

Expediente Núm. 248/2012  
Dictamen Núm. 275/2012

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Zapico del Fueyo, Rosa María*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 4 de octubre de 2012, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente acuerdo:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 19 de septiembre de 2012, examina el expediente relativo a la consulta sobre interposición de recurso de inconstitucionalidad contra determinados apartados de los artículos 27 y 28 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de Medidas para garantizar la Estabilidad Presupuestaria y de Fomento de la Competitividad, así como, por conexión con ellos, contra las disposiciones adicional undécima y finales segunda y tercera de la misma norma.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** El día 14 de julio de 2012 se publica en el Boletín Oficial del Estado el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de Medidas para garantizar la Estabilidad Presupuestaria y de Fomento de la Competitividad (en adelante Real Decreto-ley 20/2012). Por lo que se refiere al contenido de la consulta que se nos

formula, los artículos 27 -"Modificación de la Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de horarios comerciales"- y 28 -"Modificación de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista"-, encuadrados en el título V, "Medidas de liberalización comercial y de fomento de la internacionalización empresarial", disponen lo siguiente: "Artículo 27. Modificación de la Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de horarios comerciales./ La Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de horarios comerciales, queda modificada como sigue:/ Uno. El apartado 1 del artículo 3 queda redactado del siguiente modo:/ ` 1. El horario global en que los comercios podrán desarrollar su actividad durante el conjunto de días laborables de la semana no podrá restringirse por las Comunidades Autónomas a menos de 90 horas.´/ Dos. El artículo 4 queda redactado del siguiente modo:/ ` Artículo 4. Domingos y festivos./ 1. El número mínimo de domingos y días festivos en los que los comercios podrán permanecer abiertos al público será de dieciséis./ 2. Las Comunidades Autónomas podrán modificar dicho número en atención a sus necesidades comerciales, incrementándolo o reduciéndolo, sin que en ningún caso se pueda limitar por debajo de diez el número mínimo de domingos y festivos de apertura autorizada./ 3. Cada comerciante determinará libremente el horario correspondiente a cada domingo o día festivo en que ejerza su actividad./ 4. La determinación de los domingos o días festivos en los que podrán permanecer abiertos al público los comercios, con el mínimo anual antes señalado, corresponderá a cada Comunidad Autónoma para su respectivo ámbito territorial./ 5. Para la determinación de los domingos y festivos de apertura a los que se refieren los apartados 1 y 2, las Comunidades Autónomas deberán atender de forma prioritaria al atractivo comercial de los días para los consumidores, de acuerdo con los siguientes criterios:/ a) La apertura en al menos un día festivo cuando se produzca la coincidencia de dos o más días festivos continuados./ b) La apertura en los domingos y festivos correspondientes a los períodos de rebajas./ c) La apertura en los domingos y festivos de mayor afluencia turística en la Comunidad Autónoma./ d) La apertura en los domingos o festivos de la campaña de

Navidad.´/ Tres. El artículo 5 queda redactado del siguiente modo:/ ` Artículo 5. Establecimientos con régimen especial de horarios./ 1. Los establecimientos dedicados principalmente a la venta de pastelería y repostería, pan, platos preparados, prensa, combustibles y carburantes, floristerías y plantas y las denominadas tiendas de conveniencia, así como las instaladas en puntos fronterizos, en estaciones y medios de transporte terrestre, marítimo y aéreo y en zonas de gran afluencia turística, tendrán plena libertad para determinar los días y horas en que permanecerán abiertos al público en todo el territorio nacional (...). 4. A los efectos de lo establecido en el apartado 1, las Comunidades Autónomas, a propuesta de los Ayuntamientos correspondientes, determinarán las zonas de gran afluencia turística para su respectivo ámbito territorial. Se considerarán zonas de gran afluencia turística, aquellas áreas coincidentes con la totalidad del municipio o parte del mismo en las que concurra alguna de las siguientes circunstancias:/ a) Existencia de una concentración suficiente, cuantitativa o cualitativamente, de plazas en alojamientos y establecimientos turísticos o bien en el número de segundas residencias respecto a las que constituyen residencia habitual./ b) Que haya sido declarado Patrimonio de la Humanidad o en el que se localice un bien inmueble de interés cultural integrado en el patrimonio histórico artístico./ c) Que limiten o constituyan áreas de influencia de zonas fronterizas./ d) Celebración de grandes eventos deportivos o culturales de carácter nacional o internacional./ e) Proximidad a áreas portuarias en las que operen cruceros turísticos y registren una afluencia significativa de visitantes./ f) Que constituyan áreas cuyo principal atractivo sea el turismo de compras./ g) Cuando concurren circunstancias especiales que así lo justifiquen./ 5. En todo caso, en los municipios con más de 200.000 habitantes que hayan registrado más de 1.000.000 de pernoctaciones en el año inmediatamente anterior o que cuenten con puertos en los que operen cruceros turísticos que hayan recibido en el año inmediato anterior más de 400.000 pasajeros, se declarará, al menos, una zona de gran afluencia turística aplicando los criterios previstos en el

apartado anterior (...). Cuatro. La disposición adicional primera queda redactada del siguiente modo: / `Disposición adicional primera. Régimen de libertad de horarios./ En caso de que las Comunidades Autónomas decidan no hacer uso de la opción que les confiere el apartado 1 del artículo 3, se entenderá que los comerciantes disponen de plena libertad para determinar las horas de apertura de sus establecimientos.´/ Cinco. La disposición adicional segunda queda redactada del siguiente modo: / `Disposición adicional segunda. Libertad de elección de domingos y festivos./ En caso de que las Comunidades Autónomas decidan no ejercitar las opciones que les confiere el apartado 4 del artículo 4, se entenderá que los comerciantes disponen de plena libertad para determinar los domingos y festivos de apertura de sus establecimientos.´/ Artículo 28. Modificación de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista./ La Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista queda modificada como sigue: (...) Tres. El artículo 25 queda redactado del siguiente modo: / `Artículo 25. Temporada de rebajas./ 1. Las ventas en rebajas podrán tener lugar en los períodos estacionales de mayor interés comercial según el criterio de cada comerciante./ 2. La duración de cada período de rebajas será decidida libremente por cada comerciante.´ (...) Cinco. El artículo 27 queda redactado del siguiente modo: / `Artículo 27. Concepto./ 1. Se consideran ventas en promoción o en oferta aquellas no contempladas específicamente en otro de los capítulos del presente Título, que se realicen por precio inferior o en condiciones más favorables que las habituales, con el fin de potenciar la venta de ciertos productos o el desarrollo de uno o varios comercios o establecimientos./ 2. Los artículos que vayan a comerciarse como productos en promoción podrán adquirirse con este exclusivo fin, no podrán estar deteriorados, ni tampoco ser de peor calidad que los mismos productos que vayan a ser objeto de futura oferta ordinaria a precio normal./ 3. Será de aplicación a las ventas de promoción lo dispuesto en los artículos 33 y 34 de la presente Ley.´/ Seis. El artículo 28 queda redactado del siguiente modo: / `Artículo 28. Concepto./ 1. Se considera venta de saldos la de productos cuyo

valor de mercado aparezca manifiestamente disminuido a causa del deterioro, desperfecto, desuso u obsolescencia de los mismos, sin que un producto tenga esta consideración por el solo hecho de ser un excedente de producción o de temporada./ 2. No cabe calificar como venta de saldos la de aquellos productos cuya venta bajo tal régimen implique riesgo o engaño para el comprador, ni la de aquellos productos que no se venden realmente por precio inferior al habitual.´/ Siete. El artículo 31 queda redactado del siguiente modo:/ `Artículo 31. Duración y reiteración./ 1. La duración máxima de la venta en liquidación será de un año./ 2. No procederá efectuar una nueva liquidación en el mismo establecimiento de productos similares a la anterior en el curso de los tres años siguientes, excepto cuando esta última tenga lugar en ejecución de decisión judicial o administrativa, por cesación total de la actividad o por causa de fuerza mayor´´.

