

Número de expediente: 99/2009 (ECONOMÍA Y HACIENDA)

Referencia: 99/2009

Procedencia: ECONOMÍA Y HACIENDA

Asunto: Anteproyecto de Ley sobre Libre Acceso y Ejercicio de las Actividades de Servicios.

Fecha de Aprobación: 18/3/2009

TEXTO DEL DICTAMEN

El Consejo de Estado en Pleno, en sesión celebrada el día 18 de marzo de 2009, emitió, por unanimidad, el siguiente dictamen:

"En cumplimiento de una Orden de V. E. de 26 de enero de 2009, con registro de entrada el día 27 siguiente, el Consejo de Estado en Pleno ha examinado el expediente relativo al anteproyecto de Ley sobre libre acceso y ejercicio de las actividades de servicios.

De los antecedentes remitidos resulta:

PRIMERO.- Contenido del anteproyecto

El anteproyecto sometido a consulta se inicia con una exposición de motivos que, en su primer apartado, comienza haciendo referencia a la importancia que el sector servicios tiene tanto en la economía europea como en la española, y a la expansión que dicho sector ha experimentado en los últimos años, fruto, en gran medida, de la consagración de la libertad de establecimiento y la libertad de circulación de servicios dentro de la Comunidad Europea que llevó a cabo el Tratado de Roma, ya en 1957.

A pesar de ello, tras cinco décadas de vigencia del Tratado, los avances en estas libertades han sido insuficientes para alcanzar un auténtico mercado único de servicios. Por ello se adoptó, en el marco de la estrategia de Lisboa, la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (en adelante, la Directiva de Servicios), que establece una serie de principios de aplicación general para la normativa reguladora del acceso y ejercicio de actividades de servicios dentro de la Unión Europea.

Tras destacar la complejidad de la regulación a que está sometido el sector servicios, tanto en España como en el resto de los Estados miembros, y referirse a las distorsiones y efectos negativos que esta circunstancia puede provocar en el conjunto de la economía, la exposición de motivos destaca que la ley en proyecto, al incorporar la citada Directiva al ordenamiento jurídico español, adopta un enfoque ambicioso, intensificando la aplicación de sus principios, a fin de mejorar la regulación del referido sector. Para ello, se establece como régimen general el de la libertad de acceso a las actividades de servicios y libre ejercicio en todo el territorio español, considerándose excepcionales los supuestos en que pueden imponerse restricciones al acceso y ejercicio de estas actividades.

Por tanto, tal y como se señala seguidamente, el objeto de la ley es establecer las disposiciones y principios necesarios para garantizar el libre acceso y ejercicio de las actividades de servicios realizadas en territorio español por prestadores establecidos en España o en cualquier otro Estado miembro de la Unión Europea, promoviendo un marco regulatorio transparente y favorable para la actividad económica, impulsando la modernización de las Administraciones Públicas para responder a las necesidades de las empresas y los consumidores y garantizando una mejor protección de los derechos de los consumidores y usuarios de servicios. No obstante, para lograr tales objetivos será necesario, según se advierte a continuación, llevar a cabo un ejercicio de evaluación de la normativa reguladora del acceso y ejercicio de las actividades de servicios, de conformidad con los principios y criterios que la ley proyectada establece, modificando o derogando, en su caso, dicha normativa.

En su segundo apartado, la exposición de motivos describe de forma resumida la estructura y contenido de la ley.

La norma proyectada consta, además, de una parte dispositiva, integrada por 31 artículos, distribuidos en seis capítulos, seis disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una derogatoria y seis disposiciones finales.

El capítulo I, bajo la rúbrica "Disposiciones Generales", concreta el objeto de la ley (artículo 1), determina su ámbito de aplicación (artículo 2) y define algunos conceptos importantes para su comprensión (artículo 3). Por lo que se refiere, en particular, al ámbito de aplicación, cabe destacar que únicamente se incluyen en él las actividades de servicios realizadas por cuenta propia a cambio de una contraprestación económica. Quedan, en cambio, excluidos, tal y como precisa la exposición de motivos, los servicios no económicos de interés general, que no están cubiertos por las disposiciones del Tratado de la Comunidad Europea relativas al mercado interior y están por ello excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva de Servicios. Existen otros servicios igualmente excluidos, como son los servicios y redes de comunicaciones electrónicas, los servicios prestados en el ámbito del transporte y los audiovisuales, así como los sanitarios y los de empresas de trabajo temporal, las actividades de juego y determinados servicios sociales. Tampoco se aplica la Directiva -y, por ende, quedan fuera del ámbito de aplicación de la ley- a las actividades que impliquen el ejercicio de la autoridad pública y a la fiscalidad.

