntament del municipi, que no ho pot fer més de quatre vegades l'any; cal l'informe del consell comarcal; no pot afectar més de dos dies feiners consecutius, i no pot comportar l'increment del temps setmanal autoritzat d'obertura en dies feiners, que és de setanta-dues hores, a menys que s'escaigui algun festiu entre setmana.

Per tant, no estem davant d'una deslegalització vetada constitucionalment, sinó d'una autorització al departament per exceptuar el que estableix la llei en els casos que aquesta mateixa preveu i seguint els criteris que s'hi fixen, de manera que la discrecionalitat del departament resulta molt condicionada.

CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES DE CATALUNYA

En conclusió, l'article 1.4, pel que fa a l'autorització departamental, no és contrari a la Constitució ni a l'Estatut d'autonomia.

L'apartat 2 de la disposició final segona permet al departament competent en matèria de comerç modificar les dates que s'inclouen dins els períodes de venda en rebaixes.

Aquests períodes estan establerts en l'article 16.8 de la Proposició de llei, i van del 7 de gener al 6 de març, i de l'1 de juliol al 31 d'agost. En aquest cas tampoc es qüestiona el seu ajustament a la normativa bàsica, sinó només la potestat del departament per autoritzar la seva modificació.

La deslegalització es considera una infracció constitucional quan hi ha reserva de llei, en tant que produeix una degradació del rang normatiu (per totes, STC 18/2011, de 3 de març, FJ 9). Per contra, les remissions al desplegament reglamentari són acceptades mentre no es vulneri el principi de reserva de llei (DCC núm. 272, de 19 de maig de 2006, F V.3). La remissió reglamentària s'ha de produir dins dels límits fixats pel legislador, tot i que mitjançant un reglament es pot desenvolupar o completar un tema regulat per llei (STC 83/1984, de 24 de juliol, FJ 4, i DCGE 8/2010, de 14 de juny, FJ 4.1).

En canvi, la deslegalització obre una matèria a la regulació reglamentària, sense cap límit o condicionament fixat prèviament per la llei, la qual fins aleshores estava exclosa del seu abast. A partir d'aquest moment, la matèria resta a la disponibilitat de la potestat reglamentària de l'Administració. En el cas que dictaminem cal determinar si hi ha reserva de llei i, consegüentment, esbrinar fins a quin punt estem davant d'una «autodeslegalització», si la Proposició de llei permet que una ordre d'un conseller modifiqui les prescripcions de la pròpia norma legal en contra del text o de la seva finalitat. Naturalment, si això fos així, aquesta regulació seria inconstitucional.

A parer nostre, els períodes estacionals de la venda en rebaixes no requereixen ser fixats a la llei, ja que aquest és un tema de detall que no afecta el nucli de la llibertat d'empresa i, per tant, podria ser regulat per reglament. De fet, anteriorment, fins al 2012, les vendes en rebaixes d'hivern i d'estiu estaven regulades pel Decret 150/1996, pel qual s'establien els períodes de rebaixes. El d'hivern va ser modificat una sola vegada, per l'Ordre IUE/595/2006, de 20 de desembre, de manera que començava i acabava un dia més tard, perquè l'inici de les rebaixes no tingués lloc en diumenge.

La Proposició objecte de dictamen estableix les dates d'inici i de fi dels esmentats períodes i, al mateix temps, preveu que el conseller les pugui modificar. La pretesa contradicció no és tal: trobem una interpretació favorable a l'efectivitat dels dos preceptes si es fa pivotar el precepte que dictaminem sobre el mot «dins», que figura en l'apartat 2 de la disposició final segona, i atenent a la finalitat de la norma. L'actuació de modificació de les dates permessa al conseller ha de ser «dins els períodes estacionals establerts». De manera que aquests períodes es podrien reduir, però no ampliar, i l'escurçament podria ser de dies, però no de setmanes, ja que en aquest cas es capgiraria el sentit de fixar uns períodes estacionals amplis.

Ara bé, considerem convenient recomanar al legislador autonòmic que precisi més la remissió reglamentària que es fa al Govern, establint els criteris que estimi més convenients, per limitar la discrecionalitat del conseller competent.

En conclusió, respecte de l'autorització al conseller del departament competent en matèria de comerç, l'apartat 2 de la disposició final segona no és contrari a la Constitució ni a l'Estatut d'autonomia.

Tercera. *La lletra i i la lletra j de l'apartat 1 de l'article 2 de la Proposició de llei no són contràries a la Constitució ni a l'Estatut d'autonomia, en els termes expressats en el fonament jurídic 3.4.*

Adoptada per majoria.