Por conexión con los artículos anteriores, hemos de citar también las siguientes disposiciones: "Disposición adicional undécima. Declaración de zonas de gran afluencia turística en los municipios que reuniesen en 2011 los requisitos del artículo 5.5 de la Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de Horarios Comerciales, en la redacción dada por este real decreto-ley./ 1. En el plazo de seis meses desde la entrada en vigor de este real decreto-ley, las Comunidades Autónomas declararán al menos una zona de gran afluencia turística en los municipios con más de 200.000 habitantes que hayan registrado más de 1.000.000 de pernoctaciones en el año 2011 o que cuenten con puertos en los que operen cruceros turísticos que hayan recibido en 2011 más de 400.000 pasajeros. La declaración de zonas de gran afluencia turística se hará teniendo en cuenta los criterios establecidos en el artículo 5.4 de la Ley 1/2004, de 21 de diciembre./ 2. A los efectos de lo establecido en el apartado anterior, los municipios de más de 200.000 habitantes, de elevada ocupación hotelera o elevado número de pasajeros en cruceros turísticos, se recogen en el anexo (...). Disposición final segunda. Revisión de los umbrales a efectos de la declaración de las zonas de gran afluencia turística./ El Gobierno podrá revisar,

por razones de política económica, los umbrales establecidos en el artículo 5.5 de la Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de horarios comerciales, en la redacción dada por este real decreto-ley, para la declaración de la relación de municipios en los que deben declararse zonas de gran afluencia turística a los efectos de aperturas comerciales (...). Disposición final tercera. Adaptación de los calendarios comerciales de las Comunidades Autónomas./ Desde la entrada en vigor de este real decreto-ley, las Comunidades Autónomas pondrán en marcha los procedimientos necesarios para adaptar los calendarios de domingos y festivos en que los comercios podrán permanecer abiertos al público, a partir de 2013, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de Horarios Comerciales, en la redacción dada por este real decreto-ley.”

Por último, y por lo que atañe al título competencial que invoca el Estado, en la disposición final cuarta se determina que “El Título V se dicta al amparo del artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Constitución que atribuyen al Estado la competencia sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”.

**2.** Con fecha 5 de septiembre de 2012, la Jefa del Servicio de Ordenación Comercial, con el Vº. Bº. del Director General de Comercio y Turismo de la Consejería de Economía y Empleo, elabora un documento titulado “Análisis de la constitucionalidad” del Real Decreto-ley 20/2012, en el que examina “la eventual falta de presupuesto habilitante” de la norma y “las competencias de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias y su posible invasión”. En cuanto al primero de los objetos, se inclina por considerar que no concurren los supuestos de urgente necesidad que legitiman su promulgación, y también que un “Decreto-ley es un instrumento constitucional de emergencia y no puede servir para amparar la modificación de todo tipo de medidas, sin conexión entre sí”, por lo que “no cumple con el test de especialidad que le es propio”. En lo que atañe a los aspectos materiales, considera que “las medidas previstas” en

el Real Decreto-ley 20/2012 “con el carácter de básicas podrían implicar de facto un monopolio de la actuación pública por parte del Estado en algunas de las materias objeto de regulación, impidiendo en este ámbito cualquier actuación autonómica de relieve práctico efectivo. Así, por ejemplo, en la submateria de los horarios comerciales, al establecer los criterios detallados para fijar los domingos y festivos, convierte la capacidad de regulación de la Comunidad Autónoma en virtual, limitándose a decidir el número; e igual ocurre con el incremento del mínimo de apertura a 90 horas, o con los criterios para declarar zonas de gran afluencia turística que colisiona con la competencia exclusiva en turismo (...). En el ámbito de las promociones de ventas, si cada comerciante puede fijar libremente las rebajas, cabe preguntarse qué capacidad de regulación queda a la Comunidad Autónoma, además de su incidencia sobre el conjunto de la regulación de las ventas de promoción”. Como conclusión afirma que “el Estado absorbe en su práctica totalidad la regulación de la materia afectada”.

**3.** El día 13 de septiembre de 2012, el Servicio Jurídico del Principado de Asturias emite un informe en el que se concluye que “la eventual fundamentación de un (...) recurso de inconstitucionalidad en la inexistencia de presupuesto habilitante se estima difícilmente viable (...). Con carácter general, se estima que las normas de naturaleza comercial incluidas en el ámbito de los arts. 27 y 28 del Real Decreto-ley 20/2012 (...) tienen amparo en las competencias estatales (...). La fijación detallada de criterios para declarar zonas de gran afluencia turística corresponde a las Comunidades Autónomas, pudiendo no sólo vulnerar las competencias exclusivas en materia de turismo, sino también otras, como las de ordenación del territorio y urbanismo”.

**4.** Con fecha 19 de septiembre de 2012, la Secretaria General Técnica de la Consejería de Economía y Empleo elabora un informe resumiendo la documentación incorporada al expediente y adjunta al mismo una copia parcial

de la publicación de la norma en cuestión en el Boletín Oficial del Estado, que incluye la primera página del preámbulo, los artículos 27, 28 y 29 y la disposición adicional primera.

**5.** Mediante escrito de 19 de septiembre de 2012, el Consejero de Economía y Empleo solicita a V. E. que eleve consulta a este Consejo Consultivo sobre la posible interposición de un recurso de inconstitucionalidad, por invasión competencial, contra los artículos 27 -apartados uno, dos y tres- y 28 -apartados tres, cinco, seis y siete-, así como contra las disposiciones adicional undécima y finales segunda y tercera, del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de Medidas para garantizar la Estabilidad Presupuestaria y de Fomento de la Competitividad.