El capítulo II ("Libertad de establecimiento de los prestadores de servicios") comprende los artículos 4 a 11 y regula la prestación de servicios con establecimiento en territorio español, siendo sus disposiciones aplicables a todos los casos en que un prestador quiera establecerse en España. Con carácter general, se consagra en el artículo 4 el principio de libertad de establecimiento, en cuya virtud los prestadores de servicios españoles o nacionales de cualquier otro Estado miembro, así como quienes residan legalmente en España, podrán establecerse libremente en territorio español para ejercer una actividad de servicios de acuerdo con lo establecido en la ley en proyecto, sin perjuicio de que para la apertura de un establecimiento físico en otra parte del territorio tengan que obtener una autorización. El anteproyecto, partiendo de la idea de que los regímenes de autorización constituyen una restricción a la libertad de establecimiento, establece un principio general de no sujeción del acceso a una actividad de servicios y de su ejercicio a un régimen de autorizaciones, si bien se contemplan algunas excepciones. A este respecto, el artículo 5 establece las normas aplicables a los regímenes de autorización, exigiendo que tales regímenes no sean discriminatorios y respondan a una razón imperiosa de interés general y al principio de proporcionalidad. A continuación, el artículo 6 regula los procedimientos de autorización, que deberán ser claros y conocidos por los interesados con antelación. Se establece, además, la aplicación general del silencio positivo, salvo que existan razones imperiosas de interés general que justifiquen la aplicación del silencio negativo. El artículo 7 se refiere a la limitación del número de autorizaciones, que solo podrá existir cuando existan escasez de recursos naturales o físicos o limitaciones de las capacidades técnicas a utilizar, mientras que el artículo 8 regula las limitaciones temporales y territoriales: con carácter general, las autorizaciones se concederán por tiempo indefinido y tendrán efecto en todo el territorio español, si bien se admiten algunas excepciones; además, las autorizaciones podrán revocarse en caso de que dejen de cumplirse las condiciones que dieron lugar a su otorgamiento. Cierran este capítulo los artículos 9, 10 y 11, en los que se establecen, respectivamente, los principios aplicables a los requisitos exigidos para acceder a una actividad de servicios o para ejercerla, los requisitos cuya exigencia queda prohibida y los de aplicación excepcional, sujetos a evaluación previa. En particular, el artículo 9 impide que las Administraciones Públicas puedan exigir requisitos, garantías o controles equivalentes o comparables a aquellos a los que ya esté sometido el prestador en España o en otro Estado miembro; y exige, además, que los requisitos a los que se supedite el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio se ajusten a determinados criterios. Por su parte, el artículo 10 enumera una serie de requisitos que, por considerarse discriminatorios o excesivamente restrictivos, quedan prohibidos y, en consecuencia, no pueden exigirse en ningún caso. Finalmente, el artículo 11 recoge determinados requisitos que, por constituir obstáculos graves a la libertad de establecimiento, solo podrán exigirse excepcionalmente, siempre y cuando no sean discriminatorios, estén justificados por una razón imperiosa de interés general y sean proporcionados.

Seguidamente, el capítulo III, integrado por los artículos 12 a 16, regula la "Libre prestación de servicios para prestadores de otro Estado miembro", permitiendo que puedan prestar servicios en territorio español en régimen de libre prestación, sin más limitaciones que las establecidas de acuerdo con lo previsto en la propia ley (artículo 12.1). En consecuencia, queda prohibida la

