



**INFORME SOBRE LAS CONDICIONES DE
COMPETENCIA EN EL SECTOR DE LA
DISTRIBUCIÓN COMERCIAL (I 100/02)**

2003

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

SUMARIO

Antecedentes.

- 1. Las razones de la competencia.**
- 2. Evolución legislativa.**
- 3. Los principales problemas que plantea la normativa vigente.**
- 4. La libertad de horarios comerciales.**
- 5. Resumen.**
- 6. Recomendaciones.**

Anexo: Principales aspectos regulatorios de la normativa autonómica con incidencia en las condiciones de competencia.

Antecedentes.

Tras la entrada en el Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal) del escrito del Vicepresidente Segundo del Gobierno para Asuntos Económicos y Ministro de Economía por el que se solicitaba la realización por el Tribunal de un informe sobre ciertos aspectos de la distribución comercial, el Tribunal decidió incluirlo en el grupo “Informes solicitados al amparo de los arts. 2 y 26 de la LDC”, correspondiéndole la ponencia, según el turno de dicho grupo, al Vocal Sr. Martínez Arévalo y a la Sra. Pérez Ibáñez, Subdirectora General de Estudios, en calidad de Secretaria de la ponencia. A este informe se ha acumulado el anteriormente solicitado por el Ministro sobre “el impacto de la normativa autonómica de comercio interior en las condiciones de competencia y la actividad económica” (Expte. I 94/02), por lo que el Vocal Sr. Castañeda Boniche, ha pasado a ser, junto con el Sr. Martínez Arévalo, Vocal Ponente del presente I 100/02.

En concreto, se solicitaba del Tribunal:

...un análisis de competencia que abarcara los siguientes aspectos:

- *Estudio de las condiciones de competencia en el sector de la distribución comercial –funcionamiento del sector y análisis comparativo con otros países de nuestro entorno–, especialmente en el segmento de la distribución de bienes de consumo diario alimentario, incluyendo los mercados de abastecimiento y de distribución minorista.*
- *Estudio de la evolución, en los últimos años, de los márgenes en este segmento de la distribución de bienes de consumo diario alimentario.*
- *Estudio de la relación entre precios en origen y en destino en este mismo segmento.*
- *Estudio de cualquier otro factor que pueda haber influido, en los últimos años, en la evolución de las condiciones de competencia en el comercio minorista de productos de consumo diario alimentario y, que pueda haber supuesto una merma del excedente del consumidor.*

El Tribunal, atendiendo a su especialidad, ha considerado oportuno concentrarse en aquellos aspectos de los que dispone de información directa a través de los informes de grandes superficies que realiza a tenor de la Ley 7/1996, de Ordenación del Comercio Minorista, y de los informes de concentraciones en los que ha tenido ocasión de intervenir y ha evitado entrar en el análisis de aquellos aspectos que hubieran requerido una amplia investigación econométrica, para la que no dispone de medios, ni de características especiales que le distingan de otras instituciones.

El informe fue aprobado por el Pleno del Tribunal en su sesión del día 28 de mayo de 2003.

1. Las razones de la competencia.

La introducción de competencia permite ampliar las posibilidades de elección de consumidores o clientes en general. La competencia obliga a las empresas a innovar, a mejorar la calidad de sus productos y de sus servicios y moderar sus precios; esta consideración general es aplicable también al caso específico del sector comercial, de donde se sigue la conveniencia de que se mantenga un elevado grado de competencia en éste.

Sin embargo, no basta con que las reglas del juego permitan la competencia para que ésta se desarrolle de manera efectiva; ciertas estrategias empresariales pueden tratar de alterar las condiciones existentes en un determinado mercado, razón por la que existen unos órganos de defensa de la competencia, encargados de vigilar y velar por éstas dentro de las reglas de juego de aplicación a los agentes que operan en los diferentes mercados.

La defensa de la competencia tiene una dimensión geográfica especialmente importante en lo relativo al sector que nos ocupa. De la misma forma que la creación de un amplio mercado fue, y sigue siendo, el objetivo prioritario de la Unión Europea, es necesario preservar también la unidad de mercado en el seno de sus Estados Miembros. De igual modo que para preservar y consolidar un Mercado Común de esas características ha sido necesario no sólo eliminar los obstáculos arancelarios, sino también las restricciones y barreras no arancelarias a los intercambios comerciales, es necesario evitar los obstáculos administrativos en la distribución comercial que puedan producir o fomentar la segmentación del mercado en el interior de los distintos Estados Nacionales.

Por ello, se debe consolidar una unidad de mercado que facilite las inversiones y los intercambios voluntarios de suma positiva, posibilitando que los agentes económicos se especialicen en aquellas tareas para las que mejor dotados están absoluta o comparativamente. Con la libre circulación de mercancías, servicios, capitales y personas, los precios y salarios tienden a igualarse en las áreas comunes si se respetan los criterios comunes y se armoniza el marco administrativo.

En todo caso, conviene especificar por qué se postula la conveniencia de que reine la libre competencia en el sector del comercio. Para ello se atiende a consideraciones que son válidas con carácter general y que tienen una

vertiente estática y otra dinámica. Desde una perspectiva del equilibrio estático a corto plazo, se postula que la libre competencia es la situación que da lugar a menores precios para el consumidor y, en este sentido, resulta ser la más beneficiosa para éste. Tal conclusión condiciona el cumplimiento de ciertos requisitos estructurales, requisitos que, por ser muy estrictos, rara vez se cumplen en la vida práctica. No obstante, en la doctrina económica más generalizada, la situación de competencia perfecta constituye un auténtico *paradigma*, o situación ideal hacia la que debe tenderse, en aras a esos beneficios óptimos para el consumidor a los que da lugar.

En ese mismo análisis de estática comparativa, pero dentro de una perspectiva a largo plazo, se postula que la libre competencia conduce a la utilización de las mejores tecnologías de producción disponibles y, por tanto, a que los consumidores se beneficien de los mejores precios posibles, dado el estado de conocimientos de una sociedad. Desde la perspectiva del análisis dinámico se llega a una conclusión similar, en el sentido de que la libre competencia favorece la denominada eficiencia-X, que consiste en la absorción lo más rápida posible de las innovaciones científicas y técnicas.