**6.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 19 de septiembre de 2012, registrado de entrada el día 25 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo que emita dictamen, con carácter de urgencia, sobre la posible "interposición de recurso de inconstitucionalidad dirigido contra los artículos 27 y 28 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de Medidas para garantizar la Estabilidad Presupuestaria y de Fomento de la Competitividad", adjuntando a tal fin el expediente original.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** Competencia del Consejo Consultivo para la emisión del presente dictamen

El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra f), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra f), del



Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, previa petición del Consejero de Economía y Empleo, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

En la solicitud de dictamen se requiere a este Consejo que lo emita por el procedimiento de urgencia. El artículo 19, apartado 3, de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, ya citada, establece que “Cuando en la orden de remisión del expediente se hiciese constar motivadamente la urgencia del dictamen, el plazo máximo para su despacho será de quince días hábiles”. En el oficio en que se insta la solicitud del dictamen se justifica la urgencia aduciendo que el plazo para la interposición del recurso de inconstitucionalidad “finaliza el próximo día 15 de octubre de 2012”. A su vez, el artículo 13.1, letra f), de la misma Ley 1/2004, ya mencionado, dispone que tanto la solicitud de la consulta como la emisión del dictamen “tendrá lugar antes de la decisión de recurrir”.

En consecuencia, este Consejo emite el dictamen solicitado dentro del plazo legal de quince días hábiles desde su solicitud y, antes del agotamiento de este, también dentro del plazo que permita a la autoridad consultante adoptar la decisión que considere más adecuada, sin perjudicar la posible interposición del recurso objeto de nuestro juicio.

**SEGUNDA.-** Legitimación para interponer recurso de inconstitucionalidad frente al Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de Medidas para garantizar la Estabilidad Presupuestaria y de Fomento de la Competitividad

El artículo 161.1 de la Constitución atribuye al Tribunal Constitucional el conocimiento de los recursos de inconstitucionalidad “contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley”, y su artículo 162.1.a) establece la legitimación activa de “los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas” para interponer el recurso de inconstitucionalidad.

En coherencia con lo anterior, el artículo 25, letra k), de la Ley 6/1984, de 5 de julio, del Presidente y del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias, determina que corresponde, en todo caso, al Consejo de Gobierno acordar “la interposición de recursos de inconstitucionalidad (...) en los supuestos y términos previstos en la Constitución y en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”.

En desarrollo de tales previsiones constitucionales, el artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional regula la legitimación para el ejercicio del recurso de inconstitucionalidad, y, por lo que aquí interesa, el apartado 2 contiene una limitación material a la legitimación de las Comunidades Autónomas, en la medida en que restringe su acción frente a las disposiciones “que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía”. Sin embargo, bien sabido resulta que el propio Tribunal Constitucional, matizando una inicial interpretación restrictiva, ha determinado que la legitimación de las Comunidades Autónomas no está objetivamente limitada a la defensa de sus competencias. Así lo expresa en su Sentencia 199/1987, de 16 de diciembre -fundamento jurídico 1-, al razonar que “la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad no está al servicio de la reivindicación de una competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico, y en este sentido, dicha legitimación se extiende a todos aquellos supuestos en que exista un punto de conexión material entre la Ley estatal y el ámbito competencial autonómico, lo cual, a su vez, no puede ser interpretado restrictivamente, tanto por el propio interés en la constitucionalidad que prima a la hora de habilitar la acción frente a las leyes estatales como por el hecho de que el art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional contiene una precisión sobre el alcance de la legitimación para los recursos de inconstitucionalidad frente a leyes estatales que establece el artículo 162.1 de la Constitución. Por ello, la exigencia específica de posible afectación ‘a su propio ámbito de autonomía’ no puede ser interpretada de forma restrictiva, sino a favor del reconocimiento de la legitimación./ En

definitiva, la Comunidad Autónoma que recurre contra una Ley del Estado está legitimada para actuar, no sólo en defensa de su propia competencia en la materia, sino también para la depuración objetiva del orden jurídico que regula, en la medida en que el ejercicio o despliegue de las funciones que le correspondan pueda verse afectado -como textualmente dispone el art. 32.2 de la Ley Orgánica de este Tribunal- por la norma recurrida”.

En el supuesto que analizamos, dado que se plantea una posible vulneración competencial como consecuencia de la aprobación y publicación de una disposición normativa con fuerza de ley, la vía de interposición de un recurso de inconstitucionalidad para dirimir el conflicto es la adecuada.

Conforme a la doctrina expuesta, hemos de concluir que la legitimación de la Comunidad Autónoma para interponer recurso de inconstitucionalidad frente a disposiciones con fuerza de ley se extiende a todos aquellos supuestos en los que la norma puede afectar, con carácter general, al círculo de intereses propios de la Comunidad Autónoma. En el caso que examinamos, ya que el Principado de Asturias ostenta, según el artículo 10.1.14 de su Estatuto de Autonomía, competencia exclusiva en materia de “Comercio interior, sin perjuicio de la política general de precios, de la libre circulación de bienes en el territorio del Estado y de la legislación sobre defensa de la competencia”, el Consejo de Gobierno del Principado de Asturias está legitimado para interponer recurso de inconstitucionalidad frente al Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio.

### **TERCERA.-** Plazo de interposición del recurso de inconstitucionalidad

El artículo 33.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional dispone que el recurso de inconstitucionalidad “se formulará dentro del plazo de tres meses a partir de la publicación de la Ley, disposición o acto con fuerza de ley mediante demanda presentada ante el Tribunal Constitucional”.

Por lo que hace al cómputo del plazo, según doctrina sentada en la Sentencia del Tribunal Constitucional 48/2003, de 12 de marzo -fundamento

jurídico 2-, el *dies a quo* a partir del cual debe computarse el plazo de tres meses es el día siguiente al de la publicación oficial, de modo que el referido plazo se computa desde ese día “en virtud del principio *pro actione* y a semejanza de lo que sucede con el cómputo de los plazos en el recurso de amparo”.

El indicado plazo no se ve alterado por el hecho de que con posterioridad el Real Decreto-ley haya sido convalidado o se acuerde su tramitación como proyecto de ley. En la Sentencia 1/2012, de 13 de enero, el propio Tribunal Constitucional resume -fundamento jurídico 4- como “reiterada doctrina constitucional (...), que ‘es algo fuera de duda’ que ‘el control del Decreto-ley en cuanto tal no está impedido por el hecho de la novación operada por la Ley, siguiendo lo que dispone el art. 86.3’, pues el interés constitucional ‘de ajustar el uso del instrumento del Decreto-ley al marco del art. 86.1 (...) no puede considerarse satisfecho por la derivación del Decreto-ley hacia el cauce del art. 86.3’, ya que si bien ‘podría (...) pensarse que una eficacia retroactiva de la Ley que diera cobijo a los efectos producidos por el Decreto-ley puede privar de sentido a la impugnación dirigida (...) al Decreto-ley (...), esto no es así, pues (...) velar por el recto ejercicio de la potestad de emitir Decretos-leyes, dentro del marco constitucional, es algo que no puede eludirse por la utilización del procedimiento del art. 86.3 (...)’. Insistiendo en esta línea, hemos afirmado también que ‘la Constitución únicamente admite la legislación de urgencia bajo condiciones cuya inobservancia constituye una infracción que sólo puede repararse con una declaración de inconstitucionalidad, sin que los efectos derogatorios de la legislación sobrevenida o los convalidantes de la asunción del Decreto-ley por el Congreso de los Diputados puedan corregir un defecto que ha de concebirse como necesariamente insubsanable, pues, en otro caso, los límites del art. 86 CE sólo serían operativos en el tiempo que media entre el Decreto-ley y su convalidación o su conversión en ley, esto es, en un tiempo en el que este Tribunal nunca podrá materialmente pronunciarse’”.