exigencia de determinados requisitos o la imposición de ciertas obligaciones que puedan implicar una restricción al ejercicio de una actividad de servicios por estos prestadores en territorio español (artículo 12.2), consagrando con carácter general un principio de libertad. No obstante, se permite supeditar de forma excepcional el acceso de estos prestadores a una actividad de servicios o su ejercicio temporal en territorio español al cumplimiento de requisitos justificados por razones de orden público, seguridad pública o protección del medio ambiente, siempre que no sean discriminatorios y sean proporcionados. Además, se contemplan algunas excepciones a la libre prestación de servicios (artículo 13), permitiéndose igualmente, en situaciones excepcionales, la adopción de determinadas medidas restrictivas de la libertad de prestación de servicios por motivos de seguridad de los servicios, siempre que se cumpla con las exigencias del artículo 14 y de conformidad con el procedimiento que se regula en el artículo 15. Finalmente, el artículo 16 ("restricciones y discriminaciones prohibidas") prohíbe imponer a los usuarios de los servicios requisitos que restrinjan su utilización o que sean discriminatorios por razón de su nacionalidad o lugar de residencia, sin perjuicio de la posibilidad de establecer diferencias en las condiciones de acceso directamente justificadas por criterios objetivos.

El capítulo IV, dedicado a la "Simplificación administrativa", comprende los artículos 17, 18 y 19, dedicados, respectivamente, a la "simplificación de procedimientos", la "ventanilla única" y las "garantías de información a través de la ventanilla única". En concreto, se obliga a las Administraciones Públicas a revisar los procedimientos y trámites aplicables al establecimiento y la prestación de servicios, con objeto de impulsar su simplificación, y se exige que todos los trámites puedan realizarse por medios electrónicos y a distancia. Se prevé la puesta en marcha de un sistema de ventanilla única a través de la cual los prestadores puedan llevar a cabo en un único punto, por vía electrónica y a distancia, todos los trámites necesarios para el acceso y ejercicio de una actividad de servicios, así como obtener determinada información, que también será accesible a través de dicha ventanilla única para los destinatarios de los servicios.

A continuación, la ley define en su capítulo V, que lleva por rúbrica "Política de calidad de los servicios" e incluye los artículos 20 a 25, las líneas de actuación en torno a las cuales las Administraciones Públicas procurarán fomentar un alto nivel de calidad de los servicios (artículo 20) e impone a los prestadores determinadas obligaciones de información (artículo 21) y en materia de reclamaciones (artículo 22). Además, garantiza la libertad de las comunicaciones comerciales en las profesiones reguladas, admitiendo su restricción únicamente mediante limitaciones que no sean discriminatorias, que estén justificadas por una razón imperiosa de interés general y que sean proporcionadas (artículo 23). Finalmente, a fin de mejorar la calidad y la oferta de los servicios ofrecidos, se eliminan las restricciones no justificadas en materia de actividades multidisciplinares, impidiendo que pueda obligarse a los prestadores de servicios al ejercicio de una actividad de forma exclusiva (artículo 24) y se reconoce expresamente la posibilidad de ejercitar, en caso de incumplimiento de lo dispuesto en la ley, la acción de cesación prevista en el artículo 53 del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (artículo 25).

Por último, el capítulo VI regula la "Cooperación administrativa para el control efectivo de los prestadores" (artículos 26 a 31), estableciendo diversas reglas dirigidas a facilitar una cooperación eficaz de las autoridades españolas con las de los demás Estados miembros. En concreto, el artículo 26 ("Obligaciones generales de cooperación") obliga a las Administraciones Públicas a cooperar entre sí, con las autoridades competentes de los demás Estados miembros y con la Comisión Europea, en tanto que el artículo 27 ("Obligaciones de información de los prestadores") impone a los prestadores el deber de atender los requerimientos de información formulados por las autoridades competentes y, en su caso, el de informar, a través de la correspondiente ventanilla única, de los cambios que afecten a las condiciones que determinaron el otorgamiento de la autorización. Asimismo, se establecen las obligaciones que se imponen a las autoridades competentes españolas en materia de supervisión de prestadores establecidos en territorio español (artículo 28) o en otro Estado miembro (artículo 29). A fin de garantizar una supervisión eficaz y una protección adecuada de los destinatarios de los servicios, el artículo 30 incluye un mecanismo de alerta mediante el cual, si las autoridades competentes tienen conocimiento de actos o circunstancias de carácter grave relativos a una actividad o a un prestador de servicios que puedan ocasionar perjuicios graves, informarán inmediatamente a todos los Estados miembros y a la Comisión Europea. Por último, el artículo 31 ("Información sobre la honorabilidad del prestador") prevé la obligación de comunicar, a solicitud motivada de las autoridades competentes de otro Estado miembro y respetando las normas sobre protección de datos personales, las medidas disciplinarias, sanciones administrativas firmes en vía administrativa, condenas penales y declaraciones de concurso culpable que se hayan adoptado o dictado por cualquier autoridad

competente española respecto del prestador de un servicio y que guarden relación con su actividad comercial o profesional.