L'article 2.1.i de la Proposició de llei dóna llibertat d'obertura als comerços d'alimentació que siguin propietat de petites i mitjanes empreses (PIME) i no superin els 150 m² de superfície de venda, mentre que l'article 2.1.j fa el mateix respecte als establiments de les mateixes dimensions i propietaris, es dediquin al sector que es dediquin, si estan situats en municipis de menys de 5.000 habitants i el seu ajuntament ho autoritza.

Ambdós preceptes col·lideixen amb l'article 5.2 de la Llei 1/2004, tal com va ser redactat per l'article 27.tres del Reial decret llei 20/2012, que garanteix a les PIME la llibertat d'horaris pel que fa als establiments de menys de 300 m² de superfície útil d'exposició i venda al públic, a diferència de la legislació anterior, que permetia a les comunitats autònomes baixar aquest líndar als 150 m².

En el DCGE 11/2012, dictat en relació amb l'esmentat Decret llei, la redacció que aquest va donar a l'article 5.2 de la Llei 1/2004, si bé no va ser declarada inconstitucional, no va ser objecte d'anàlisi específica, per la qual cosa ara cal fer-ne un examen més aprofundit.

L'Estat ha optat per un model d'horaris comercials en què, com a regla general, s'ha triat un règim limitatiu parcial dels horaris comercials que obeeix a l'esquema bases-desenvolupament i, per tant, l'Estat, amb la seva legislació bàsica, no pot monopolitzar ni esgotar tota l'actuació pública sobre aquesta matèria. I això anterior, fins i tot en els casos en els quals, com a especialitat i excepció d'aquest règim general, l'Estat ha proclamat la llibertat horària per a determinats establiments comercials, ja que aquesta liberalització ha d'estar limitada a submatèries o aspectes parcials de la matèria, per preservar un espai normatiu d'intervenció autonòmica, sense eliminar-lo del tot o deixar un marge de regulació massa estret. En matèria de comerç, per exemple, aquestes bases han de permetre el desenvolupament d'una política pròpia en l'àmbit de la regulació dels horaris comercials, d'acord amb l'article 121.1.c EAC.

En el Dictamen 11/2012 fèiem un seguit de consideracions de constitucionalitat en relació amb l'abast de les bases estatals, que ara resumim: si aquestes permeten o no establir «sistemes singularitzats», desenvolupar una «política pròpia» i regular la «majoria» dels establiments, tot admetent la liberalització d'alguns, «atesa la naturalesa dels productes que venen» o perquè estan situats en «zones de gran afluència turística» (FJ 4.5.A).

En el moment del nostre pronunciament sobre el Reial decret llei 20/2012 no disposàvem de dades empíriques sobre quants establiments del total podien estar afectats per la nova base estatal. Actualment, per un estudi de la Direcció General de Comerç del Departament d'Empresa i Ocupació, sabem que l'adopció de la llibertat horària per als establiments comercials de menys de 300 m² de superfície de venda afecta el 90% dels establiments comercials de Catalunya. Per això hem de concloure, com també ho féu el Consell Consultiu en dos supòsits semblants (DCC núm. 219, de 14 de juliol de 2000, F IV.4.E, i DCC núm. 267, de 7 de febrer de 2005, F V.4), que a aquesta prescripció no se li pot atribuir el caràcter de base, ja que materialment no permet desenvolupar una política pròpia i singularitzada en matèria d'horaris comercials. Ara bé, mentre el Tribunal Constitucional no s'hi pronunciï expressament, caldria que el legislador català, en el preàmbul de la Proposició, aportés les raons que justifiquen separar-se d'una norma declarada bàsica.

En conseqüència, d'acord amb el raonament que acabem d'exposar, les lletres i i j de l'article 2.1 no són contràries a la Constitució ni a l'Estatut d'autonomia.

Quarta. *La lletra l de l'apartat 1 de l'article 2 de la Proposició de Llei no és contrària a la Constitució ni a l'Estatut d'autonomia.*

Adoptada per unanimitat.

L'article 2.1.l de la Proposició de Llei diu que el departament competent en matèria de comerç ha d'establir mitjançant una ordre la relació d'activitats comercials que cal considerar «venta de productes culturals o de lleure» i els requisits perquè els establiments, propietat de PIME, que no sobrepassin els 300 m² de superfície de venda i estiguin dedicats essencialment a aquestes activitats, tinguin llibertat d'obertura.