En el caso concreto sometido a nuestra consideración, la publicación se efectuó en el Boletín Oficial del Estado del día 14 de julio de 2012, por lo que, de acuerdo con la doctrina y el pronunciamiento del propio Tribunal Constitucional citados, el plazo de presentación de la demanda finaliza el próximo 15 de octubre.

#### **CUARTA.-** Fundamentos jurídicos

##### a) Objeto del dictamen.

Se contrae nuestro dictamen al examen de la posible inconstitucionalidad de los artículos 27 y 28 del Real Decreto-ley 20/1012, y en su caso, por conexión, de las disposiciones adicional undécima y finales tercera y cuarta, que establecen determinadas medidas liberalizadoras en el ámbito de la distribución comercial. En concreto, el artículo 27 modifica la Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de Horarios Comerciales, en lo que atañe al horario semanal de apertura de los establecimientos, aperturas en domingos y festivos, establecimientos con régimen especial de horarios y régimen subsidiario en ausencia de regulación autonómica. El artículo 28 modifica la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, flexibilizando el régimen de actividades de promoción de ventas, ventas de saldos y ventas de liquidación, y liberalizando el régimen de rebajas.

Para el análisis de las implicaciones de la modificación normativa introducida es preciso situarla en su contexto.

En el actual entorno de crisis financiera -y repetida invocación por el Estado de su título competencial sobre la dirección de la actividad económica-, se vienen sucediendo normas estatales encaminadas a la contención del gasto público o al incremento de ingresos presupuestarios. A su lado, persigue ahora este Real Decreto-ley, a tenor de su exposición de motivos, reforzar "los elementos de competencia en el sector de la distribución minorista", para lo que se instrumentan "un conjunto de medidas urgentes de carácter

liberalizador en el ámbito de la distribución comercial”. Entre ellas, se reseña en el preámbulo de la norma la “mayor liberalización de horarios y de apertura comercial en domingos y festivos”, considerándose que “tendrá efectos positivos sobre la productividad y la eficiencia en la distribución comercial minorista y los precios y proporcionará a las empresas una nueva variable que permitirá incrementar la competencia efectiva entre los comercios. Asimismo, se incrementan las posibilidades de compra del consumidor y, en consecuencia, sus oportunidades de conciliación de la vida familiar y laboral”. Igualmente, se introducen “medidas urgentes en relación con las promociones de ventas”, las cuales “son de carácter general, para todo tipo de actividades de promoción de ventas, es decir, rebajas, saldos, liquidaciones o cualquier otra oferta promocional destinada al incremento de las ventas. Con ello se pretende liberalizar el ejercicio de la actividad comercial, dando la posibilidad de realizar a un mismo tiempo y en un mismo establecimiento comercial cualquier tipo de actividad de promoción de ventas, de tal forma que las rebajas puedan convivir con los saldos u otras ofertas comerciales”.

Todas las medidas objeto de esta consulta se dictan por el Estado a la luz de la disposición final cuarta del Real Decreto-ley, al amparo de “la competencia sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”, sin perjuicio de que debemos reconocer, tal como ha reiterado el Tribunal Constitucional, que los títulos competenciales operan *ope constitutione*, con independencia de la invocación del legislador.

La Consejería que insta la solicitud de dictamen limita el alcance de la consulta al análisis de las modificaciones introducidas en la Ley 1/2004, de Horarios Comerciales, y en la Ley 7/1996, de Ordenación del Comercio Minorista, por los artículos 27 -apartados uno, dos y tres- y 28 -apartados cinco, seis y siete- y las disposiciones adicional undécima y finales segunda y tercera del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de Medidas para garantizar la Estabilidad Presupuestaria y de Fomento de la Competitividad, por

posible exceso de bases que implica un vaciamiento de las competencias autonómicas en materia de comercio interior.

b) Marco competencial.

En el Real Decreto-ley sometido a consulta, el Estado ampara su actuación, como antes reseñamos, en el título competencial “del artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”. En torno a este título, el bloque de constitucionalidad consagra un régimen competencial compartido entre el Estado y las Comunidades Autónomas, prescribiendo el artículo 10.1.14 del Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias que la Comunidad Autónoma tiene competencia “exclusiva” en materia de “Comercio interior, sin perjuicio de la política general de precios, de la libre circulación de bienes en el territorio del Estado y de la legislación sobre defensa de la competencia”.

c) Alcance del título competencial invocado por el Estado.

Este Consejo ya se pronunció en anteriores dictámenes (Núm. 215 y 261, ambos de 2012) sobre el alcance del título competencial del artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Carta Magna en relación a las medidas de ahorro impuestas por el Estado a las Comunidades Autónomas, observándose que las necesidades de contención del gasto público pueden legitimar la imposición de obligaciones de resultado en sectores específicos -y sensibles- del ámbito de actuación de las diversas Administraciones, pero sin desplazar los concretos títulos competenciales que permiten instrumentar los medios adecuados para alcanzar aquel resultado. Se reconocía, en suma, la posibilidad de imponer un objetivo, una obligación de resultado, siempre sin desconocer el reparto de competencias resultante del bloque de constitucionalidad.

Enlazando con nuestra doctrina consultiva, debemos reparar ahora en que cuando nos enfrentamos a medidas que liberalizan o “desregulan” un

sector se confunden el medio y el fin, el instrumento y el resultado. Uno y otro se revelan inescindibles, por cuanto la finalidad de imponer un régimen uniforme de libertad -o de mínimos exentos- no es compatible con el reconocimiento, a las instancias subestatales, de una competencia de regulación en el ámbito de la norma que se elimina. De este modo, si se aprecia que el Estado es competente para la regulación de fondo -para la imposición del marco de liberalización- no cabe mediatizar el resultado perseguido sin incurrir en un vaciamiento correlativo de la misma competencia estatal.

Asimismo, este Consejo se ha hecho eco en anteriores dictámenes de la dinámica constitucional bases-desarrollo, no pudiendo las primeras comprender una regulación exhaustiva o detallada que consuma el margen de decisión reservado al operador autonómico. Al respecto, cabe ahora puntualizar que esa prevención de la asfixia al legislador de desarrollo opera, en toda su intensidad, cuando la implementación de la legítima decisión estatal conlleva un completo haz de medidas de diverso calado que dan cabida a una multiplicidad de políticas, sin que pueda el Estado agotarlas. La situación es forzosamente distinta cuando el Estado sienta, en lugar de un principio, una regla que, por su propia naturaleza, no admite un margen de modulación o adaptación al territorio. Así, cabe apreciar que cuando el legislador estatal opta por implantar un régimen de intervención la competencia sobre "bases" no alcanza a legitimar una regulación completa o exhaustiva de todas sus proyecciones, pero cuando lo que se impone es una solución de liberalización esta se agota en sí misma sin preservar, por su misma esencia, un margen de ulterior desarrollo normativo. De ahí que, ante este tipo de medidas de desregulación, lo que debe dirimirse es su encaje en la competencia estatal sobre dirección de la economía, sin consideración -en obsequio al rigor- del consiguiente estrechamiento del espacio competencial autonómico.