En cuanto al resto de las disposiciones que integran el anteproyecto, la disposición adicional primera establece un sistema electrónico de intercambio de información entre las Administraciones Públicas que garantice el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la ley, en tanto que la disposición adicional segunda permite ampliar el alcance de la ventanilla única. La disposición adicional tercera prevé la creación de un Comité para la mejora de la regulación de las actividades de servicios como órgano de cooperación multilateral destinado a facilitar la coordinación y el seguimiento de las actividades que lleven a cabo las Administraciones Públicas en el proceso de transposición; la cuarta se refiere al sistema de notificación a la Comisión Europea de proyectos de normas que puedan estar afectados por la Directiva de Servicios; la quinta contiene el régimen de infracciones y sanciones aplicable al incumplimiento de las obligaciones de información de los prestadores de servicios; y, por último, la sexta aclara que las referencias al Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA) se entenderán hechas, en su caso, al Impuesto General Indirecto Canario o al Impuesto sobre la Producción, los Servicios y la Importación de las Ciudades de Ceuta y Melilla. La disposición transitoria única, por su parte, aclara el régimen aplicable a los procedimientos de autorización iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la ley, mientras que la disposición derogatoria declara derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a la misma, si bien precisa que aquellas que se opongan a lo establecido en los capítulos II y III, así como en el artículo 17.1 del capítulo IV y en los artículos 23 y 24 del capítulo V mantendrán su vigencia hasta que sean reformadas, quedando en todo caso derogadas el 27 de diciembre de 2009. Por lo que se refiere a las disposiciones finales, la primera atribuye a la ley carácter básico, precisando los títulos competenciales a cuyo amparo se dicta; la segunda indica que la ley incorpora parcialmente al ordenamiento jurídico español la Directiva de Servicios; y la tercera recoge las habilitaciones normativas necesarias para el desarrollo y aplicación de la ley. Seguidamente, la disposición final cuarta se refiere a la responsabilidad por incumplimiento, estableciendo que las Administraciones Públicas que en el ejercicio de sus competencias incumplan lo dispuesto en la ley proyectada o en el derecho comunitario afectado, dando lugar a que el Reino de España sea sancionado por las instituciones europeas, asumirán las responsabilidades que de tal incumplimiento se hubieran derivado, pudiendo compensarse el importe que se determine en el procedimiento de imputación de responsabilidad con cargo a las transferencias financieras que la Administración responsable reciba. Por último, la disposición final quinta establece el procedimiento de adaptación normativa a lo dispuesto en la ley y la sexta, relativa a la entrada en vigor, preceptúa que la ley entrará en vigor en el plazo de treinta días a partir del día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado, con excepción de las normas relativas al sistema de ventanilla única y a la cooperación administrativa, que entrarán en vigor el 27 de diciembre de 2009.

SEGUNDO.- Contenido del expediente

Integran el expediente las sucesivas versiones del anteproyecto sometido a consulta (incluida su versión definitiva, de fecha 26 de enero de 2009) y la preceptiva memoria explicativa, en cuyo primer apartado se hace un completo análisis de la necesidad y oportunidad del anteproyecto de ley y de su objeto y se examinan las diferentes alternativas por las que podía optarse a la hora de llevar a cabo la transposición de la Directiva de Servicios, así como la estructura y contenido de la norma. Asimismo, se hace referencia al carácter básico de la ley y se incorpora una tabla en la que se relacionan los artículos de la ley con los preceptos de la Directiva de Servicios que en cada caso se transponen, se resume el procedimiento de elaboración del anteproyecto, con indicación de las consultas realizadas, y se exponen las medidas idóneas para la implementación y evaluación de la norma.