Aquesta regulació no contravé l'article 5.7 de la Llei 1/2004, en la redacció donada pel Reial decret llei 20/2012, que permet a les comunitats autònomes regular específicament els horaris comercials dels establiments dedicats exclusivament a la venda de productes culturals o a la prestació de serveis d'aquesta naturalesa, perquè la norma estatal no imposa cap règim concret d'horaris d'aquests establiments i no impedeix donar llibertat d'horaris a altres sectors diferents als previstos per ella mateixa, com és el cas dels establiments dedicats a la venda de productes de lleure.

D'altra banda, i en relació amb el fet que en el segon paràgraf de l'article 2.1./ hi hagi, quant a la relació d'activitats comercials i els requisits per a l'aplicació d'aquesta excepció, una remissió reglamentària, hem de dir que les remissions al desplegament reglamentari són acceptades mentre no es vulneri el principi de reserva de llei (DCC núm. 272, de 19 de maig de 2006, F V.3). La remissió reglamentària s'ha de produir dins dels límits fixats pel legislador, tot i que mitjançant un reglament es pot desenvolupar o completar un tema regulat per llei (STC 83/1984, de 24 de juliol, FJ 4, i DCGE 8/2010, de 14 de juny, FJ 4.1).

En el cas que dictaminem, es pot afirmar que la remissió reglamentària és constitucionalment adequada si es poden trobar criteris consistents en la Proposició de Llei que condicionin raonablement l'activitat normativa del Govern. A parer nostre, la relació d'activitats comercials culturals i de lleure i els requisits per a l'aplicació d'aquesta excepció no requereixen ser fixats en la llei.

A part d'això, una qüestió que ara mateix queda remesa al reglament, però que es podria precisar en la Proposició de Llei, és si la prestació de serveis culturals a què es refereix l'esmentat article 5.7 de la Llei 1/2004 es pot entendre inclosa dintre de la «venta de productes culturals» prevista en la Proposició de Llei.

En conseqüència, la lletra l de l'article 2.1 PLHC no és contrària a la Constitució ni a l'Estatut d'autonomia.

Cinquena. *L'apartat 4 de la disposició addicional de la Proposició de Llei no és contrari a la Constitució ni a l'Estatut d'autonomia. No obstant això, es recomana la seva supressió d'acord amb el raonament del fonament jurídic 3.6.*

Adoptada per unanimitat.

L'apartat 4 de la disposició addicional de la Proposició de Llei preveu que els ajuntaments puguin establir una taxa per cobrir les despeses addicionals en serveis municipals derivades de l'obertura d'establiments comercials en dies festius.

L'ordenació que ha de respectar aquest precepte no és el Decret legislatiu 3/2008, de 25 de juny, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de taxes i preus públics de la Generalitat de Catalunya, que no s'aplica a les taxes locals, sinó el Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals, on no existeix cap norma que resulti vulnerada per la norma que dictaminem.

CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES DE CATALUNYA

El precepte en qüestió és una previsió legal totalment innòcua des de la perspectiva competencial, com ho demostra el fet que diu «poden establir una taxa». Això és així després que la STC 31/2010, de 28 de juny (FJ 140), declarés inconstitucional l'incís «[a]questa competència [en matèria de finançament local] pot incloure la capacitat legislativa per a establir i regular els tributs propis dels governs locals» de l'article 218.2 EAC. Per tant, només pot operar com un recordatori per als municipis, els quals podrien efectuar el cobrament íntegre d'una taxa pels serveis que es veuen obligats a prestar i que legalment poden recaptar, ja que els dits serveis no es troben entre els vetats per l'article 21 del Reial decret legislatiu 2/2004 (particularment, fa esment de: «c) Vigilància pública en general» i «e) Neteja de la via pública»), i, en canvi, es poden incloure en les previsions de l'article 20.4 del mateix Text refós (els subapartats «f) Vigilància especial dels establiments que ho sol·licitin» i «s) [...] recollida de residus sòlids»). Es tracta d'una competència municipal emparada per la legislació competent estatal, en virtut de la interpretació que s'ha fet dels articles 31.3 i 133.1 i .2 CE en la Sentència esmentada.

En conseqüència, el precepte sol·licitat, per la seva manca de contingut efectiu, tot i que no ofereix dubtes de constitucionalitat ni d'estatutarietat, és sobrer i pot generar una certa confusió, motiu pel qual n'aconsellem la supressió.

Barcelona, 23 de desembre de 2013