

## **El informe de la CNC sobre la reforma de la Ley de ordenación del comercio minorista**

**Diego Crespo Lasso de la Vega y Raul López Petisco son abogados de CMS Albiñana & Suárez de Lezo.**



2/07/09 ,

**Por Diego Crespo Lasso de la Vega (izquierda) y Raul López Petisco**

**Abogados de CMS Albiñana & Suárez de Lezo**

En el marco de la transposición de la [Directiva 2006/123/CE](#) relativa a los servicios en el mercado interior (la Directiva), se encuentra en tramitación en el Congreso de los Diputados el Proyecto de ley sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (el Proyecto de Ley) que incluye reformas en la [Ley de ordenación del comercio minorista](#) (LOCM). La Comisión Nacional de Competencia ha expresado su opinión sobre esta reforma a través de un Informe hecho público el pasado 6 de abril.

### **Sobre la segunda licencia**

A la CNC la LOCM no le gusta en muchos aspectos porque la considera excesivamente intervencionista. Este carácter es particularmente notorio en lo que se refiere a la necesidad de una segunda licencia para poder abrir un establecimiento comercial de gran tamaño. Las Comunidades Autónomas, que otorgan esta segunda licencia, han utilizado esta competencia para restringir, cuando no impedir absolutamente la apertura de nuevos establecimientos. Con consecuencias muy graves para la competencia en el sector (se generan monopolios a favor de los que ya disponen de un gran establecimiento en la zona, se promueve la corrupción administrativa y se perjudica a los consumidores con precios más elevados y menor oferta) sin que haya servido para detener el declive del pequeño comercio cuando no se ha especializado.

La transposición de la Directiva es una ocasión magnífica para alterar esta situación ya que la Directiva exige que se supriman, con carácter general, las autorizaciones previas como requisito para el ejercicio de una actividad de prestación de servicios salvo en casos excepcionales. La regla general de la intervención administrativa debe consistir en una vigilancia ex post o en un régimen de comunicación a la Administración, una vez iniciada la actividad. La CNC / TDC en varias ocasiones (en particular, en el marco de los expedientes de control de concentraciones), la obligación de contar con esta licencia comercial específica, otorgada por las Comunidades Autónomas, restringe innecesariamente la competencia al

establecer una barrera de entrada regulatoria (de hecho, en varias CCAA constituye una barrera infranqueable).

La CNC propone derogar la obligación de esta segunda licencia para la implantación, modificación o transmisión de los establecimientos comerciales. Y, para el caso de que se considere imprescindible un régimen de autorización previa como el que supone la segunda licencia, la CNC propone que se limite la discrecionalidad de las Comunidades Autónomas para otorgarla. En la actualidad, la licencia puede denegarse porque se considere que ya hay bastante comercio en la zona o porque la apertura del nuevo establecimiento puede perjudicar a los comerciantes ya instalados. Pues bien, estos criterios son inaceptables en el sentido de que no pueden justificar una limitación semejante de la libertad de empresa. Cuánto comercio hay en una zona debe decidirlo el juego de oferta y demanda, no unas comisiones regionales en las que – otro aspecto inaceptable – a menudo participan los competidores del solicitante de la licencia. De ahí que la CNC proponga que se listen en la ley los criterios que pueden utilizar las regiones para denegar la licencia y que estos se basen en objetivos de “interés general” distintos a los ya cubiertos por las licencias municipales.

### **Otras consideraciones**

La CNC sugiere igualmente reconsiderar la pertinencia de los regímenes de autorización previstos para las actividades de venta automática (mediante máquinas de vending) y de venta ambulante (arts. 49 y 54 LOCM) y la obligación de inscripción en un registro para prestar las actividades de ventas a distancia y de ventas en régimen de franquicia (arts. 38 y 62 LOCM), obligaciones que la CNC considera contrarias a al artículo 16 de la Directiva de Servicios. Para los casos en los que pueda estar justificado, la CNC propone una obligación de comunicación posterior al inicio de la actividad.

La CNC propone también eliminar la prohibición de comercio al por menor de mercancías por entidades financieras cuando esta se vincula a la concesión de préstamos, depósitos u otras operaciones análogas (art. 8 LOCM), medida claramente proteccionista y cuya justificación, más allá de la de “reservar” la actividad comercial a los comerciantes, resulta difícil de adivinar. No se ve de qué forma pueden resultar perjudicados los consumidores por la realización de estas prácticas por parte de las entidades financieras.

La CNC cuestiona también la restricción de las rebajas a períodos determinados del artículo 25 LOCM. La CNC dice algo interesante al respecto. Dado que no es posible identificar un interés legítimo que se proteja a través de esta restricción, dice la CNC que limitar las rebajas a enero-febrero y julio-agosto no persigue más fines que “disciplinar” a los comercios quizá para no obligar a los pequeños a estar permanentemente de rebajas. Más allá de la prohibición de la publicidad engañosa, debería dejarse a la decisión individual de cada comerciante la fijación de los períodos en que realiza ventas con rebaja. Piénsese que ésta es un arma competitiva de primer orden.

Por último, la CNC considera que deberían suprimirse los art. 13 y 14 LOCM en cuanto limitan la libertad de las empresas para fijar sus precios, en particular, incluyendo una prohibición general de la venta a pérdida para los comerciantes minoristas (prohibición de vender por debajo del precio de adquisición que por el juego de la Disposición Adicional 6ª añadida por la Ley 55/1999, también resulta de aplicación para el comercio a nivel mayorista). Como enseña la doctrina económica, hay muchas razones sensatas y beneficiosas para los consumidores por las que un comerciante desea vender productos por debajo de lo que le costó adquirirlos. Los casos en los que la venta a pérdida ha de prohibirse están perfectamente recogidos en el art. 17 de la [Ley de Competencia Desleal](#) (y, en su caso, como abuso de posición dominante en la [Ley de Defensa de la Competencia](#)).