El segundo apartado de este documento contiene las memorias económica y presupuestaria, así como el informe sobre impacto por razón de género. En particular, la memoria económica destaca la complejidad del análisis del impacto económico del anteproyecto, entre otras razones, por la dificultad de cuantificar su ámbito sectorial de aplicación, por la diversidad de agentes afectados y porque la aprobación de esta norma afectará al conjunto de la economía española. Tras examinar la caracterización del sector servicios en España, los problemas detectados en el marco regulador de las actividades de servicios y el potencial impacto económico del anteproyecto, señala que el referido sector tiene en España un peso elevado y un fuerte dinamismo, así como una importancia estratégica en el conjunto de la economía y concluye afirmando que "los análisis económicos disponibles apuntan a que el anteproyecto, junto con el resto de medidas previstas en el Programa de Trabajo de Transposición, inducirá significativas mejoras en la producción y el empleo. En

concreto, se estima un impacto a largo plazo del 1,2% sobre el PIB de la economía española". Finalmente, añade que "los agentes más directamente beneficiados serán las empresas, especialmente las PYME, que verán reducidos sus costes y ampliadas sus posibilidades de mercado; los consumidores y usuarios de servicios, que accederán a una gama más amplia de servicios de mejor calidad y a menor precio; y las Administraciones Públicas, que cabe esperar que deban asumir algunos costes de ajuste, pero que a medio plazo se beneficiarán de los recursos liberados por los procesos de simplificación administrativa y la utilización de medios telemáticos". A continuación, se incluye una memoria presupuestaria, en la que se pone de manifiesto que, en gran medida, "los elementos de coste identificados corresponden o se solapan con iniciativas ya en marcha y compromisos adquiridos y, por lo tanto, se están atendiendo con cargo a las dotaciones presupuestarias ordinarias". En concreto, los costes asociados a la implantación de la ventanilla única constituyen una concreción de las obligaciones asumidas como consecuencia de la Ley 11/2007, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos; el coste derivado de las obligaciones de simplificación administrativa dependerá de lo que prevean los planes o programas de simplificación y se solapará, en cierto modo, con el correspondiente a la creación de la ventanilla única; finalmente, se estima que las obligaciones asociadas a la cooperación administrativa "pueden y deben atenderse con los recursos disponibles". Paralelamente, la aprobación del anteproyecto "puede suponer también ahorros de coste para las distintas Administraciones Públicas", y una elevación de los ingresos públicos, previéndose un posible aumento de la recaudación a largo plazo que se estima en 5.593 millones de euros. Por último, el informe sobre impacto por razón de género hace una valoración de la "situación de partida", haciendo constar que, en la actualidad, la situación global no refleja la importancia del empleo femenino en el sector servicios y que, desde el punto de vista de la representación de hombres y mujeres en los distintos sectores de actividades de servicios, la distribución no resulta equilibrada. Asimismo, se señala que, aun cuando la propuesta normativa "atiende a la universalidad del resultado, beneficiando por igual a mujeres y hombres" y no introduce cambios que afecten de forma directa a la marcada diferenciación de empleo de mujeres y hombres en los distintos subsectores, puede "coadyuvar a la mejora de la presencia laboral de las mujeres en el conjunto de la economía". En definitiva, "se estima que la propuesta contribuye a mejorar la presencia de las mujeres en el mercado laboral y sus condiciones salariales y de trabajo", si bien se reconoce que para potenciar estos efectos, "será indispensable el buen funcionamiento de otras medidas, ya incorporadas al ordenamiento jurídico español".

Han informado el anteproyecto los Ministerios de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, Fomento, Industria, Turismo y Comercio, Sanidad y Consumo, Trabajo e Inmigración, Cultura, Interior, Justicia, Asuntos Exteriores y de Cooperación, Vivienda y Administraciones Públicas.

Han mostrado su conformidad con el texto el Gabinete Técnico de la Subsecretaría del Ministerio de Economía y Hacienda y la Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos del citado departamento. Ha emitido informe la Secretaría General Técnica, que únicamente ha formulado observaciones de carácter formal.

Asimismo, han intervenido en el expediente la Comisión Nacional de Competencia, la Comisión Nacional de Administración Local, el Consejo de Consumidores y Usuarios y el Consejo Económico y Social. Obran en el expediente los informes sobre las observaciones formuladas por estos organismos, así como un cuadro en el que se resumen tales observaciones.

