

D I T A M E

Ditame
7/06

sobre o anteproxecto de
Lei de horarios comerciais
de Galicia

A P R O B A D O P O L O P L E N O O 2 1 D E X U Ñ O



■ ANTECEDENTES

1.- En data 7 de marzo tivo entrada no Consello Económico e Social oficio do presidente da Xunta de Galicia remitindo, para o seu preceptivo ditame, o borrador do anteproxecto de Lei de Horarios Comerciais de Galicia.

2.- O texto do borrador foi enviado ao presidente e aos membros da Comisión Sectorial nº1: *Economía, emprego e sectores productivos*, competente por razón da materia, para a elaboración da correspondente proposta de ditame. Así mesmo, tal como establece o Regulamento de Réxime Interno do CES, deuse conta á Comisión Permanente, o mesmo día 7 de marzo, da entrada de solicitude de ditame.

3.- Nesa mesma data, o seu presidente convoca á Comisión Sectorial nº1 para o 13 de marzo, co fin de inicia-los traballos de reflexión sobre a proposta de ditame.

4.- Con data 21 de marzo de 2006, o CES solicitou da Secretaría Xeral da Consellería de Innovación e Industria, a remisión das consultas efectuadas pola mesma a entidades, organismos e persoas en relación co anteproxecto de Lei de Horarios Comerciais de Galicia.

Con data 29 de marzo recibíuse escrito da Consellería xuntando informe da directora xeral de Comercio e Consumo no que se daba conta das consultas efectuadas e das suxestións recibidas, indicando que as mesmas merecían toda a atención dese Departamento e que se terían en conta na redacción final do Anteproxecto.

Á vista desta afirmación, a Comisión Sectorial entendeu que o texto remitido ao CES para Ditame podería ser modificado e que, polo tanto, non se trataba do Anteproxecto definitivo; ante isto, a Comisión Sectorial nº 1 acordou someter esta situación á consideración da Comisión Permanente do CES a que, na reunión celebrada o día 25 de abril de 2006 adoptou o acordo de dirixir un escrito á directora xeral de Comercio e Consumo solicitándolle aclara-

ción sobre se o texto remitido ao CES para ditame é o Anteproxecto de Lei definitivo aos efectos de que o CES poida continuar coa tramitación do ditame sobre o anteproxecto de lei de horarios comerciais de Galicia.

Con data 9 de maio de 2006, recibíuse informe da Consellería de Innovación e Industria aclarando que o anteproxecto enviado ao CES para a elaboración do preceptivo ditame é único e definitivo.

5.- A Comisión Sectorial, na súa sesión 5/06, acorda aprobar a proposta de ditame, con data 12 de xuño, e a remite ao presidente do Consello para a súa tramitación.

6.- O presidente do CES, de acordo coa Comisión Permanente do organismo, convoca o Pleno do Consello, que na súa sesión 3/06, de 21 de xuño, e tras coñece-lo texto remitido, acorda aprobar o seguinte

DITAME

sobre o anteproxecto de Lei de horarios comerciais de Galicia

■ ESTRUCTURA E CONTIDO

O Anteproxecto de Lei sometido a ditame ten por obxecto a regulación dos horarios de apertura e peche dos establecementos comerciais no ámbito territorial da Comunidade Autónoma de Galicia.

O Anteproxecto de Lei sometido a ditame deste Consello estrutúrase en dezaioito artigos, agrupados en cinco capítulos, dúas disposicións adicionais, unha disposición transitoria, unha disposición derogatoria e dúas disposicións finais.

■ CONSIDERACIÓNS XERAIS

1.- O CES valora positivamente a oportunidade do anteproxecto de Lei de horarios comerciais de Galicia que se somete a ditame, sen prexuízo de que este consello entenda que a regulación dos horarios comerciais en Galicia debería estar integrada nunha Lei xeral de comercio interior, ademáis das consideracións particulares e opinións discrepantes recollidas ao longo do presente ditame.

2.- O anteproxecto de Lei sometido a ditame define os municipios turísticos segundo o artigo 9 do Decreto 39/2001, de 1 de febreiro, engadindo tamén a todos aqueles concellos que acrediten contar dentro do seu territorio con algún servizo turístico susceptible de producir unha atracción turística de visitantes nunha cantidade cinco veces superior á súa poboación, computada ao longo dun ano e repartida, ao menos, en máis de trinta días.

O CES entende que, para un maior rigor na determinación dos municipios turísticos exceptuados do réxime xeral de horarios comerciais, debería definirse aos efectos deste Anteproxecto o que se entende por servizos turísticos susceptibles de producir unha atracción turística.