Un concepto importante por su constante aplicación a la actividad comercial es el de *monopolio espacial*. Se postula aquí que cada centro comercial dispone de una *zona de atracción* de clientes, que viene dada por el conjunto de ubicaciones geográficas desde las que los clientes se encontrarían dispuestos a desplazarse a ese establecimiento para efectuar sus adquisiciones. Si se considera un espacio plano, homogéneo y euclidiano (exento de agujeros), esa zona de atracción viene dada por un círculo, cuyo radio debe determinarse, según los casos, con centro en el propio establecimiento comercial. Existe monopolio local en la parte de la superficie del círculo que no se intersecta con las superficies de círculos centrados en otros establecimientos. La existencia de este tipo de monopolio justifica el análisis de condiciones de competencia en los mercados locales que realiza el Tribunal con motivo de los expedientes de concentración de empresas comerciales.

El concepto de monopolio local es utilizado habitualmente por el Tribunal tanto en los informes relativos a concentraciones económicas como en los informes sobre la implantación de grandes superficies que realiza a tenor de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista. En esos casos el concepto de *zona de atracción* se adecúa a la falta de homogeneidad del espacio físico a través del concepto de líneas isocronas, que son las que unen todos aquellos puntos en los que el tiempo de desplazamiento al establecimiento comercial en cuestión es igual. Este instrumental teórico es el que subyace a las reflexiones que se realizan en el

presente informe. La actual situación en el sector de la distribución comercial con altas barreras de entrada obliga a vigilar estrechamente las condiciones de competencia en el mismo, bien de forma preventiva examinando los cambios en la estructura bien a posteriori vigilando el cumplimiento de las condiciones impuestas en las concentraciones así como las posibles conductas anticompetitivas tanto en el plano horizontal como entre distribuidores y sus proveedores. Esta vigilancia debe efectuarse, por tanto, en dos mercados: el mercado final que se dirige a los consumidores y el mercado de abastecimientos que se dirige hacia los fabricantes y productores. Ambos están interrelacionados puesto que un mayor poder de mercado en uno de ellos repercute simétricamente en el otro. La actuación rigurosa de las Autoridades de Competencia en ambos mercados resulta decisiva para garantizar que cualquier desviación de los comportamientos auténticamente competitivos sea fiscalizada, investigada y resuelta.

2. Evolución legislativa.

2.1 El Real Decreto-Ley 2/1985

Para comprender mejor la evolución reciente del sector de la distribución minorista conviene tomar como punto de partida el Real Decreto-Ley 2/1985, de 30 de abril, de medidas económicas, que liberalizó absolutamente los horarios comerciales y marcó el punto álgido de la liberalización de la comercialización de bienes y servicios al coincidir con la incorporación a la Comunidad Económica Europea. El Tribunal, con ocasión de la publicación de su informe: “La competencia en España: Balances y Nuevas propuestas” (1995), comentaba, en relación con el marco normativo existente tras ese Real Decreto-Ley, que:

“(Éste) ha sido uno de los factores determinantes del desarrollo del sector, ya que ha posibilitado la aparición de formas de comercialización más modernas, que han brindado al consumidor la oportunidad de acceder a una oferta más variada y más adaptada a sus necesidades. Las grandes superficies y los centros comerciales han constituido uno de los principales motores de este proceso de modernización de la distribución comercial. Este tipo de establecimientos goza de un mayor poder de mercado frente a sus proveedores, lo que les permite conseguir los productos en mejores condiciones. Adicionalmente, utilizan sistemas de gestión más eficientes, ofrecen al consumidor un mayor número de servicios y abren sus puertas al público durante más horas. Todo ello les hace más competitivos y les ha permitido ganar cuota de mercado en detrimento del denominado comercio minorista tradicional.

“Ante esta situación, los pequeños comerciantes han solicitado reiteradamente a los poderes públicos algún tipo de protección frente a las grandes superficies y centros comerciales. Desde el inicio de la presente legislatura estas peticiones han encontrado respaldo, lo cual ha dado lugar a una serie de iniciativas legislativas que a continuación se analizan, las cuales contienen graves restricciones a la competencia.”

En efecto, la tendencia al desarrollo de una normativa restrictiva, que detectaba en ese momento el Tribunal, continuó siendo una constante desde la aprobación del citado Real Decreto-Ley hasta su derogación mediante el Real Decreto-Ley 22/1993, de 29 de diciembre. En esta segunda norma se establecían las bases para la regulación de horarios comerciales y se permitía a las Comunidades Autónomas limitar de forma transitoria la apertura de los establecimientos comerciales en días festivos (hasta un mínimo de ocho al año). A partir de esta norma las distintas Comunidades Autónomas hicieron uso de esa facultad, restringiendo las aperturas en festivos y estableciendo sanciones para los establecimientos que incumplían la normativa. De este modo, varias Comunidades Autónomas, con competencia de distinto grado en materia de comercio interior o con competencia en ordenación del territorio y urbanismo¹, encontraron el apoyo legal idóneo para desarrollar un fuerte intervencionismo administrativo en cuanto a horarios y desarrollo del comercio minorista. Esas normas intervencionistas, que planteaban problemas con las diversas Sentencias del Tribunal Constitucional², obtuvieron apoyo legislativo al aprobarse la Ley Orgánica 2/1996, que prorrogó, en un principio hasta el año 2001, las restricciones a la libertad de horarios establecida por el Real Decreto-Ley 22/1993, otorgando competencia a las Comunidades Autónomas para extenderlas más allá de dicho año, según acordaran con el Gobierno, cuestión que será tratada en detalle más adelante.

2.2 La Ley de Ordenación del Comercio Minorista y la evolución posterior.

Otra pieza clave en la regulación del sector es la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista. Dicha Ley recoge en su Exposición de Motivos como objetivos: *“articular un sistema de distribución eficiente”* a partir de un esfuerzo de *“sistematización, modernización y adecuación”* a la

¹ Cataluña: Ley 3/1987, de 9 de marzo, sobre equipamientos comerciales. País Vasco: Ley 7/1994, de 27 de mayo. Comunidad Valenciana: Ley 4/1992, de 5 de junio, sobre suelo no urbanizable; Ley 8/1986, de 29 de diciembre, sobre Ordenación del Comercio y Superficies Comerciales. Aragón: Ley 9/1989, de 5 de octubre, sobre la Ordenación de la Actividad Comercial. Canarias: Ley 4/1994, de 25 de abril, de Ordenación de la Actividad Comercial de Canarias. Andalucía: Ley 1/1996, de 10 de enero, de Comercio Interior. Galicia: Ley 10/1988, de 20 de julio, de Ordenación del Comercio Interior.

² Sentencia 88/1986 y Sentencias 225/1993, 227/1993, 228/1993, 264/1993 y 284/1993.

realidad de los mercados, *“contribuyendo a corregir los desequilibrios entre las grandes y las pequeñas empresas comerciales y, sobre todo, al mantenimiento de la libre y leal competencia”*.