Ante estos mismos órdenes de medidas, e indagando ahora en el punto de arranque de la competencia autonómica sobre "comercio interior", no cabe



desconocer que, deducido pacíficamente de nuestra “constitución económica” un principio de unidad -que, a su vez, se subdivide en los principios de “unidad de mercado” (artículo 139.2 de la Constitución), igualdad interterritorial (artículos 138.2 y 139.1) y solidaridad (artículo 138.1)-, el Tribunal Constitucional ha venido a reconocer un poder estatal implícito, derivado de la exigencia de unidad económica y de las facultades de dirección que el artículo 97 otorga al Gobierno de la Nación, lo que asiste a la mejor interpretación del título competencial del artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Carta Magna.

Al decir del Alto Tribunal, “la unicidad del orden económico estatal (...) trae como consecuencia la existencia de un mercado único. Esta unidad de mercado supone, por lo menos, la libertad de circulación sin traba (...) y la igualdad de las condiciones básicas de ejercicio de la actividad económica” (Sentencia 88/1986, de 1 de julio -fundamento jurídico 6-), sin que nos sea permitido ignorar su correlato competencial. El riesgo de quiebra del orden constitucional gravita así sobre las regulaciones diferenciadas en distintas parcelas del territorio mientras se refuerza la posición del Estado apelando a la doctrina del Tribunal Constitucional, a cuyo tenor la garantía de la unidad de mercado representa un límite implícito a las competencias autonómicas.

Ciertamente, en torno al reiterado título competencial del artículo 149.1.13.<sup>a</sup>, la jurisprudencia constitucional parece obedecer, más que a una doctrina general, a las necesidades de cada supuesto planteado. El Alto Tribunal ha entendido que “la competencia estatal en cuanto a la ordenación general de la economía responde al principio de unidad económica y abarca la definición de las líneas de actuación tendentes a alcanzar los objetivos de política económica global o sectorial fijados por la propia Constitución, así como la adopción de las medidas precisas para garantizar la realización de los mismos” (Sentencia 186/1988, de 17 de octubre -fundamento jurídico 2-). Constituye un título competencial de naturaleza horizontal o transversal que se entrecruza con otros de naturaleza sectorial y que, en determinadas condiciones, permite el desplazamiento de los títulos sectoriales que amparan

las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas. Se concluye así que cabe atribuir a este título competencial un cierto alcance limitativo de las competencias autonómicas, que pueden verse subordinadas a las normas emanadas de la competencia estatal, según afirmó el Tribunal Constitucional en esta concreta materia de comercio interior en su Sentencia 225/1993, de 8 de julio. No obstante, el propio Tribunal incidió en que, con carácter general, una actuación del Estado sobre la base del artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Constitución no puede significar “un vaciamiento de las competencias asumidas por la Comunidad en materia de planificación” (Sentencia 29/1986, de 20 de febrero - fundamento jurídico 4-).

Hemos de reparar también en que, en realidad, el artículo 149.1.13.<sup>a</sup> se refiere a dos conceptos diferentes: de un lado, atribuye al Estado las “bases” y, de otro, la “coordinación” de la planificación general de la economía. En cuanto al concepto de bases, la Sentencia del Tribunal Constitucional 147/1991, de 4 de julio -fundamento jurídico 4-, establece que las mismas tienen “por objeto crear un marco normativo unitario, de aplicación en todo el territorio nacional, dentro del cual las Comunidades Autónomas dispongan de un margen de actuación que les permita (...) establecer los ordenamientos complementarios que satisfagan sus peculiares intereses”. Asimismo, se ha sentado que las bases han de tener una “incidencia directa y significativa en la actividad económica general” (Sentencia del Tribunal Constitucional 76/1991, de 11 de abril - fundamento jurídico 4-) o, lo que es lo mismo, una “inmediata y directa relación con la dirección de la economía” (Sentencia 61/1997, de 20 de marzo - fundamento jurídico 36-). Sin embargo, la competencia de coordinación es “distinta a la de fijación de las bases”, en la medida en que “persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones o reduciendo disfunciones” (Sentencia 32/1983, de 28 de abril -fundamento jurídico 2-); presupone la existencia de competencias autonómicas en la materia que se pretende coordinar, y puede alcanzar a la fijación de las “medidas necesarias y suficientes” para lograr la

integración del sistema (Sentencia 11/1984, de 2 de febrero -fundamento jurídico 6-).

En suma, el Tribunal Constitucional ha declarado en repetidas ocasiones que dentro de la competencia de "ordenación general de la economía" tienen cabida "las normas estatales que fijan las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de sectores económicos concretos, así como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector" (Sentencia 235/1999, de 16 de diciembre -fundamento jurídico 3-). La jurisprudencia constitucional habilita al Estado para adoptar aquellas disposiciones que presenten "incidencia directa y significativa en la actividad económica general", lo que no podría llevarse a efecto si todas las disposiciones que revistan esa incidencia hubieran de permitir forzosamente un ulterior desarrollo autonómico.

d) Modificaciones introducidas en la Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de Horarios Comerciales.

El Tribunal Constitucional ha reiterado que la regulación de horarios comerciales desde el punto de vista de las competencias autonómicas se encuentra "ubicada (...) en la materia de comercio interior" (Sentencia 140/2011, de 14 de septiembre -fundamento jurídico 2-). En el supuesto concreto de nuestra Comunidad Autónoma, el artículo 10.1 del Estatuto de Autonomía dispone que "El Principado de Asturias tiene la competencia exclusiva en (...): 14. Comercio interior, sin perjuicio de la política general de precios, de la libre circulación de bienes en el territorio del Estado y de la legislación sobre defensa de la competencia".

Ahora bien, desde la óptica estatal, el Tribunal Constitucional ha venido manifestando que el título competencial que habilita al Estado para la intervención legislativa en materia de horarios comerciales es el previsto en el artículo 149.1.13.<sup>a</sup>. También ha afirmado que en esta materia "la doctrina (...) sobre el límite de la legislación estatal básica no puede proyectarse sobre un

aspecto parcial de la competencia autonómica. Esta posee un ámbito mucho más extenso, al comprender el 'comercio interior', mientras que la norma del Estado sólo afecta a una materia o subsector específico dentro de este ámbito (...). Así, no cabe estimar producido un vaciamiento de aquella competencia, aunque se haya reducido en una concreta materia o subsector específicos por las razones relativas al carácter y contenido de la norma estatal" (Sentencia 284/1993, de 30 de septiembre -fundamento jurídico 4-).