■ CONSIDERACIÓNS PARTICULARES

1.- O **artigo 1** do anteproxecto de Lei de horarios comerciais de Galicia expón que o obxecto da Lei será a determinación dos horarios de peche e apertura dos establecementos comerciais no ámbito territorial da Comunidade Autónoma de Galicia.

O CES entende que debería especificarse que os horarios de peche e apertura que se regulan neste anteproxecto de Lei son os dos establecementos de comercio **retallista**; por outra banda, o CES considera que ao final do artigo 1 debería introducirse que o fin desta regulación é **garantir un mellor servizo ao consumidor e promover o desenvolvemento do comercio**.

2.- O artigo 2 deste anteproxecto de Lei determina o ámbito de aplicación do mesmo, definindo para isto a actividade comercial de carácter retallista para os efectos deste anteproxecto como o exercicio profesional de adquisición de produtos e a súa venda ao consumidor final.

O CES considera que, dada a existencia dunha definición da actividade comercial de carácter retallista no artigo 2.3 da Lei 10/1988, de 20 de xullo, de Comercio Interior de Galicia [*“Será actividade comercial de carácter retallista o exercicio profesional de adquisición de produtos, en nome o por conta propios, para a súa reventa ao consumidor final. Igualmente terá este mesmo carácter a venda realizada polos artesáns dos seus produtos no seu propio taller”*], este anteproxecto de Lei debería limitarse a facer referencia á mesma, evitando posibles contradicións ou confusións.

Por outra banda, o citado **artigo 2** do anteproxecto establece o ámbito de aplicación da norma, tanto no seu aspectos, subxectivo e territorial, apartado 1, como as actividades excluídas, apartado 2.

Sen embargo, no punto 3 fai un recoñecemento do principio de liberdade horaria, que o CES entende, nada ten que ver co ámbito de aplicación da norma.

A xuízo deste Consello, o dito punto 3 debería figurar como precepto independente dentro das disposicións de carácter xeral e cunha redacción distinta xa que o que se recoñece non é a “liberdade horaria dos comerciantes” (*sic*) senon a liberdade dos comerciantes para fixar o horario.

Polo tanto, o CES considera que o artigo 2 debería quedar cos apartados 1 e 2, mentres o 3 debería pasar a ser o Artigo 3 cunha redacción que podería ser a seguinte:

“Artigo 3. Liberdade horaria: *Coas limitacións contidas na presente Lei, recoñécese aos comerciantes a liberdade para establecer o horario que consideren máis conveniente para desenvolver a súa actividade comercial nos establecementos que rexenten.”*

3.- O artigo 3 do anteproxecto de Lei sometido a ditame regula a publicidade de horarios, de xeito que en todos os establecementos deberá figurar a información aos consumidores dos horarios de apertura e peche, en lugar visible desde o exterior.

O artigo 13 da Lei 10/1988, de 20 de xullo, de Comercio Interior de Galicia, que se derroga, entre outros, na Disposición derogatoria deste anteproxecto de Lei, impoñía a necesidade de que esta información horaria debería estar visada pola Consellería de Industria, Comercio e Turismo.

O CES entende que neste anteproxecto de Lei debería manterse a existencia de visar o cartel de horarios, xa que este visado podería ser unha ferramenta eficaz aos efectos de manter un censo actualizado dos establecementos comerciais retallistas e dos horarios de apertura ao público que cada un deles escolle.

Por outra banda, o artigo 3 do anteproxecto regula a publicidade dos horarios e o CES entende que, en base ao dito na consideración anterior, a súa colocación máis axeitada sería no capítulo II, como o apartado 4 do artigo 4, que é o que regula o réxime xeral do horario. Desta forma, todo o concernente ao réxime de horarios quedaría homoxeneizado.

4.- O artigo 4 do anteproxecto de Lei de horarios comerciais de Galicia regula o horario semanal dos establecementos comerciais.

O CES entende que no apartado 3 do artigo 4 debería introducirse a seguinte modificación:

“3. Cada comerciante, dentro do límite máximo establecido neste artigo, e con carácter anual, determinará libremente o horario de apertura e peche das tempadas de verán e inverno.”

5.- O artigo 5 do anteproxecto de Lei sometido a ditame regula o réxime de apertura en domingos e festivos, e o **apartado 3** do citado artigo establece que o tempo “máximo entre a apertura e peche” en ditos días será, como “máximo de 12 horas”.