2.2.1. Los objetivos de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista.

La declaración de objetivos suscita los siguientes comentarios. La pretensión de obtener un sistema eficiente al margen del mercado resulta difícil de comprender puesto que la intervención reguladora del Estado no ofrece las mayores garantías para la consecución de la eficiencia, máxime cuando a renglón seguido se menciona, también como objetivo, la corrección de los desequilibrios entre un tipo de comerciante y otro, es decir, se está justificando la redistribución arbitraria de la renta entre empresarios del sector.

Asimismo, hay que señalar que el cambio normativo fue de tal importancia que no sólo se sustituyó el sistema de libre apertura comercial por un máximo consistente en ocho días festivos al año en los que la legislación autonómica debía permitir la actividad comercial, sino que se estableció un sistema de voluntaria autolimitación por parte del Estado, de forma que el Gobierno central no podría restablecer la libertad de horarios comerciales en el territorio de una Comunidad Autónoma sin el consenso del respectivo Gobierno regional. De esta manera, el principio jurídico básico en orden al establecimiento de libertades o restricciones en los horarios comerciales, cuya regulación el Tribunal Constitucional entendió que correspondía a la Administración Central del Estado, se sustituía por un sistema de multiplicidad, dependiente, en definitiva, de cada Comunidad Autónoma. No es, pues, de extrañar que se haya afirmado a este respecto lo siguiente: *“Sin embargo, la proclamación de esta decisión, de no implantar un sistema de libertad comercial en una Comunidad Autónoma sin consentimiento de la misma, al igual que la mucho más llamativa prohibición de que, incluso mediando este consentimiento, se pudiese efectuar con anterioridad al año 2001, revela una figura constitucional realmente singular”*³.

Por otra parte, la invocación a la libre competencia entra frontalmente en conflicto con el desarrollo posterior del articulado, con fuertes restricciones de dicha libertad; las verdaderas novedades de la Ley son: la limitación de los horarios comerciales y el control de la implantación de las grandes superficies.

³ Fernando de Lemus Chávarri (2002): “Consideraciones sobre la Ley de Ordenación del Comercio Minorista”, *Boletín Económico de ICE*, nº 2.725, Madrid.

Estos problemas ya fueron puestos de manifiesto en su momento por el Tribunal⁴:

“El objetivo principal de dejar a las CCAA limitar severamente la libertad de comercio está acompañado, en esta Proposición de Ley, por otros objetivos complementarios, entre los que destacan la limitación de los horarios comerciales y el control de la implantación de grandes superficies, por ser éstos dos aspectos que afortunadamente no habían sido limitados en nuestro ordenamiento jurídico”.

2.3 La obligatoriedad de una segunda licencia.

Los artículos 6 y 7 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista establecen que la apertura de un gran establecimiento comercial estará sujeta a la obtención de una licencia comercial específica otorgada por la Comunidad Autónoma correspondiente. En España la aprobación de las autoridades municipales constituía hasta 1996 el requisito para la apertura de grandes superficies. La Ley optó por exigir una segunda licencia de carácter autonómico, además de las autorizaciones municipales previas que ya se exigían. La justificación de esta segunda licencia era que, con cierta frecuencia, el término municipal del Ayuntamiento que concedía la licencia no coincidía con el área de influencia comercial de la gran superficie, cuyos efectos se extendían por los municipios próximos. El interés municipal era conceder la licencia para obtener así los efectos beneficiosos de la gran superficie (impuestos, puestos de trabajo, revalorización del suelo próximo, etc.) mientras que su incidencia negativa sobre el tejido comercial preexistente se compartía con los municipios colindantes.

El Tribunal⁵, en 1995, ofreció una valoración preliminar del alcance de este precepto:

“De entre las restricciones a la competencia contenidas en la Proposición de Ley, resulta especialmente grave el establecimiento de una segunda licencia, adicional a la que otorgan los Ayuntamientos, que deberá conceder la Comunidad Autónoma correspondiente, para que se pueda instalar una gran superficie comercial. La concesión de esta licencia se basará en la valoración del impacto que la apertura de la gran superficie pueda tener sobre el comercio minorista de la zona. El objetivo que se persigue con estas iniciativas legislativas es proteger al comercio minorista tradicional con el fin de frenar su pérdida de cuota de mercado. Sin embargo, estas medidas

⁴ Informe sobre la Proposición de Ley de Comercio del Grupo Catalán. 17 de septiembre de 1993.

⁵ Tribunal, op.cit. (1995).

resultan claramente contraproducentes para el sector, incluido el comercio tradicional. La supervivencia de este tipo de comercio depende de su capacidad para modernizarse, de especializarse en aquellos ámbitos en los que puede resultar competitivo o de buscar formas alternativas de organización, como el asociacionismo o la franquicia. Al abrigo de la protección, el comercio tradicional encontrará menos incentivos para acometer su transformación. Adicionalmente, frenar la expansión de las grandes superficies reforzará el poder de mercado de aquellas que ya se han establecido, que no tendrán que enfrentarse a nuevos competidores. Por el contrario, si no se limita la apertura de grandes empresas de distribución minorista aumentará la competencia entre ellas, lo cual se traducirá en una oferta mayor, más variada y a mejores precios.

...

“En definitiva, todas estas medidas obstaculizan la competencia en el sector de la distribución comercial, por lo que tienen repercusiones negativas sobre la tasa de inflación. Suponen, además, un freno a la expansión y modernización del sector, puesto que tratan de limitar el desarrollo de aquellas modalidades de comercio que más están creciendo. Esto desincentiva claramente las inversiones en el sector y no beneficia en nada la creación de empleo. Evidentemente, el gran perjudicado por todas estas restricciones a la competencia en el sector de la distribución comercial es el consumidor, al que se impide disfrutar de unos horarios comerciales más flexibles y de las ventajas que se derivan de un sistema comercial más competitivo y dinámico. Todos estos cambios normativos proyectados en materia de comercio van contracorriente, puesto que suponen alejarse del objetivo de liberalizar la economía española y mejorar el funcionamiento de los mercados”.