Se ha dado audiencia a las Comunidades Autónomas. Han formulado observaciones la Dirección General de Comercio de la Consejería de Empleo, Industria y Comercio de Canarias, las Secretarías Generales Técnicas de las Consejerías de Turismo, de Medio Ambiente y Ordenación Territorial, de Sanidad y de Economía y Hacienda de Canarias, la Viceconsejería de Economía y Asuntos Económicos de la Consejería de Economía y de Hacienda de Canarias y la Dirección General de Centros e Infraestructura Educativa de la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes de Canarias. Asimismo, han realizado observaciones las Comunidades Autónomas de Murcia, Cataluña, La Rioja, Castilla y León, Madrid, País Vasco y Castilla-La Mancha y la Ciudad de Melilla y se han incorporado los cuadros en que se resumen las observaciones realizadas, con indicación de las razones por las que se acogen o se rechazan.

Se ha dado amplia audiencia a los sectores afectados. En particular, han formulado alegaciones D. Jorge Allepuz Pitarch, el Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad (CERMI), la Confederación Española de Comercio, el Consejo General de Colegios de Veterinarios de España, el Consejo General de Colegios Oficiales de Odontólogos y Estomatólogos y el de Colegios Oficiales de Farmacéuticos, la Federación de Empresarios de La Rioja, el Colegio Oficial

de Psicólogos de Madrid, el Consejo General de Procuradores de España y el Consejo General de la Abogacía Española. Igualmente han formulado alegaciones el Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos de España, el Foro Comercio Benicarló-Pimec Comerç, el Consejo General de Químicos de España y el de Colegios Oficiales de Peritos e Ingenieros Técnicos Industriales, la Asociación de Pequeño y Mediano Comercio de Mallorca (PIMECO), el Colegio de Ingenieros de Montes y el de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, el Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos de Telecomunicación, los Consejos Generales de Colegios Oficiales de Ingenieros Agrónomos, Psicólogos, Médicos e Ingenieros Industriales, la Confederación Valenciana de Comercio (COVACO), Unión Profesional, el Colegio Oficial de Geólogos, el de Físicos y el de Ingenieros Aeronáuticos, Unión Interprofesional de la Comunidad de Madrid (UICM), el Consejo General de Aparejadores y Arquitectos Técnicos, la Organización Colegial de Enfermería, la Federación Nacional de Asociaciones Detallistas de Alimentación (FENADA), UCE Comunitat Valenciana, la Asociación Nacional de Grandes Empresas de Distribución (ANGED) y la Confederación de Empresarios de Comercio Minorista, Autónomos y de Servicios de la Comunidad de Madrid (CECOMA), así como la Federación Nacional de Asociaciones Provinciales de Empresas Detallistas de Pescado (FEDESPA), la Federación Española de Transitarios (FETEIA) y la Asociación de Cadenas Españolas de Supermercados (ACES).

Muchas de las observaciones formuladas se han incorporado a la versión definitiva del anteproyecto de Ley sometido a consulta.

Finalmente, integran el expediente varios cuadros en los que se resumen gran parte de las observaciones realizadas y, en algunos casos, las razones por las que se aceptan o rechazan. Asimismo, obran en el expediente una nota explicativa en la que se exponen los motivos que justifican el enfoque adoptado por la Delegación del Gobierno para Asuntos Económicos en relación con la incorporación al Derecho interno de la Directiva de Servicios y una tabla en la que se precisa cómo se verifica la transposición de la Directiva, con indicación de los artículos concretos en que se lleva a cabo.

En tal estado de tramitación, el expediente fue remitido al Consejo de Estado para dictamen.

Estando el expediente en este Consejo, solicitaron audiencia la Unión Interprofesional de la Comunidad de Madrid (UICM), el Colegio Oficial de Gestores Administrativos de Madrid y la Asociación de Cadenas Españolas de Supermercados (ACES), que presentaron sus alegaciones en escritos con registro de entrada los días 7, 9 y 10 de febrero de 2009, respectivamente.

I. Objeto y competencia

El expediente remitido se refiere al anteproyecto de Ley sobre el libre acceso y ejercicio de las actividades de servicios.

El Consejo de Estado en Pleno informa este expediente con carácter preceptivo con arreglo a lo dispuesto por el número 2 del artículo 21 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, según el cual "el Consejo de Estado en Pleno deberá ser consultado en los siguientes asuntos: (...) 2. Anteproyectos de leyes que hayan de dictarse en ejecución, cumplimiento o desarrollo de tratados, convenios o acuerdos internacionales y del derecho comunitario europeo".