O CES propón unha modificación de carácter formal cal é a de que se elimine un dos dous adxectivos “máximo” por consideralos innecesariamente redundantes, e o contido e sentido da frase non varía e resulta máis axeitada gramaticalmente a expresión: “o tempo máximo entre a apertura e peche en domingos e días festivos autorizados será de 12 horas”.

O CES entende que se debería de introducir no presente artigo 5 un **novo apartado 4** no que se regule que o Departamento competente en materia de comercio poderá, excepcionalmente e de maneira motivada, incrementar o número de domingos e festivos hábiles para a actividade comercial aos que se refire o presente artigo.

6.- O artigo 6 do anteproxecto de Lei obxecto do presente ditame regula o procedemento de determinación dos domingos e días festivos hábiles comercialmente.

A Lei 7/1988, de creación do Consello Galego de Relacións Laborais, no seu artigo 3, asigna a este –segundo a definición legal– *órgano consultivo e asesor da Comunidade Autónoma nas materias relativas á súa política laboral*, a función de “Emitir ditame sobre os proxectos normativos dos organismos da Xunta en materia de política laboral, que lle será solicitado preceptivamente”.

A determinación dos domingos e días festivos hábiles comercialmente para cada período anual ten repercusión laboral, explicitamente recoñecida no anteproxecto obxecto deste ditame, cando se refire á consulta das *organizacións sindicais do sector comercial* máis representativas de Galicia, que só cabe entender que o son en función da audiencia electoral de cada sindicato entre os traballadores e traballadoras no sector do comercio. De preverse a tal consulta en función da representación de intereses sociais, máis amplos, a norma deba referirse ao carácter de maior representatividade das centrais sindicais no conxunto dos sectores laborais de Galicia.

O CES entende, en atención ao exposto, que deba modificarse a redacción do **artigo 6.1**, engadindo o inciso que se sinala en negriña: “..., *antes do 15 de outubro do ano anterior ao da súa aplicación, previa consulta ao Consello Galego de Relacións Laborais, ás asociacións de consumidores, ás organizacións empresariais e ás organizacións sindicais máis representativas, a nivel xeral e no ámbito comercial...*”

O CES considera que no **apartado 2 do artigo 6**, en aras de manter a unidade de mercado no ámbito da Comunidade Autónoma, debería substituírse a expresión “(...) *a modificación das datas para o seu termo municipal.* (...)”,

por: “(...) a modificación de **dúas** datas para o seu termo municipal. (...)”

Finalmente, no **artigo 6.2**, no parágrafo que se inicia despois do primeiro punto e seguido (“esta solicitude...”), emprégase de maneira reiterada o tempo verbal “deberá” o que resulta pouco axeitado.

O CES propón modificar dito parágrafo cunha redacción que podería ser do seguinte tenor: *“Esta solicitude deberá ser motivada e realizarse antes do 15 de novembro tendo que presentarse acompañada dos informes emitidos pola Cámara de Comercio, Industria e Navegación e polas organizacións empresariais e sindicais máis representativas do sector comercial”*.

7.- O artigo 7 regula a apertura de establecementos no Día das Letras Galegas.

O **apartado 2** do citado artigo 7 regula a apertura de aqueles establecementos que realizaren a venda de libros simultaneamente coa de outros produtos.

A autorización de apertura refírese exclusivamente á venda de libros “e/ou produtos culturais relacionados coa referida celebración”.

A xuízo do CES, a frase “e/ou produtos culturais relacionados coa referida celebración” pode inducir a confusión por diferentes razóns.

A primeira sería a que deriva da interpretación da conxunción copulativa “e” e da disxuntiva “ou”, ao emprega-las dúas o precepto permite, dunha banda, que as tendas adicadas á venda de libros e produtos culturais poidan abrir dito día pero, doutra, tamén concede autorización de apertura ás que só vendan produtos culturais relacionados co Día das Letras Galegas. Neste último suposto faltaría por definir qué se entende por “produtos culturais relacionados con dita celebración” e polo tanto introduce un factor de ambigüidade non desexable nunha norma legal, aínda que a Lei estatal 1/2004, do 21 de decembro, fala, no seu artigo 5.7 in fine de “productos culturales”, sen definir o que son, pero o fai de maneira xeral e sen relacionalos directamente con ningún evento concreto, polo, que neste suposto non se produce a singularidade que se dá no artigo 7.2 que se está a comentar.