2.4 La aplicación práctica de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista.

Pero incluso la intención declarada de la Ley -limitar la proliferación de grandes superficies, entendidas como tales las de dimensión superior a 2.500 m²- se ha adulterado en la sucesiva modificación autonómica de la normativa sobre comercio. En un primer momento, se impide la instalación de grandes superficies considerando como tales las que sugiere el contenido de la Ley; seguidamente, como no puede contenerse la realidad empresarial, las empresas cambian de estrategia y optan por establecimientos de menor superficie como son los supermercados y los autoservicios; ante esta situación, el legislador autonómico decide acotar de forma exhaustiva la implantación de lo que ya no cabe calificar como grandes establecimientos sino como supermercados. Esta nueva normativa se dirige en ocasiones a un claro competidor del pequeño comercio: las tiendas de descuento. Las

características de este tipo de establecimientos se encuentran muy lejos de responder a lo que el legislador estatal pretendía ordenar. Se ha traicionado así el espíritu de la Ley en aras de una mal interpretada protección al comercio tradicional y esta limitación es tanto más criticable cuanto que se trata de una de las formas comerciales más competitivas del sector.

En este sentido, conviene llamar la atención sobre las últimas modificaciones normativas que han introducido varias Comunidades Autónomas con el fin de impedir el establecimiento de las superficies de venta al descuento. Se justifica esta regulación porque *“su implantación (de estas superficies) constituye un fenómeno supraurbano, tanto por la atracción poblacional que genera como por su repercusión en el tráfico e infraestructuras de la red viaria y por su capacidad de incidir en el desarrollo del comercio en su amplia zona de influencia”*⁶. Esta justificación es poco afortunada, ya que la capacidad de atracción de un establecimiento de *descuento* de 1.000 metros cuadrados es muy similar a la de un supermercado de la misma superficie, según los modelos de atracción más difundidos en la teoría. Por ello, la normativa parece responder a un deseo por parte de todos los competidores (grandes superficies y pequeños comercios) de frenar la expansión de un formato comercial que, al ser muy agresivo en precios, está introduciendo un elemento de fuerte rivalidad en los mercados. Es precisamente el dinamismo que ha experimentado este tipo de establecimientos, junto con la tendencia a ganar mayores cuotas de mercado, lo que ha levantado suspicacias dentro del subsector del comercio tradicional que, enfrentado a la necesidad de desarrollar estrategias competitivas, trata de eludir el mercado solicitando protección a los poderes públicos.

La proliferación de la normativa autonómica en materia de comercio ha llevado a situaciones que escapan incluso del espíritu de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista. La experiencia que el Tribunal ha obtenido en este ámbito concreto a raíz de la obligatoriedad de contar con su informe previo a la concesión de la licencia de establecimiento permite sacar a la luz casos paradigmáticos, en los que establecimientos dedicados a la venta de libros en el centro de un municipio o a la venta de moda femenina deben someterse a un prolijo procedimiento administrativo. Asimismo, son numerosísimos los casos en los que este Tribunal debe emitir un informe para establecimientos de superficie que no supera los 500 m². Todo ello pone de relieve que la exigencia de la autorización administrativa afecta a comercios muy dispares en su tamaño, en su estructura y volumen de ventas, situación incongruente con la pretensión primera del legislador estatal y perniciosa para

⁶ Ley 16/1999, de 29 de abril, de Comercio Interior de la Comunidad de Madrid.

el bienestar de los consumidores, para su capacidad de elección (menores precios y menos surtido) frente a otros formatos comerciales y, en última instancia, para la contención de los precios.

Resulta también grave que las Comunidades Autónomas hayan aprovechado la competencia legislativa recibida en comercio interior para aprobar normas cada vez más restrictivas al extender la obligación de obtener la licencia comercial y endurecer los requisitos para su concesión, lo que incluye el establecimiento de moratorias a este respecto y la imposición de cuotas máximas en el mercado como forma de proteger la competencia, olvidando que las barreras legales de entrada impiden el desarrollo de la libre competencia, mientras que favorecen el aumento del valor de reventa de las licencias existentes.

2.5 Conclusión.

A modo de conclusión, cabe traer a colación lo que el Tribunal ha señalado recientemente, en este mismo sentido, con ocasión del informe preceptivo de una operación de concentración:⁷

“En definitiva, a pesar de la naturaleza generalmente competitiva, la distribución minorista se encuentra sometida a numerosas, prolijas y dispares normativas en el territorio español. Su inmediato resultado consiste, paradójicamente, en limitar la competencia. En particular, las restricciones cuantitativas referentes a la superficie de venta en una zona geográfica restringen la competencia al rechazar la entrada de eventuales nuevos entrantes en el mercado. Se corre así el riesgo de crear monopolios locales inmunes a la competencia, atrincherados en mercados geográficos al amparo de normativas comunitarias y municipales.

Por otra parte, como ya se ha mencionado en este informe, el comercio al por menor no sólo compite en precios sino en situación próxima al consumidor. Una vez copadas las mejores ubicaciones, la entrada resulta muy dificultosa. La normativa intervencionista permite consolidar situaciones de monopolio espacial en algunas áreas de mercado.

⁷ C70/02, Caprabo/ Enaco.

Por lo demás, las restricciones impuestas a las grandes superficies y a la actividad comercial frenan la modernización del sector impidiendo las ganancias de eficiencia derivadas de las economías de escala y de gama. Se limita y se raciona los servicios especializados que las nuevas fórmulas de comercio minorista pueden ofrecer al consumidor y pueden entorpecer que se produzca el efecto de atracción positiva de los grandes centros comerciales sobre las tiendas de proximidad.

En definitiva, las restricciones a la libertad de establecimiento perjudican el auténtico sentido de la competencia como es la garantía del libre acceso y salida de los mercados de forma libre y lealmente”.

En el Anexo se incluye un resumen de la normativa existente en las diversas Comunidades Autónomas en el momento de elaboración de este informe.

3. Los principales problemas que plantea la normativa vigente.

En relación con esta normativa se plantean, en opinión del Tribunal, los siguientes aspectos que merecen mayor comentario.

3.1. La definición del concepto de gran superficie comercial o gran centro comercial en función del municipio donde se encuentra el establecimiento.

Una definición de este tipo presenta los siguientes problemas:

3.1.1. Irracionalidad.

En principio, la definición de un objeto o actividad debe ser independiente del lugar donde se encuentra el objeto o realice la actividad.