En esta misma línea argumental, la Sentencia del Tribunal Constitucional 225/1993, de 8 de junio, al analizar el Real Decreto-ley 2/1985, sobre horarios comerciales, indicó -fundamento jurídico 3- que la intervención estatal se justifica "plenamente" en su "competencia de dirección u ordenación general de la economía nacional. Por su carácter liberalizador o desregulador (...) tal medida entraña una verdadera reestructuración del mercado nacional de la distribución (...), por lo que cabe estimar que constituye una medida de política económica general". La misma sentencia argumenta -fundamento jurídico 4- que en la medida en que la norma estatal establece "un régimen de libertad de actividades, dicho precepto (...) es obvio que no requiere ulteriores desarrollos legislativos del régimen establecido, al igual que tampoco precisa de intervenciones administrativas. Si se quiere (...), el establecimiento de un régimen de libertad de horarios comerciales entraña, necesariamente, una desregulación legal en esta materia", y ello no supone el vaciamiento de la competencia autonómica en materia de comercio interior, dado que "sólo afecta a una materia o subsector específico" (doctrina que reiteran las Sentencias 284/1993, de 30 de septiembre; 124/2003, de 19 de junio, y 140/2011, de 14 de septiembre).

En el caso concreto sometido a nuestro dictamen, se plantea por la Consejería correspondiente la posible inconstitucionalidad, por invasión de competencias autonómicas, de diversos artículos del Real Decreto-ley 20/2012. En concreto, del artículo 27.1, que establece una nueva redacción para el apartado 1 del artículo 3 de la Ley 1/2004, al señalar que "El horario global en

que los comercios podrán desarrollar su actividad durante el conjunto de días laborables de la semana no podrá restringirse por las Comunidades Autónomas a menos de 90 horas". La única modificación introducida respecto al texto anterior consiste en el incremento del mínimo horario indisponible para las autoridades autonómicas, que pasa de 72 a 90 horas. Es indudable que el establecimiento -ya en la normativa preexistente- de un horario mínimo de 15 horas diarias impide, en la práctica, un modelo autonómico singularizado, pero el Tribunal Constitucional viene admitiendo desde las primeras medidas liberalizadoras en materia de horarios comerciales (según hemos dejado expuesto) que como consecuencia de la competencia estatal en la planificación económica se produzcan, por excepción al criterio general del concepto de bases estatales, tales efectos en una materia concreta o subsector, sin que ello comporte la inconstitucionalidad de la norma. En consecuencia, tratándose de una norma que incide en la misma dirección liberalizadora (o, si se quiere, desreguladora) ya analizada en multitud de ocasiones por el Tribunal Constitucional, consideramos que no existe fundamento para su impugnación constitucional.

El artículo 27.2, que introduce una nueva redacción al apartado 5 del artículo 4 de la Ley 1/2004, disponiendo que "Para la determinación de los domingos y festivos de apertura a los que se refieren los apartados 1 y 2, las Comunidades Autónomas deberán atender de forma prioritaria al atractivo comercial de los días para los consumidores, de acuerdo con los siguientes criterios:/ a) La apertura en al menos un día festivo cuando se produzca la coincidencia de dos o más días festivos continuados./ b) La apertura en los domingos y festivos correspondientes a los períodos de rebajas./ c) La apertura en los domingos y festivos de mayor afluencia turística en la Comunidad Autónoma./ d) La apertura en los domingos o festivos de la campaña de Navidad". Entiende este Consejo que el establecimiento de unos determinados criterios por parte del Estado encuentra amparo constitucional en el concepto de "bases y coordinación", que permite que la norma estatal determine no solo

“las líneas directrices y los criterios globales”, sino también “las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector” (Sentencia del Tribunal Constitucional 235/1999, ya citada), toda vez que, según reiterada doctrina constitucional (por todas, Sentencia del Tribunal Constitucional 25/1983, de 7 de abril), aquello “que sea preciso para la preservación de la normativa de una institución considerada como básica debe ser entendido asimismo como básico por vía de consecuencia o de conexión”. Igualmente, se aprecia que la norma estatal permite un cierto desarrollo por la Comunidad Autónoma, en cuanto a la determinación del número de domingos y festivos de apertura, dentro de unos límites absoluto y relativo que fija. En esta línea, cabe observar que el apartado b), referido a los “períodos de rebajas” (que el propio texto normativo liberaliza, modificando el artículo 25 la Ley 7/1996, de Ordenación del Comercio Minorista -“Temporada de rebajas/. 1. Las ventas en rebajas podrán tener lugar en los períodos estacionales de mayor interés comercial según el criterio de cada comerciante./ 2. La duración de cada período de rebajas será decidida libremente por cada comerciante-”), no supone imposición de criterio material alguno, puesto que desaparecen los períodos de rebajas, y, por otro lado, el propio texto que analizamos se refiere a los criterios de atención prioritaria, por lo que es claro, a juicio de este Consejo, que no se vacía de contenido la posibilidad de que la Comunidad Autónoma determine, en función de sus peculiaridades propias, los festivos de apertura en el marco de la norma básica estatal, sin que se estime, en suma, justificada la interposición del recurso de inconstitucionalidad que se nos consulta. Cabría añadir, por último, una consideración sobre la práctica seguida por la Comunidad Autónoma en la determinación de los domingos y festivos en la actualidad, lo que nos permite comprobar que, para el año 2012, cuatro días de apertura se concentraron en la campaña de Navidad (2 y 8 de enero y 23 y 30 de diciembre), dos como consecuencia de la coincidencia de festivos (5 de abril y 8 de diciembre) y los dos últimos quedaron fijados los días 1 de julio y 1 de noviembre. En definitiva,

si la ley antes de la modificación operada por el Real Decreto-ley 20/2012 ya imponía atender “de forma prioritaria al atractivo comercial de los días para los consumidores”, su aplicación práctica no resulta extraña a los criterios generales ahora introducidos. O sea, la práctica autonómica supone precisamente la utilización de criterios similares, si no idénticos, a los enunciados en el precepto estatal cuya constitucionalidad se cuestiona -aunque ello no sea dirimente a la hora de identificar al titular de la competencia para establecerlos-, y ello sin perjuicio de que la norma no agota el margen de apreciación del Principado de Asturias, que lo conserva para elegir las fechas concretas de apertura.