II. Tramitación del expediente

Por lo que se refiere a la tramitación del anteproyecto sometido a consulta y en el marco de lo dispuesto por el artículo 22 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, pueden considerarse atendidas las exigencias de índole procedimental que deben seguirse para preparar, con las necesarias garantías, un texto normativo como el ahora examinado.

Constan en el expediente -y así se recoge en los antecedentes- las sucesivas versiones del anteproyecto sometido a consulta (incluida la definitiva) y las preceptivas memorias que lo acompañan, así como los informes de los distintos órganos y dependencias administrativas que han intervenido en su elaboración. Asimismo, se ha dado audiencia a las Comunidades Autónomas y a las entidades representativas de los sectores afectados y se han incorporado los escritos de observaciones remitidos por las distintas entidades que han intervenido en la tramitación del anteproyecto.

Se trata, en definitiva, de una cuidada tramitación que se completa con la incorporación de varios cuadros en los que se resumen muchas de las observaciones realizadas y con elaboración de una tabla en la que se precisa cómo se verifica la transposición de la Directiva y en qué artículos concretos se lleva a cabo la incorporación de sus distintos preceptos, lo cual facilita el estudio de la norma proyectada y el análisis del alcance de la transposición efectuada.

III. Alcance del anteproyecto

a) El origen del anteproyecto sometido a consulta: breve referencia a la Directiva de Servicios

Como se ha señalado en antecedentes, la exposición de motivos del anteproyecto de Ley sometido a consulta destaca en su primer párrafo la importancia del sector servicios y la expansión que dicho sector ha experimentado en los últimos años, merced a la consagración que de las libertades de establecimiento y circulación de servicios llevó a cabo el Tratado de la Comunidad Europea en los artículos 43 y 49. A pesar de ello, los avances en el ámbito de estas libertades han sido insuficientes para alcanzar un verdadero mercado único de servicios en la Unión Europea, debido, en gran medida, a la existencia de numerosas trabas y obstáculos a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios en muchos de los ordenamientos internos de los Estados miembros. De ahí la necesidad de establecer en el ámbito comunitario un marco jurídico general para la regulación del acceso a las actividades de servicios y de su ejercicio dentro de la Unión Europea, y de contar así con una normativa que garantice la libertad de establecimiento de los operadores de un Estado miembro en el territorio de otro y la libertad de prestación de servicios en el seno de la Unión Europea sin obligación de establecerse en el Estado miembro en el que presta el servicio. Atendiendo a dicha necesidad se adoptó, en el contexto de la estrategia de Lisboa, la Directiva de Servicios, cuyo objetivo principal es construir ese marco jurídico que suprima los obstáculos que se oponen a la libertad de establecimiento de los prestadores de servicios y a la libre circulación de los servicios entre los Estados miembros.

Así pues, con esta Directiva, pieza clave en la estrategia comunitaria de impulso económico y consolidación del mercado interior instrumentados en el seno de la estrategia de Lisboa, se pretende alcanzar un auténtico mercado interior de servicios en la Unión Europea a través de la eliminación de las barreras legales y administrativas que actualmente limitan el desarrollo de actividades de servicios entre Estados miembros. De conformidad con este planteamiento, se suprimen, con carácter general, los requisitos que obstaculizan dichas libertades fundamentales, si bien se reconoce a los Estados miembros la posibilidad de establecer, excepcional y justificadamente, regímenes de autorización o requisitos no discriminatorios, proporcionados y basados en una razón imperiosa de interés general (como, por ejemplo, la protección del medio ambiente o los objetivos de política social). Con la adopción de esta norma, se busca, en definitiva, crear un entorno regulatorio más favorable y transparente para el desarrollo de las actividades de servicios en el ámbito comunitario. Este es el espíritu que se encuentra en el origen de la Directiva de Servicios y al que responde igualmente el anteproyecto de Ley remitido en consulta, que lleva a cabo una transposición parcial de la mencionada norma comunitaria. De conformidad con ello, el objeto del anteproyecto consiste en establecer las disposiciones necesarias para facilitar la libertad de establecimiento de los prestadores y la libre prestación de servicios, simplificando los procedimientos y fomentando un elevado nivel de calidad en los servicios.