Es cierto que, en determinadas ocasiones, tiene interés realizar un ejercicio comparativo o restringir la definición a un conjunto limitado de elementos. De esta forma, suele hablarse de que una empresa es *grande* en el contexto español (consideración que implícitamente supone que existe una diferencia entre el tamaño medio español y el mundial) o que la República Checa tiene una elevada renta *per capita* en relación con los otros países candidatos al acceso a la UE. Ésta es la idea que parece haber tenido en mente los legisladores autonómicos que han introducido graduaciones en el concepto de gran superficie según el municipio en que se implanta. No obstante,

la idea de que una gran superficie resulta *grande* en comparación con un determinado municipio, aunque pueda resultar *no-grande* en relación con otro, olvida totalmente la posibilidad de que los consumidores se desplacen de un centro a otro. Esa posibilidad es particularmente importante en Comunidades como Cataluña, la Comunidad Valenciana, el País Vasco o Madrid, donde la elevada densidad de población provoca la existencia de conurbaciones en las que diversos municipios, legalmente diferenciados, se encuentran muy próximos y bien comunicados. Resulta, pues, que no se ven las razones para definir de forma diferente el concepto gran superficie en un municipio de 10.000 y otro de 25.000 habitantes cuando éstos se encuentran prácticamente contiguos.

Una graduación de este tipo produce, además, indefinición. Es frecuente que las grandes superficies o los grandes centros comerciales se establezcan en pequeños municipios que conservan su independencia pese a estar muy próximos a una gran ciudad y encontrarse en su zona de expansión. ¿Qué criterio debe aplicarse en ese caso? ¿El del municipio donde se instalan o el del municipio al que, en realidad, sirven? Dada la forma habitual de definir los escalones superior e inferior de la clasificación: n ó más habitantes, para el escalón superior; m ó menos para el escalón inferior, resulta que las dos respuestas posibles a esa pregunta sitúan a un establecimiento en uno de los extremos de la clasificación. Así, si la respuesta es que debe seguirse el primer criterio, y utilizando las delimitaciones numéricas de la Ley catalana 1/1997, de Equipamientos Comerciales, un establecimiento es *grande* a partir de los 1.000 m², mientras que si se sigue el criterio del municipio al que verdaderamente sirve, solo será *grande* a partir de los 2.500 m².

En otras palabras, existe una teoría del monopolio espacial en la que parecen basarse las Comunidades Autónomas para exigir la autorización para la apertura de centros de este tipo. Suponiendo la existencia de un espacio euclidiano y perfectamente indiferenciado, dicha teoría postula que un establecimiento comercial puede gozar de una situación prácticamente monopolista en el centro de un círculo, pero que la elasticidad de la curva de demanda para sus productos tiende a aumentar a medida que se aleja de ese centro. Lo que los legisladores autonómicos que han establecido graduaciones de este tipo parecen haber olvidado es la posibilidad de que esos círculos se intersecten.

3.1.2. Dificultades para la gestión empresarial.

Es frecuente que una empresa se especialice en la gestión de **un determinado tipo** de establecimiento comercial. En consonancia con esa estrategia, la empresa define su actividad en términos de proveer una determinada gama de productos, con unos determinados niveles de calidad y presentación y con determinados niveles de servicio y precios. Entre las variables que se utilizan para la especificación de esa oferta-tipo puede encontrarse la dimensión del establecimiento, íntimamente correlacionada con la gama de productos que se ofrecen y la forma en que se exhiben. Resulta claro que una política comercial que defina los establecimientos de forma diferente según los lugares donde se ubican puede obstaculizar el desarrollo de la estrategia del establecimiento-tipo, lo que podría originar, por consecuencia, que determinadas empresas no abrieran locales que hubieran abierto en ausencia de legislación, o que se vean obligadas a modificar una estrategia altamente racional.

COMUNIDADES AUTÓNOMAS DONDE SE SIGUE ESTE CRITERIO:

Cataluña, Comunidad Valenciana, País Vasco, Galicia, Navarra, Canarias, Andalucía, Aragón, Comunidad de Madrid, Baleares, Extremadura, La Rioja, Murcia y Castilla-León.

3.2. El empleo de un criterio múltiple.

Dos legislaciones autonómicas utilizan una multiplicidad de criterios para definir el concepto de gran superficie. Así, por ejemplo, según el art. 13 de la Ley vasca 7/1994, para que un establecimiento sea considerado gran superficie basta con que se sitúe en la unión de los conjuntos formados por:

- a) las empresas que rebasan un determinado volumen de negocio;
- b) las que emplean más de 250 trabajadores;
- c) las que estén participadas en más de un 25% por empresas incluidas en los dos conjuntos anteriores, salvo determinadas excepciones.

La utilización de un criterio variable hace nacer dudas sobre cuál es exactamente el problema que está tratando de resolver el legislador. Si el asunto que preocupa es el hipotético poder de mercado de una

gran empresa que, al asentarse en una localidad, elimina a los competidores: ¿qué importancia tiene el número de trabajadores?; ¿no pueden existir empresas altamente eficaces en el empleo del factor trabajo que representen la misma amenaza sin alcanzar esa cifra de empleados?; por el contrario, ¿es qué todas las empresas de más de 250 trabajadores representan una amenaza en este sentido? Si lo que preocupan son los efectos ambientales de un elevado número de vehículos de transporte atendiendo a las necesidades de un establecimiento y de una masa de trabajadores desplazándose a ese centro: ¿por qué se utiliza una Ley de la Actividad Comercial y no una ley ambiental para hacer frente al mismo? ¿Por qué la ley se aplica a los establecimientos comerciales y no a las instalaciones fabriles?

Estas interrogantes no parecen tener respuesta, de donde debe concluirse que el elemento de irracionalidad o confusión de la legislación señalado en el punto 1.1 resulta particularmente agudo cuando se utilizan criterios múltiples para definir el concepto de gran establecimiento comercial.

COMUNIDADES AUTÓNOMAS DONDE SE SIGUE ESTE CRITERIO:

País Vasco y Baleares.

3.3. El empleo del criterio de participación en el capital

El criterio c) señalado en el epígrafe anterior plantea especiales problemas a la hora de determinar qué es lo que verdaderamente pretende el legislador.

En efecto, si lo que se trata es de evitar los posibles efectos negativos que pudieran derivarse de la apertura incontrolada de **grandes establecimientos**, no se comprende por qué las normas abarcan en su regulación a establecimientos que no lo son. En el mundo de hoy no son infrecuentes las situaciones en las que una gran empresa se expande globalmente merced a una o varias cadenas de pequeños establecimientos que, incluso, pueden adoptar la fórmula de auténticas *boutiques* especializadas. Bastaría que la empresa matriz (con más del 25% del capital) emplease más de 250 trabajadores o excediera un determinado volumen de negocios para que tiendas especializadas de superficie superior a 400 m² quedaran sometidas a la autorización que exige esa Ley.