El artículo 27.3, que introduce una nueva redacción a los apartados 4 y 5 del artículo 5 de la Ley 1/2004, al señalar “4. A los efectos de lo establecido en el apartado 1, las Comunidades Autónomas, a propuesta de los Ayuntamientos correspondientes, determinarán las zonas de gran afluencia turística para su respectivo ámbito territorial. Se considerarán zonas de gran afluencia turística, aquellas áreas coincidentes con la totalidad del municipio o parte del mismo en las que concurra alguna de las siguientes circunstancias: / a) Existencia de una concentración suficiente, cuantitativa o cualitativamente, de plazas en alojamientos y establecimientos turísticos o bien en el número de segundas residencias respecto a las que constituyen residencia habitual. / b) Que haya sido declarado Patrimonio de la Humanidad o en el que se localice un bien inmueble de interés cultural integrado en el patrimonio histórico artístico. / c) Que limiten o constituyan áreas de influencia de zonas fronterizas. / d) Celebración de grandes eventos deportivos o culturales de carácter nacional o internacional. / e) Proximidad a áreas portuarias en las que operen cruceros turísticos y registren una afluencia significativa de visitantes. / f) Que constituyan áreas cuyo principal atractivo sea el turismo de compras. / g) Cuando concurren circunstancias especiales que así lo justifiquen. / 5. En todo caso, en los municipios con más de 200.000 habitantes que hayan registrado más de 1.000.000 de pernoctaciones en el año inmediatamente anterior o que

cuenten con puertos en los que operen cruceros turísticos que hayan recibido en el año inmediato anterior más de 400.000 pasajeros, se declarará, al menos, una zona de gran afluencia turística aplicando los criterios previstos en el apartado anterior”. Como en el supuesto anterior, y por idénticas razones, estimamos que la determinación de ciertos criterios generales no supone un exceso de bases que vacíe la competencia autonómica en la materia. En efecto, el análisis de tales criterios permite concluir que en la mayoría de los supuestos -en todos ellos, salvo en el b)- será necesario que la Comunidad Autónoma determine si se cumple o no el enunciado del criterio, con lo que sigue manteniéndose un margen para el ejercicio de la competencia autonómica; es el caso de los conceptos “existencia de una concentración suficiente”, del apartado a); que “limiten o constituyan áreas de influencia de zonas fronterizas”, del apartado c); “grandes eventos deportivos o culturales”, del apartado d); “proximidad a áreas portuarias” que “registren una afluencia significativa de visitantes”, del apartado e), y que constituyan “áreas cuyo principal atractivo sea el turismo de compras”, del apartado f). En todos ellos, y por supuesto en el apartado g) -“circunstancias especiales que así lo justifiquen”-, los criterios generales no producen un automatismo en su aplicación o determinación que podríamos considerar contrario a las competencias autonómicas; al contrario, habrá de ser la Comunidad Autónoma la que defina en cada caso si se cumplen o no los criterios que permiten considerar la existencia de una zona turística, por lo que no juzgamos que se exceda el concepto de bases ni se invadan las competencias autonómicas en materia de comercio interior.

Por lo que se refiere al apartado 5, donde sí se establecen unos criterios definidos y cerrados, comprobamos en el anexo del Real Decreto-ley 20/2012 (que determina los municipios que cumplen los mencionados criterios) que los únicos concejos de nuestra Comunidad Autónoma en los que podría concurrir el requisito del número de habitantes -Oviedo y Gijón- no aparecen mencionados en el mismo, puesto que no cumplen con los criterios de pernoctaciones o del



número de turistas de cruceros. En definitiva, se trata de un criterio que no afecta, en la práctica, a esta Comunidad Autónoma, y si bien hemos dejado expuesto que ello no interfiere en la legitimación activa, tal hecho convierte, a nuestro entender, en poco justificable la posible interposición de un recurso ante el Tribunal Constitucional por este motivo.

Por último, dado que la definición de “zonas de gran afluencia turística”, tanto en la norma actual como en la que viene a modificar, se realiza a los únicos efectos dispuestos en el apartado 1 del propio artículo 5 de la Ley 1/2004, es decir, a los de establecer un régimen especial de horarios que comporta la “plena libertad para determinar los días y horas en que permanecerán abiertos al público” los establecimientos comerciales, consideramos que, más allá de un mero nominalismo, la declaración de zona turística es radicalmente ajena a las competencias autonómicas en las materias de turismo y de ordenación del territorio y urbanismo, sin que se atisbe en estos ámbitos conculcación competencial.

e) Modificaciones introducidas en la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista.

Los preceptos cuya impugnación se somete a consulta introducen medidas en relación con las promociones de ventas con la pretensión de liberalizar el ejercicio de la actividad comercial mediante disposiciones que se declaran básicas al amparo de la competencia estatal del artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Constitución.

El apartado tres del artículo 28 del Real Decreto-ley modifica el artículo 25 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista. En su redacción original disponía, en su apartado uno, que “Las ventas en rebajas sólo podrán tener lugar como tales en dos temporadas anuales; una iniciada al principio de año, y la otra, en torno al período estival de vacaciones”; y, en su apartado dos, que “La duración de cada período de rebajas será como mínimo de una semana y como máximo de dos meses, de acuerdo con la decisión de cada comerciante,

dentro de las fechas concretas que fijarán las Comunidades Autónomas competentes”. Esta disposición se amparaba, a tenor de la disposición final única de la propia Ley 7/1996, en “la competencia exclusiva del Estado para regular el derecho mercantil de la competencia, resultante de la regla 6.ª del artículo 149.1 de la Constitución”.

Tras la reforma operada, pasa a establecerse que “1. Las ventas en rebajas podrán tener lugar en los períodos estacionales de mayor interés comercial según el criterio de cada comerciante./ 2. La duración de cada período de rebajas será decidida libremente por cada comerciante”.

Se eliminan de este modo las restricciones -estatales y autonómicas- al inicio y cierre de la temporada de rebajas, privando a las Comunidades Autónomas de su potestad de fijar sus “fechas concretas” al principio del año y en el período estival.

El apartado cinco del artículo 28 del Real Decreto-ley añade a la anterior redacción del artículo 27 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista el inciso “los artículos que vayan a comerciarse como productos en promoción podrán adquirirse con este exclusivo fin”. Al mismo tiempo, se dota de carácter básico a un precepto que, a tenor de la disposición final única de la Ley 7/1996, solo era de aplicación “en defecto de legislación específica dictada por las Comunidades Autónomas”. Con ello, se eleva a básico el concepto de ventas en promoción u oferta -como residual en relación a las no contempladas específicamente, y como referido a enajenaciones “en condiciones más favorables que las habituales”-, permitiendo la reseñada posibilidad de adquirir mercaderías con este fin, mientras se impide que se trate de productos deteriorados o de calidad inferior a los que vayan a ofertarse a precio ordinario.

El apartado seis del artículo 28 del Real Decreto-ley establece la nueva redacción del artículo del mismo número de la Ley 7/1996, que se ocupa de la venta de saldos, si bien la reforma operada se contrae a la supresión del punto 3 de ese artículo, que establecía una de las situaciones en que una venta no puede calificarse como de saldos (la relativa a aquellos productos que “no

pertencieran al comerciante seis meses antes de la fecha de comienzo de este tipo de actividad comercial, excepción hecha de los establecimientos dedicados específicamente al referido sistema de venta”), y a la atribución de carácter básico al apartado 2 del mismo precepto, antes supletorio, que conserva su redacción (“No cabe calificar como venta de saldos la de aquellos productos cuya venta bajo tal régimen implique riesgo o engaño para el comprador, ni la de aquellos productos que no se venden realmente por precio inferior al habitual”).