Por outra banda, o CES entende que sería convinte a simplificación do artigo 7 mediante a unificación dos dous parágrafos que o integran nun só.

8.- O artigo 8 do anteproxecto de Lei de Horarios Comerciais de Galicia regula os establecementos con liberdade horaria.

O **apartado e)** do **artigo 8** regula a non afectación ás limitacións horarias expostas polos artigos 4 e 5 deste anteproxecto a todos aqueles establecementos comerciais situados no contorno inmediato dos mercados de venda ambulante durante o mesmo horario no que teña lugar o antedito mercado.

O CES considera que, en aras de limitar as distorsións da competencia que poderían xurdir, debería existir unha regulación sobre a apertura de locais no contorno inmediato dos mercados ambulantes. Neste senso, dada a indeterminación xurídica do concepto “contorno inmediato”, o CES entende que para a delimitación do contorno inmediato debería realizarse unha consulta ás asociacións de consumidores, empresariais e sindicais.

Por outra banda, no artigo 5 do anteproxecto de Lei indícase, no seu parágrafo 2, que *“os establecementos comerciais deberán permanecer pechados os días 1 de xaneiro, 1 de maio, 17 de maio, 25 de xullo e 25 de decembro”*, e no artigo 8, no que se relacionan os establecementos comerciais con plena liberdade horaria, sinálase claramente que *“as limitacións ás que se refiren os artigos 4 e 5 non afectan aos seguintes casos...”*, dando a entender polo tanto que aos comercios que se enumeran dende a letra A ata a H, non lles afecta a obriga de permanecer pechados os días citados no parágrafo 2 do artigo 5.

Sen embargo, máis adiante, no **parágrafo 3 do Art. 8**, afirmase que algúns dos establecementos con liberdade horaria, concretamente os sitios en municipios turísticos, as tendas de conveniencia e os que teñan unha superficie útil ao público de menos de 150 metros cadrados, deberán permanecer, en calquera caso, pechados os días 1 de xaneiro, 1 de maio, 17 de maio, 25 de xullo e 25 de decembro.

Polo tanto, despréndese certa contradicción no disposto nestos dous preceptos, xa que por un lado se di que non se lles aplican a estos establecementos as limitacións dos arts. 4 e 5 do anteproxecto, e por outro se lles aplica esta limitación en concreto, o que pode dar lugar a confusións.

En segundo lugar, apreciase un claro desaxuste entre a disposición autonómica e a regulamentación estatal que establece plena liberdade de elección dos días e as horas de apertura para certos establecementos.

Concretamente, a disposición básica estatal que se entende vulnerada é o art. 5, parágrafos 1 e 2, da Lei 1/2004 en virtude da cal *“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 las horas en que permanecerán abiertos al público en todo el territorio nacional”* e que tamén regula (parágrafo 2) a plena liberdade horaria para os establecementos de venda de reducida dimensión, dimensión que no Anteproxecto se establece nos 150 metros cadrados acolléndose á habilitación prevista no art. 5.3 da Lei 1/2004.

O citado precepto estatal establece un réximen de plena liberdade para tales establecementos que queda vulnerado polo parágrafo 3 do art. 8 do anteproxecto.

Por todo o sinalado, o CES considera que se debería de eliminar o parágrafo 3 do artigo 8.

O CES entende que se debería de introducir un **novo apartado** dentro do presente artigo 8, no que se regule que o Departamento competente en materia de comercio poderá, excepcionalmente e de maneira motivada, modificar a superficie útil de venda e exposición ao público á que se refire o apartado 1 do presente artigo.

9.- O artigo 9 do anteproxecto de Lei obxecto de ditame regula a determinación dos municipios turísticos.

No **apartado 2 do artigo 9** expón que para determinar os municipios turísticos é precisa a proposta motivada do concello directamente afectado así como unha serie de informes.

O CES considera que nos subapartados b), c) e d) do apartado 2 do artigo

9 debería cambiarse a expresión, “(...) *no ámbito territorial afectado*” por “(...) *do ámbito territorial afectado*”, tal como se establece no subapartado a) do citado apartado 2, xa que o Consello entende que podería acontecer que en determinados casos non existan as entidades citadas nos diferentes subapartados a nivel municipal.

No que respecta a estes informes, o CES entende que no **subapartado c)** do citado **apartado 2** do **artigo 9**, debería substituírse a expresión: “*informe das agrupacións máis representativas de persoas consumidoras e usuarias (...)*”, pola expresión: “*Informe das asociacións de consumidores e usuarios máis representativas (...)*”.