Ahora bien: ¿Qué es lo que trata de evitar la Ley? ¿Los efectos nocivos que derivarían de la apertura incontrolada de grandes establecimientos o los efectos nocivos que derivarían de la apertura incontrolada de filiales de grandes empresas? Las dos posibles respuestas no son idénticas y no resulta defendible la afirmación de que una gran empresa que vende unas limitadísimas cantidades de su producción en un determinado mercado local puede tener los mismos efectos anticompetitivos que una gran empresa que comercializa cantidades masivas de sus productos en ese mismo mercado. Por otra parte, en la legislación de competencia de la Unión Europea, una empresa puede ser objeto de ciertas limitaciones legales como consecuencia de los posibles efectos negativos sobre la competencia que pudieran derivarse de su actividad en ciertos mercados, no del hecho de que su matriz sea más o menos grande.

En consecuencia, puede considerarse que el empleo del criterio de participación resulta particularmente irracional y, por tanto, perturbador de la competencia.

COMUNIDADES AUTÓNOMAS DONDE SE SIGUE ESTE CRITERIO: País Vasco y Baleares.
--

3.4. El tratamiento especial de cierto tipo de establecimiento: el “descuento duro”

Ciertas Comunidades establecen requisitos especiales para algunos establecimientos. Así, la Ley 16/1999, de la Comunidad de Madrid, somete a autorización de la Consejería de Economía y Empleo la instalación, ampliación o modificación de los establecimientos denominados de “descuento duro”. El art. 6.1 de dicha Ley define tales establecimientos como:

“Los establecimientos denominados de «descuento duro», son los que de acuerdo con la previsión contenida en el último inciso del artículo 6.1 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, estarán sometidos a autorización de la Consejería de Economía y Empleo la instalación, ampliación o modificación de los establecimientos que, con predominio de productos de alimentación en régimen de autoservicio, funcionen bajo una misma enseña comercial,

pertenezcan a una misma empresa o grupo de empresas y reúnan, al menos, tres de las siguientes características:

- a. Que la superficie de venta sea igual o superior a 500 metros cuadrados del establecimiento.*
- b. Que el volumen de ventas, en el ejercicio económico anterior o previsto, sea de al menos 500 millardos de pesetas o su equivalente de otra divisa o euros de la empresa o grupo de empresas titular del establecimiento.*
- c. Que el número de marcas blancas propias o del distribuidor integradas en el surtido global a comercializar supere en un 70 por 100 o más el número de marcas de fabricante del establecimiento.*
- d. Que el número de referencias en la oferta total del establecimiento sea inferior a mil.*

La exigencia a la que se refiere este apartado se extenderá a los establecimientos dependientes de empresas o uniones nacionales o internacionales cuyo capital social esté participado en más de un 25 por 100 por empresas o uniones en las que concurren las características mencionadas.”

La pregunta que debe realizarse es la de en qué consiste la especialidad de esos establecimientos que les hace merecedores de ese trato discriminatorio. La misma definición del establecimiento (inferior a 500 m²) parece excluir los posibles problemas de monopolio local que pudieran estar asociados a la implantación de grandes superficies. Por otro lado, la apertura de los citados establecimientos, en la medida que sigan la estrategia comercial que parece sugerir su nombre, debe considerarse como altamente positiva desde el punto de vista de incrementar la competencia en un determinado mercado. No debe olvidarse que estas tiendas, con su marca propia, ofrecen oportunidades a pequeños fabricantes que no pueden acceder a otros comercios por carecer de una marca.

En definitiva, dado que la pregunta anterior no parece tener una auténtica respuesta, debe concluirse que una norma que somete la apertura de tiendas de descuento duro a autorización administrativa es claramente discriminatoria y coloca a estas empresas en una situación desfavorable frente a aquéllas que adopten otros formatos comerciales. Al discriminar injustificadamente frente a un determinado tipo de empresas, las autoridades autonómicas perturban claramente la competencia dentro de su ámbito de actuación.

COMUNIDADES AUTÓNOMAS DONDE SE SIGUE ESTE CRITERIO:

Navarra, Andalucía, Comunidad de Madrid, Asturias, Murcia y Cantabria.

3.5. El establecimiento de limitaciones a los pequeños establecimientos.

Un ejemplo de limitación es la que aparece en el art. 24.2 de la Ley 14/2001, de 26 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid, que reza:

Los medianos establecimientos comerciales minoristas, son aquellos establecimientos individuales con una superficie útil para la exposición y venta al público igual o superior a los 750 metros cuadrados, que estarán sometidos a autorización de la Consejería competente en materia de comercio, para su instalación, ampliación, modificación, traslado o cambio de titularidad, para lo cual acompañarán a la solicitud, la documentación que reglamentariamente se determine.

Supuestas unas normas urbanísticas generales que pueden, por ejemplo, excluir cierto tipo de negocio de ciertas zonas de la ciudad, no se entiende la razón que justifique la necesidad de autorización para la apertura, ampliación, modificación o traslado de los medianos establecimientos comerciales. Tales normas suponen un intervencionismo casuístico ¿qué criterios, distintos del plan urbanístico, utiliza la autoridad para conceder o denegar las licencias? que se traduce en incertidumbre en cuanto a la posibilidad de la apertura y demoras en cuanto a su plazo que pueden obstaculizar seriamente la apertura de tales comercios.

Mención especial requiere el requisito de cambio de titularidad que no parece muy acorde con las normas relativas a la libertad de contratación, propias de nuestro Derecho civil y esenciales para el buen funcionamiento de una economía.

COMUNIDADES AUTÓNOMAS DONDE SE SIGUE ESTE CRITERIO:

Cataluña, Navarra, Comunidad de Madrid y Asturias.

3.6. La exigencia de estudios de viabilidad de mercado para otorgar la autorización.

El art. 8 del Decreto catalán 346/2001, que desarrolla el procedimiento abreviado de autorización de establecimientos comerciales, exigen un estudio previo de la viabilidad económica del proyecto. En concreto, la citada norma catalana exige, entre la documentación que debe presentarse ante un procedimiento que pretenda ser *abreviado*:

- Estudio de mercado en el cual se analice la viabilidad del proyecto de acuerdo con la oferta comercial existente y la demanda potencial del área de influencia, la cuota de mercado atraída y el impacto sobre la oferta actual. En el caso de ampliaciones y traslados, será preciso analizar la situación existente y la que se pueda derivar del proyecto planteado.