El apartado siete del artículo 28 del Real Decreto-ley aminora las restricciones impuestas por la Ley 7/1996 a la duración y reiteración de las ventas en liquidación, dando nueva redacción a su artículo 31, cuyo apartado primero, antes de aplicación supletoria, pasa a integrarse en la legislación básica. Determina la nueva norma básica que la “duración máxima de la venta en liquidación será de un año”, frente a los tres meses del precepto modificado. En el apartado dos del artículo 31 se corrige el rigor de la prohibición de “ejercer el comercio en la misma localidad, sobre productos similares a los que hubiesen sido objeto de liquidación” en los tres años siguientes, que queda sustituida por la de “efectuar una nueva liquidación en el mismo establecimiento de productos similares” en ese mismo lapso temporal.

En cuanto al engarce competencial de las medidas introducidas, hemos de reparar en que ya la exposición de motivos de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista alude al “complejo entrecruzamiento de títulos competenciales, tanto estatales como autonómicos”, en este ámbito material, lo cual conlleva “que los diversos aspectos de la regulación propuesta deban tener un grado de aplicación diverso”; de ahí el carácter meramente supletorio que se atribuía a los revisados artículos 27 y 28, esencialmente en atención a la asunción por algunos Estatutos de Autonomía de la competencia exclusiva en materia de consumidores y usuarios. No es este el caso de nuestro Estatuto de Autonomía, con el que el Principado de Asturias únicamente asume el desarrollo y ejecución sobre “defensa del consumidor y del usuario” en los términos de la

legislación básica del Estado (artículo 11.8 del Estatuto), con lo que no cabe apreciar invasión de este título competencial.

Sin perjuicio de esta observación, cabe apreciar que *ex* artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Carta Magna (y, para algunos dictados, con soporte en la competencia exclusiva sobre la "*legislación mercantil*" y las "*bases de las obligaciones contractuales*") incumbe al Estado aquella normativa que disciplina directa e inmediatamente la actividad concurrencial; expresado en otros términos, corresponde al legislador estatal la ordenación de la concurrencia de las empresas en el mercado y la defensa de la competencia, extremos estos que transitan entre la referida habilitación de bases (en cuanto se opera desde el Derecho público, impidiendo que los operadores falseen la libre competencia en el mercado) y el título del 149.1.6.<sup>a</sup>, extensivo al Derecho mercantil de la competencia (en tanto el legislador se sitúa en el ámbito del Derecho privado, proscribiendo los actos contrarios a los "buenos usos" del comercio o "competencia desleal"). En ese cometido de reglamentar el comportamiento de los operadores en el mercado puede el Estado incidir sobre la posición del consumidor -cuya afectación es casi ineludible-, sin que con ello quiebre el sistema de reparto competencial. Máxime cuando las normas dictadas salvaguardan el derecho constitucionalmente reconocido a la llamada parte débil, consistente en disponer de una información veraz y completa sobre los productos o servicios ofertados, pues es claro que la implantación de un acervo común -de una reglamentación más uniforme sobre las distintas modalidades de promoción comercial- coadyuva al puntual conocimiento por el consumidor de las implicaciones subyacentes a esas actividades promocionales.

En cuanto al alcance de las competencias autonómicas sobre comercio interior y defensa de los consumidores, hemos de traer a colación la doctrina constitucional sentada en la Sentencia 130/2010, de 29 de noviembre, que resuelve las cuestiones de inconstitucionalidad planteadas contra el artículo 31.b) de la Ley 1/2002, de 26 de febrero, del Comercio de Cantabria, en la

medida en que restringía las ventas con descuento a un máximo del cuarenta por ciento de los productos ofertados en el establecimiento.

En ella, el Alto Tribunal se reafirma en su jurisprudencia expresiva de que las normas en materia de comercio -estatales o autonómicas- que limitan el libre ejercicio de la actividad mercantil a través del establecimiento de un marco temporal imperativo para el desarrollo de específicas modalidades de ventas deben considerarse integradas en las que velan por la defensa de la competencia. El Tribunal razona que, si bien es cierto que la limitación que el precepto autonómico introduce en las ventas promocionales no es una limitación temporal sino cuantitativa (esto es, relacionada con el porcentaje que sobre el total de artículos en venta es objeto de promoción en un establecimiento comercial), lo cierto es que la disposición tiene como finalidad afectar al régimen de competencia entre los oferentes, aspirando a prevenir o evitar el excesivo recurso a este tipo de ventas y protegiendo así a los posibles competidores. Por ello, el Tribunal Constitucional considera que la norma autonómica no constituye una medida de carácter administrativo tendente a la protección del consumidor, sino que pretende garantizar la competencia entre comerciantes, por lo que, al perseguir la ordenación de la concurrencia de las empresas en un entorno de libre mercado, está incidiendo en el plano de la actuación de los comerciantes en su relación con otros. Esto determina que la norma se inserte en el ámbito de la defensa de la competencia y, consecuentemente, que su adopción corresponda al Estado *ex* artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Constitución, por lo que se declara inconstitucional.

Así deslindados los títulos competenciales, es claro que el Estado puede imponer un régimen de liberalización del ejercicio de la actividad comercial, tanto en lo que afecta a las rebajas como a los saldos y demás promociones, en la medida en que con ello sienta un marco uniforme que disciplina la concurrencia de los comerciantes en el mercado; no se resienten las competencias autonómicas sobre comercio interior o defensa de los consumidores y usuarios, en cuanto consienten la legítima opción del legislador

estatal por un régimen de liberalización, y admiten una vertebración estatal de las reglas de juego.

#### **QUINTA.-** Conclusiones

Sobre la base de lo expuesto, este Consejo estima que los preceptos cuestionados, como ya señala el Servicio Jurídico del Principado de Asturias en su informe, no incurren en un exceso de bases, al no invadir las competencias autonómicas en materia de comercio interior ni de defensa de los consumidores y usuarios.

Por un lado, la imposición de un grado adicional de liberalización en materia de horarios comerciales responde al legítimo ejercicio por el legislador estatal de sus competencias sobre la ordenación de la concurrencia en el mercado *ex* artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Constitución, sin que a ello pueda oponerse -tratándose de medidas de tendencia desreguladora- la consiguiente contracción del espacio competencial autonómico, so pena de negar al Estado una opción política que la Carta Magna no proscribe, y habiendo ya entendido el Tribunal Constitucional que un régimen de libertad de horarios no supone el vaciamiento de la competencia autonómica en materia de comercio interior, dado que "sólo afecta a una materia o subsector específico" (Sentencia 229/1993, de 12 de julio -fundamento jurídico 4-; doctrina reiterada en las Sentencias 284/1993, de 30 de septiembre; 124/2003, de 19 de junio, y 140/2011, de 14 de septiembre).

Por otra parte, la introducción de un régimen -ahora uniforme y de aplicación directa e inmediata- en relación a las actividades de promoción comercial debe incardinarse también en la ordenación de la concurrencia en el mercado y la defensa de la competencia -que incumben al Estado-, en cuanto no se dirige inmediatamente a la protección del consumidor, sino a garantizar la leal competencia entre comerciantes.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no existen fundamentos jurídicos suficientes para la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 27 y 28 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de Medidas para garantizar la Estabilidad Presupuestaria y de Fomento de la Competitividad, así como, por conexión con ellos, contra las disposiciones adicional undécima y finales segunda y tercera de la misma norma.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.