O **subapartado d)** do **apartado 2** do **artigo 9** alude ao informe das organizacións sindicais máis representativas no ámbito territorial afectado. O CES entende que debería incluírse tamén o informe das organizacións empresariais máis representativas.

O **apartado 5** do **artigo 9** determina que a declaración de municipio turístico, para os efectos desta Lei, ten carácter indefinido.

Tendo en conta que o presente anteproxecto sometido a ditame regula os horarios comerciais de Galicia e non debería entrar na regulamentación da determinación dos municipios turísticos regulada polo Decreto 39/2001, de 1 de febreiro, o CES entende que o citado apartado 5 do artigo 9 do anteproxecto de Lei obxecto de dictame, debería estar redactado como se propón a continuación: “*5.- A autorización de excepción horaria do réxime xeral a un municipio turístico para os efectos desta Lei terá unha duración de cinco anos, coa obriga de acreditar para sucesivos períodos a constancia de que persisten as causas que motivaron a autorización inicial*”.

En coherencia coa consideración feita ao apartado 5 do artigo 9, o CES entende que se debería de modificar a redacción do **apartado 6** do **artigo 9** no seguinte senso: “*6.- Se desaparecen as causas que motivaron a autorización de excepción do réxime horario xeral, a Consellería de Innovación e Industria, en base as súas competencias procederá á revocación da mesma, previa audiencia (...)*”.

O CES entende que se debería de engadir neste apartado unha expresión na que se regulase que en ningún caso será admisible a declaración parcial de municipio turístico que careza de criterios obxectivos.

10.- O capítulo V do anteproxecto de Lei de horarios comerciais de Galicia establece o réxime sancionador.

O CES entende que deberían establecerse as formas de denuncia das posibles infraccións na materia regulada por esta norma legal, en particular no que se refire á capacidade de denuncia e impulso da acción inspectora por parte das organizacións e entidades sinaladas nos artigos seis e nove do anteproxecto de Lei.

11.- O artigo 14 do anteproxecto de Lei sometido a ditame establece as infracción que son consideradas como moi graves.

O **apartado b)** do citado **artigo 14** establece como infraccións moi graves *“as infraccións graves cometidas pola empresa ou grupo de empresas ao que pertenza o establecemento, para o caso de superar o vinte por cento da cota de mercado no conxunto de Galicia”*.

O CES entende que as normas de tipificación teñen que rexirse polos criterios propios do Dereito Penal; en consecuencia, non pode transformarse en falta moi grave toda aquela cometida por unha empresa en razón da súa cota de mercado.

A dimensión do operador únicamente poderá actuar como agravante, cando de elo se sirvese para facer posible a comisión da infracción, pero en ningún caso poderá habilitarse para modificar a tipificación dun comportamento.

En consecuencia, o CES considera que se debería de eliminar o apartado b) do artigo 14 e, posteriormente, axustar a súa redacción ao texto resultante desta eliminación.

12.- O artigo 15 do anteproxecto de Lei obxecto de ditame deste consello regula as sancións.

O CES entende que debería engadirse ao enunciado do **apartado 2**, que se refire aos criterios a ter en conta para graduar o importe da sanción o seguinte texto : “*(...) os seguintes criterios, en canto os mesmos teñen sido relevantes para a comisión da infracción*”, xa que os criterios de agravación, de acordo co dito na consideración anterior, obedecen á valoración das circunstancias que concorren na comisión do ilícito; por esto a mención que se propón afecta directamente aos apartados a), b) e c) que se refiren, respectivamente, aos criterios de agravación de “a superficie de venda do establecemento”, “a pertenza a unha gran empresa ou grupo empresarial” e “o volume de vendas”.

Por outra banda o CES considera que se debería de suprimir o **apartado 3** do **artigo 15**, referido a que “*se a empresa ou grupo de empresas a que pertence o establecemento supera o vinte por cento da cota de mercado no conxunto de Galicia, debe aplicarse a sanción correspondente no seu grao máximo*”. Neste senso O CES entende que, conforme ao expresado na consideración ao artigo 14 apartado b), a inclusión dun criterio de agravación que atenda á dimensión do operador e que sexa alleo á conducta penal resulta contrario absolutamente aos principios constitucionais de tipicidade e legalidade e as garantías do administrado.

13.- O artigo 18 do anteproxecto de Lei de horarios comerciais de Galicia establece a inspección, procedemento e órganos sancionadores.

O **apartado 1** deste **artigo 18** establece que as funcións inspectoras serán compartidas pola Consellería competente en materia de comercio, conxuntamente cos concellos.