No se acaba de entender qué normas autorizan a la Generalidad de Cataluña para rechazar un proyecto en función de una supuesta falta de viabilidad económica, ni por qué dicha Generalidad se considera especialmente cualificada para juzgar de un aspecto sobre el que la empresa solicitante dispone ya de una clara opinión (si no considerase el proyecto viable no hubiera seguido adelante con él). Si el citado estudio sobre la viabilidad del proyecto no tiene la función de contribuir a la decisión de la Generalidad, sino que constituye un simple elemento para su información, no se comprende el derecho que pueda tener esa Generalidad para exigir una información que puede ser confidencial para la parte y cuya elaboración será siempre costosa en recursos de dinero y tiempo.

Con argumentos similares puede criticarse el requisito de información sobre la cuentas de explotación de la empresa solicitante. En concreto, el citado art. 8 menciona:

- Estudio sobre la inversión que comporta el proyecto, cuentas de explotación para los 5 primeros años de funcionamiento y cuentas de explotación de los tres últimos años si se trata de una ampliación o traslado.

Es práctica frecuente que ciertos organismos de vigilancia de los mercados de capitales, por ejemplo, las gestoras de los mercados bursátiles, soliciten información de este tipo con el fin de disponer de un primer elemento a la hora de excluir a las empresas claramente

fraudulentas de los mercados. El Servicio de Competencia en la Distribución Comercial de la Generalidad de Cataluña no tiene por función la vigilancia de los mercados de capital y, por tanto, la citada solicitud debe considerarse como un mero obstáculo burocrático, inútil a efectos de la decisión que debe tomarse, y obstaculizador para la actividad de ciertas empresas (por ejemplo, aquellas que no puedan cumplir el trámite por llevar menos de cinco años en funcionamiento).

COMUNIDAD AUTÓNOMA DONDE SE SIGUE ESTE CRITERIO: Cataluña
--

3.7. El empleo de moratorias como instrumento de planificación.

Algunas Comunidades han recurrido al sistema de “moratorias” mediante las que se prohíbe la instalación de ciertos tipos de establecimientos durante un período –definido o indefinido– de tiempo. Esa medida se encuentra, a menudo, asociada a la existencia de un “coeficiente de saturación” mediante el cual se considera –en un alarde de arbitrariedad– que la posibilidad de establecer nuevos negocios se encuentra cerrada.

A modo de ejemplo, el Decreto 112/2001, de 22 de mayo, que aprueba el Plan General para el Equipamiento Comercial de la Comunidad Autónoma de Aragón, dice: *el Gobierno de Aragón establece una prohibición expresa a la creación de nuevas grandes superficies en el plazo de vigencia del nuevo plan*, y en la Ley 6/2002, de 26 de diciembre de 2002, por la que se modifica la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Comercio Interior de Andalucía, en su art. 34 establece: *El Consejo de Gobierno, oída la Comisión Asesora de Comercio Interior de Andalucía, podrá suspender el otorgamiento de las licencias comerciales de los grandes establecimientos comerciales, por un período no superior a seis meses, en los supuestos de revisión del Plan Andaluz de Orientación Comercial*. En las Islas Canarias la Ley 10/2003 y el Decreto 54/2003, de 30 de abril, establecen límites por cupos.

Este tipo de medidas, mediante las cuales la Comunidad Autónoma se arroga omnisciencia en cuanto al conocimiento del mundo de los negocios, resulta particularmente perturbador por cuanto supone cerrar enteramente a la competencia sectores de la actividad.

COMUNIDADES AUTÓNOMAS DONDE SE SIGUE ESTE CRITERIO:

Andalucía, Aragón, Asturias, Baleares, Canarias, Cantabria, Cataluña, Castilla y León, Navarra y País Vasco.

4. La libertad de horarios comerciales.

La libertad de horarios ha sido fruto de amplia controversia desde la aprobación del Real Decreto-Ley 2/1985, de 30 de abril, sobre medidas de política económica. El objetivo de dicho precepto consistía en estimular la demanda privada y fomentar el empleo. Entre las medidas recogidas se incluye, en el artículo 5, que el horario de apertura y cierre de los establecimientos, así como los días y número de horas de actividad, serán de libre fijación por las empresas en todo el territorio del Estado, sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas en los términos que establezcan sus respectivos Estatutos de Autonomía.

Con posterioridad a su aprobación y aún antes de su publicación, diversas Comunidades Autónomas legislaron sobre esta materia de forma contraria a lo dispuesto en el citado Real Decreto-Ley. Ello originó varias Sentencias del Tribunal Constitucional⁸ que declararon inconstitucional las normas autonómicas contradictorias con la mencionada norma. Sin embargo, pese a ello, el Gobierno cambió de criterio al adoptar el Real Decreto-Ley 22/1993, de 29 de diciembre, por el que se establecen las bases para la regulación de los horarios comerciales por parte de las Comunidades Autónomas.

Este paso atrás, aunque transitorio, en el proceso de liberalización se confirmó con la aparición de la Ley Orgánica 2/1996, que otorga a cada comerciante la libre opción de su horario de apertura y cierre, tanto los días como el número de horas diarias o semanal, pero condiciona esta libertad “hasta que el Gobierno junto con las Comunidades Autónomas así lo decidan, y no antes del año 2001”. Al abrigo de esta norma las Comunidades Autónomas han establecido un régimen de horarios muy restrictivo en sus respectivos territorios sin que, hasta la fecha, ninguna de ellas haya optado por la libertad de horarios.

Finalmente, el Real Decreto-Ley 6/2000 pospuso la libertad de aperturas en festivo para el año 2005, condicionada al acuerdo entre Gobierno del Estado y las Comunidades Autónomas, aumentando gradualmente los 8 festivos

⁸ Sentencias 225/1993, 228/1993, 264/1993 y 284/1993.

anuales hasta 12. Hay que señalar que los Gobiernos autonómicos podían desde la Ley de 1996 ampliar los ocho festivos mínimos y que esta posibilidad tan sólo fue ejercida por tres de ellos (Cantabria, Madrid y Ceuta) para el año 2000⁹.

La temporalidad que el legislador ha querido otorgar a la limitación de los horarios comerciales es manifestación del objetivo, también temporal, de permitir que el pequeño comercio se adecuara a las nuevas exigencias del mercado. El objetivo final remite pues a la plena libertad de horarios. Esto es: la actividad comercial debe ser temporalmente regulada para proteger al pequeño comercio y, una vez que éste realice su transformación, se volverá paulatinamente a una situación de libre comercio.