O CES entende que se debería de modificar o citado apartado 1 do artigo 18 de xeito que as competencias nas funcións inspectoras sexan competencia exclusiva da Consellería de Innovación e Industria; e que para tal fin a Xunta de Galicia conformará un corpo de inspectores competente en materia de comercio.

14.- A Disposición Adicional Segunda establece que o Departamento competente en materia de comercio poderá, excepcionalmente, incrementar o número de domingos e festivos hábiles para a actividade comercial.

O CES entende que a indeterminación do vocablo “Departamento” (que deriva do idioma francés *Département*) pode inducir a confusión dado que o mesmo pode referirse por igual á Consellería competente por razón da materia ou á Dirección Xeral de Comercio e Consumo.

Así, a citada Disposición Adicional Segunda establece a posibilidade de que excepcionalmente e de maneira motivada, se poida incrementar o número de domingos e festivos hábiles para a actividade comercial aos que se refire o art. 5 do anteproxecto de Lei, igualmente, poderase modificar a superficie útil de venta e exposición ao público sinalada no art. 8.1 h, que establece que os establecementos comerciais que dispoñan dunha superficie útil para a exposición e venda ao público de ata 150 metros cadrados, excluídos os pertencentes a empresas ou grupos de distribución que no teñan a consideración de pequena e mediana empresa, terán liberdade horaria.

O CES considera máis axeitado por razóns sistemáticas a introducción de ditas facultades como un parágrafo dos artigos 5 e 8 do texto do anteproxecto, respectivamente, tal como se establece nas consideracións particulares número 5 e 8 do presente ditame.

15.- A Disposición Transitoria do anteproxecto de Lei sometido a ditame deste Consello detemina que para os efectos da liberdade de apertura dos establecementos comerciais, no momento da entrada en vigor da presente lei, as zonas que teñan a consideración de grande afluencia turística, manterán esta cualificación.

O CES entende que, en coherencia coas consideracións aos apartados 5 e 6 do artigo 9, a Disposición Transitoria do presente anteproxecto de Lei debería redactarse como segue: *“Para os efectos da liberdade de apertura dos establecementos comerciais, os concellos que teñan autorización de excepción horaria respecto do réxime xeral, por tratarse de municipios*

declarados turísticos, manterán esta autorización durante un período de cinco anos”.

Santiago de Compostela, 21 de xuño de 2006

Vº e P.
O PRESIDENTE

O SECRETARIO XERAL

Asdo.: Pablo Egerique Martínez

Asdo.: Eliseo Sastre Serrano

■ VOTO PARTICULAR

Voto particular que formulan colectivamente o Grupo Primeiro do CES, integrado polas representacións de UGT, CCOO e CIG, e as representacións do Sindicato Labrego Galego e Unións Agrarias-UPA, integrantes do Grupo Terceiro.

O Pleno do CES ven de aprobar o ditame deste organismo consultivo sobre o anteproxecto de lei de horarios comerciais de Galicia, cos votos favorables do 50% dos seus membros (17 dun total de 34). Quen subscribimos este voto particular, entre outras persoas integrantes do CES, votamos en contra da súa aprobación, ao ter sido rexeitada a incorporación ao ditame de tres emendas do grupo primeiro (todas elas por 17 votos en contra, 15 a favor e 1 abstención) e, sen embargo, térselle incorporado catro emendas propostas polo grupo segundo, integrado pola Confederación de Empresarios de Galicia (nun caso con 17 votos a favor, 15 en contra e 1 abstención, e nos outros tres con 16 votos a favor, 15 en contra e 2 abstencións).

A pesares de que a proposta de ditame elaborada pola Comisión Sectorial nº 1 do CES, compoñíase de diversas consideracións xerais e particulares que, despois das proposicións e debates pertinentes, acadaran o consenso e a unanimidade no seu seo, tuvemos que explicitar esa oposición ao texto final, pois os rexeitamentos e incorporacións das emendas que vimos de sinalar, desvirtúan decisiva e globalmente o sentido final do dito ditame.

O anteproxecto de lei, segundo predica a súa exposición de motivos, *“quere preservar o modelo comercial galego, que se caracteriza pola relevante presenza do comercio retallista no tecido produtivo do País. Este elemento exerce unha función social moi importante, pois, por unha parte, constitúe un elemento esencial na configuración do territorio e na vertebración das vilas, cidade e barrios de Galicia...”*. E continúa *“Este comercio urbano de proximidade, integrado maioritariamente por pequenas empresas familiares, desenvolve tamén, unha función económica importante, ao representar un factor chave na creación de traballo autónomo e na redistribución da*

*renda e da riqueza. A súa defensa constitúe un sistema eficaz para loitar contra a desertización dos centros urbanos e o desemprego. Neste contexto, a regulación dos horarios preséntase como un **elemento esencial na ordenación do comercio como elemento que permite facer posible o equilibrio entre as grandes empresas de distribución e o conxunto das pequenas e medianas empresas comerciais***". Finalmente queremos destacar tamén a afirmación de que *"Outra das finalidades da lei é a de buscar o **necesario equilibrio entre abastecemento comercial e conciliación da vida familiar e laboral, contendo medidas encamiñadas a fomentar o descanso de todos os cidadáns e cidadás -sen excepción- nos festivos máis significados.**"*

Compartindo en xeral estas declaracións, debemos sinalar, a maior abundamento, que o sector do Comercio ocupa a **145.900 persoas**, das cales o **32% non son asalariadas**. Tamén que un **46% do emprego no sector é feminino**, porcentaxe que se eleva até o 54% no tramo de idades entre 20 e 29 anos. Igoalmente, é destacable que **o tramo de idade entre 25 e 44 anos concentra o 57,5% do emprego**. En conxunto, no comercio traballa o 11% da poboación ocupada galega, producindo o 9% do VEB total do país. Finalmente, sinalaremos que das 36.095 empresas adicadas a comercio polo miúdo, un **56% non teñen persoal asalariado e outro 31% ocupan a entre unha e dúas persoas**.

O anteproxecto de lei, en coherencia cos enunciados da súa exposición de motivos, opta polo réxime mínimo de domingos e días festivos de apertura ao público que permite a lexislación básica estatal (Oito), así como por reducir desde 300 a 150 metros cadrados a superficie máxima que posibilita a exclusión das limitacións horarias aos establecementos comerciais. Ámbas medidas nos parecen acertadas e positivas para o conxunto do sector comercial.

Compriría aclarar, para unha axeitada comprensión do que se propuxo polo grupo primeiro do CES, que no artigo 8 do anteproxecto de lei, establécense múltiples posibilidades de exclusión das limitacións horarias que se regulan nos artigos 4 e 5, de maneira que na práctica e en termos xerais, esas limitacións van operar en exclusiva sobre aqueles establecementos comerciais de máis de 150 metros cadrados de superficie útil para a exposición e venda ao público e nos de inferior superficie pero que pertenzan (ou operen baixo o seu mesmo nome comercial) a empresas ou grupos de distribución que non teñan a consideración de pequena e mediana empresa.

O anteproxecto de lei establece (artigo 4) que o horario máximo de apertura será de 72 horas semanais, nunha franxa horaria entre as 8:00 e as 24:00 horas, agás os días 24 e 31 de decembro, nos que de seren laborais, o peche será como máximo ás 20:00. A nosa primeira emenda, en coherencia coa exposición de motivos do anteproxecto, recomendaba establecer uns límites máis racionais e axustados ao que ven sendo a práctica comercial nos nosos días, entendendo que **no apartado 1 do artigo 4 debería engadirse que a apertura máxima dos establecementos comerciais será de 12 horas ao día**, e por outra parte que **no apartado 2 do mesmo artigo 4, a franxa horaria na que debería desenvolverse a actividade comercial debería ser entre as 9:00 e as 22:00, e finalmente, que nos días 24 e 31 de decembro no caso de ser laborais, o horario dos establecementos comerciais debería ser de 9:00 a 14:00 horas.**

Unha segunda emenda referíase ao artigo 8, no que, como antes dixemos, regúlase as múltiples posibilidades de exclusión das limitacións horarias. No seu apartado 1.e, o anteproxecto de lei exclúe das limitacións horarias aos establecementos comerciais situados no contorno inmediato dos mercados de venda ambulante durante o mesmo horario no que teña lugar o antedito mercado. A emenda, por unha parte, recomendaba que esta exclusión non poida ser utilizada polas grandes superficies ou grandes empresas distribuidoras, para eludir as restricións horarias legais que lles afectan. Así propúñamos que **os establecementos comerciais pertencentes a empresas ou grupos de distribución que non teñan a consideración de pequena e mediana empresa, segundo a lexislación vixente, ou que operen baixo o mesmo nome comercial dos anteditos grupos ou empresas, deberían quedar excluídos, como acontece no apartado h deste artigo, da liberdade horaria autorizada para os establecementos comerciais situados no contorno inmediato dos mercados de venda ambulante.** Unha segunda parte desta emenda era simple consecuencia da emenda anterior: **En atención á consideración feita ao artigo 4 deste anteproxecto, no apartado 3 do artigo 8, debería reducir o horario de peche os días 24 e 31 de decembro ata as 14:00 horas.**