Este Tribunal ha defendido con anterioridad que la libertad de horarios favorecerá los procesos de modernización del sector y el fomento de la inversión y el empleo, y lo que es más importante, incrementará el bienestar del consumidor, por lo que constituye una medida deseable. No obstante, conviene hacer ciertas puntualizaciones sobre los efectos reales de esa medida, ya que es frecuente que los comentarios que sobre la materia se realizan en medios no especializados adolezcan de ciertos errores. En primer lugar, y este aspecto es el más importante, la libertad de horarios aumenta las posibilidades del consumidor por lo que es *per se* deseable. En segundo lugar, la libertad de horarios introduce una nueva dimensión en el vector de elementos que utilizan las empresas para competir entre ellas; en este sentido, puede hablarse de que dicha libertad incrementa la competencia (con los consiguientes efectos de aceleración de la innovación, acentuación de la tendencia a que el precio a largo plazo converja hacia el menor precio posible, etc.). Sin embargo, y con independencia del aspecto dinámico que se acaba de señalar, la libertad de horarios no lleva necesariamente a una reducción del nivel de precios; por el contrario, cabe imaginar circunstancias en las que, por verse obligada la empresa a utilizar factores productivos más caros (fundamentalmente horas extraordinarias) para ampliar el número de horas de apertura, dicha libertad dé lugar a mayores costes (que se repercutirán o no en los precios según las circunstancias).

5. Resumen

Las consideraciones anteriores pueden resumirse de la siguiente forma:

1. Los cambios producidos en las estrategias competitivas en el comercio minorista han sido favorecidos por la actual normativa sectorial, en

⁹ Cabe mencionar que, tras el RDL 6/2000, la libertad de apertura es total para el pequeño comercio definido como el de superficie de venta inferior a trescientos metros cuadrados.

concreto, la Ley 7/1996, de Ordenación del Comercio Minorista, y las respectivas normas de las Comunidades Autónomas.

2. La Ley de Ordenación del Comercio Minorista y las leyes que regulan este sector en las Comunidades Autónomas, al restringir o limitar la apertura de nuevos establecimientos, establecen una barrera legal de entrada en el sector reduciendo la competencia a nivel local, comarcal o regional.

Esta situación permite que las empresas ya instaladas sean menos eficientes, lo que se traduce en mayores precios y márgenes en comparación con los existentes en ausencia de este tipo de barreras de entrada.

3. La normativa sobre comercio aprobada por las Comunidades Autónomas, a raíz de la publicación de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista, ha adulterado la intención del legislador estatal de limitar la apertura de los grandes establecimientos, es decir, de los hipermercados. Las Comunidades Autónomas, amparándose en una interpretación excesivamente literal de dicha norma, pero lejos de su espíritu, han impedido o limitado la apertura de establecimientos de, en algunos casos, menos de 500 m², superficie que en ninguna lógica puede considerarse como gran establecimiento. En otras ocasiones, el legislador autonómico se dirige a un determinado tipo de establecimiento, como es el “descuento duro”. Con tal objetivo se vulneran los principios más elementales del libre juego de mercado tratando a la fuerza de eliminar del mismo fórmulas comerciales que, por lo demás, contribuyen a la modernización del sector, al desarrollo de la actividad económica y, en última instancia, al beneficio de los consumidores.
4. Al limitar la apertura de grandes establecimientos, se está, a su vez, limitando la competencia entre los mismos y, por tanto, reforzando el poder de mercado de los ya instalados, creando monopolios espaciales de facto. Esta limitación repercute en los precios, la inversión, el empleo, los consumidores y los proveedores de estos establecimientos; permitir su expansión favorece la competencia entre ellos, lo que supone una oferta mayor y menores precios.
5. El incremento de la competencia, fruto del aumento del número de establecimientos, repercutirá también en un menor poder de mercado de éstos respecto de los proveedores. La competencia por el abastecimiento generará unas condiciones de oferta más ventajosas para el proveedor.

6. No es admisible limitar la libertad de la empresa, tanto en cantidad como en tiempo, en aras de una protección mal entendida al pequeño comercio. Se está obligando artificialmente a mantenerse en el mercado al empresario que carece de flexibilidad para adaptarse al perfil de su demanda. Por el contrario, la libre competencia asegura una mejor asignación de los recursos sometiendo a las empresas a la disciplina del mercado.
7. La actual normativa del comercio minorista supone un cierre del mercado que impide la contestabilidad suficiente para garantizar el libre juego de la oferta y de la demanda. La falta de competencia otorga privilegios a las empresas líderes ya instaladas, que no actúan para atraerse a los consumidores, sino para presionar a los poderes públicos en el mantenimiento de tales privilegios.
8. La actividad de un sector no es ajena al funcionamiento global de una economía. Las restricciones a la competencia en un sector repercuten en el empleo, en la inversión y, en última instancia, en el nivel de precios de toda la economía de un país.

6. Recomendaciones.

De los aspectos señalados a lo largo del presente estudio cabe extraer las siguientes recomendaciones.

- 6.1 Debería modificarse la legislación de las Comunidades Autónomas en materia de grandes superficies comerciales. Evidentemente esa modificación corresponde a los entes que sean competentes; no obstante, al Gobierno del Estado le corresponde el papel de velar por la constitucionalidad de las normas que adopten las Comunidades Autónomas. En particular, deberían eliminarse de dicha normativa los aspectos siguientes:
 - la definición del concepto de gran superficie comercial o gran centro comercial en función del número de habitantes del municipio donde se encuentra el establecimiento;
 - el empleo de un criterio múltiple;
 - el empleo de cuotas máximas en el mercado;
 - el empleo de moratorias en otorgar las licencias comerciales;
 - el empleo del criterio de participación;
 - el tratamiento especial de cierto tipo de establecimientos;
 - el establecimiento de limitaciones a los pequeños establecimientos;

- la exigencia de estudios de viabilidad de mercado para otorgar la autorización;
- la desnaturalización de los criterios de admisibilidad que se enumeran en el artículo 6 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista.

Dichas prácticas son discriminatorias, distorsionan gravemente la competencia, podrían ir en contra del principio de igualdad y podrían resultar contrarias a lo establecido en los artículos 38 y 51 de la Constitución Española.

- 6.2. La libertad de horarios en la apertura de establecimientos comerciales es deseable en cuanto que expande el ámbito de elección de los ciudadanos.
- 6.3. Las barreras de entrada impuestas por muchas Comunidades Autónomas amenazan con crear situaciones de monopolio, en especial en los casos de fusión o integración de empresas, por lo que, caso de mantenerse esas barreras, resulta especialmente importante vigilar esos procesos de concentración.

Madrid, 4 de junio de 2003