A última das nosas emendas propoñía a **supresión da disposición adicional segunda do anteproxecto de lei**, que entendemos introduce excesivas posibilidades de actuación discrecional por parte da administración, tanto no incremento do número de domingos e festivos hábiles para a actividade comercial, como no da superficie útil de venda e exposición que se establece no artigo 8.1.h (150 metros cadrados), que podería levar á anulación fáctica

precisamente dos dous aspectos que consideramos máis positivos do anteproxecto. Ademais, compre salientar que as situacións de excepcionalidade (por exemplo, catástrofes naturais, graves alteracións da orde pública, conflitos internacionais, etc.) teñen a súa regulación no ámbito doutras leis, polo que non semella apropiado prevelas nunha adicional deste anteproxecto. Manifestabamos, máis concretamente, que **a Disposición Adicional Segunda do Anteproxecto introduce, pola vía da excepcionalidade, unha posibilidade de incremento de domingos e días festivos hábiles para o comercio que non se compadece cunha das finalidades primordiais das sinaladas na exposición de motivos, cal é a de “buscar o necesario equilibrio entre abastecemento comercial e conciliación da vida familiar e laboral, contendo medidas encamiñadas a fomentar o descanso de todos os cidadáns e cidadás -sen excepción- nos festivos máis significados”**. Por outra parte, a ambigüidade que supón a locución de “xeito excepcional”, sen determinar, aínda que fose de forma máis ou menos xeralizada, cales poden ser as causas que aconsellen o emprego de dita vía, facilita o seu uso e fai que o excepcional poida converterse en uso máis ou menos normal, desvirtuando o verdadeiro espírito da norma. E para rematar, esta disposición habilita ao Departamento competente por razón da materia a modificar as superficies útiles de venda e exposición ao público, e como dita habilitación atópase integrada, como punto seguido, na mencionada Disposición Adicional, non se comprende ben se a mesma só poderá facerse con carácter excepcional ou se o Departamento ao que fai referencia poderá modificar as citadas superficies en calquera momento con carácter discrecional.

Como antes manifestamos, a proposta de ditame elaborada pola Comisión Sectorial nº 1 do CES contou coa nosa conformidade. A votación negativa ao ditame final ven determinada pola non incorporación das tres consideracións que antes expusemos, así como pola inclusión no ditame das catro emendas presentadas polo grupo segundo, coas que estamos en radical desacordo:

- a) Proposta de eliminación do parágrafo 3 do artigo 8 do anteproxecto.
- b) Proposta de supresión do apartado b) do artigo 14.
- c) Proposta de engadir ao primeiro enunciado do apartado 2 do artigo 15, o inciso “os seguintes criterios, en canto os mesmos teñan sido relevantes para a comisión da infracción”, e de suprimir o apartado 3 deste mesmo artigo.

d) Proposta de introducir, por razóns sistemáticas, o contido da disposición adicional segunda do anteproxecto, como un parágrafo dos artigos 5 e 8 do mesmo.

A pouco que se profundice no alcance e significación destas cuestións, maniféstase con toda evidencia que lonxe de contribuir a acentuar e avanzar nos obxectivos da lei (defensa do comercio tradicional do país, conciliación da vida laboral e familiar das persoas...), elas conducirían a descompensar a lexislación de horarios comerciais en favor das grandes empresas distribuidoras, por máis que por quen propuxo as emendas finalmente aprobadas se invocase a “liberdade horaria do comerciante”. Non podemos substraernos á conclusión de que esa invocación teña carácter eufemístico, por canto a liberdade horaria das persoas que exercen a actividade comercial está recoñecida e regulada na lei; trataríase pois de agachar baixo esa definición ao que son as grandes empresas distribuídas, únicas beneficiarias dos cambios introducidos no ditame.

Para finalizar este Voto Particular, debemos facer patente a curiosidade de que a asociación empresarial representativa das e dos comerciantes de Galicia, nos teña manifestado a súa disposición favorable ás tres emendas que os sindicatos sometimos ao Pleno do CES co resultado que se dixo.

Santiago de Compostela, 23 de xuño de 2006.