Pues bien, el examen de los aspectos esenciales del contenido del anteproyecto puede abordarse desde el enfoque de la Directiva y sobre la base de los cinco objetivos principales que propone para conseguir un mercado interior de servicios:

- Facilitar la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios en la Unión Europea, con previsión de un ámbito de aplicación amplio, en el que, con carácter general y sin perjuicio de la existencia de ciertos sectores excluidos y del reconocimiento de la especificidad de determinadas actividades, se incluyen todos los servicios prestados a cambio de una remuneración.
- Simplificar trámites y agilizar los procedimientos, impulsando una ventanilla única para la tramitación electrónica.
- Fomentar la calidad de los servicios. Entre los medios previstos en la norma comunitaria para lograr este objetivo, cabe destacar la certificación voluntaria de las actividades o la elaboración de cartas de calidad, así como la aprobación de códigos de conducta europeos.
- Reforzar los derechos de los destinatarios de los servicios en su calidad de usuarios de dichos servicios, formalizando el derecho de los destinatarios a utilizar los servicios de otros Estados miembros y a obtener información sobre las normas aplicables a ellos, independientemente de su lugar de establecimiento y de los servicios ofrecidos por un prestador de servicios.
- Establecer una

cooperación administrativa efectiva entre los Estados miembros, a fin de garantizar un control eficaz de las actividades de servicios en la Unión Europea y, al mismo tiempo, evitar una multiplicación de los controles. Se crea un mecanismo de alerta entre Estados miembros y se prevé la instauración de un sistema electrónico de intercambio de información entre Estados miembros.

En atención a los fines de la Directiva, se incluyen en el anteproyecto sometido a consulta diversas medidas encaminadas a impulsar la mejora de la regulación del sector servicios, reduciendo las trabas injustificadas o desproporcionadas al acceso o al ejercicio de una actividad de servicios y proporcionando un entorno favorable y transparente a los agentes económicos.

b) Contenido del anteproyecto sometido a consulta

En efecto, de conformidad con los planteamientos expuestos, el anteproyecto establece un ámbito de aplicación amplio (de hecho, desde el punto de vista subjetivo, lo es más que el de la Directiva, ya que incluye en el concepto de "prestador" no solo a los nacionales españoles o de cualquier otro Estado miembro, sino también a los residentes legales en España) y consagra el principio de libertad de establecimiento de los prestadores de servicios (capítulo II). A fin de suprimir las barreras injustificadas al acceso a las actividades de servicios y a su ejercicio, se excluye, con carácter general, la posibilidad de exigir autorizaciones administrativas y se prevé la sustitución de esta tradicional forma de intervención, cuando sea necesario, por un sistema de declaración responsable o notificación de la actividad para su seguimiento por las autoridades competentes, en el que el prestador del servicio se responsabiliza del cumplimiento de los requisitos que, en su caso, se consideren necesarios para el correcto funcionamiento de su actividad (artículo 5). Así pues, y esta es una de las novedades más destacables de la regulación en proyecto, se establece una regla general de no sujeción a autorización previa del acceso a una actividad de servicios o de su ejercicio, si bien se garantiza la calidad de la prestación a través del refuerzo de los servicios de inspección y control a posteriori. Excepcionalmente y siempre que concurra una razón imperiosa de interés general, podrán mantenerse aquellas autorizaciones que no sean discriminatorias y sean proporcionadas, debiendo motivarse en la norma que prevea su exigencia la concurrencia de tales condiciones. En tales supuestos, las autorizaciones deberán ser válidas para todo el territorio nacional y habrán de tener una duración indefinida (artículo 8), sin que quepa limitar su número más que cuando esté justificado por concurrir las circunstancias previstas en el artículo 7. En todo caso, el procedimiento administrativo para la obtención de autorizaciones deberá ser transparente, objetivo y dado a conocer con antelación, estableciéndose, con carácter general, la regla del silencio administrativo positivo (artículo 6). En suma, el anteproyecto pretende instaurar un nuevo modelo de intervención pública, a fin de adaptarlo al Derecho comunitario, que se caracteriza por la sustitución de algunas técnicas clásicas de ordenación de la actividad de los particulares por otras menos limitativas y por actuaciones de investigación y control ex post.

Paralelamente, el anteproyecto garantiza la libre prestación de servicios a los prestadores de otro Estado miembro (capítulo III), es decir, a los prestadores ya establecidos en otro Estado miembro que quieran ejercer temporalmente una actividad de servicios en territorio español. Se prohíben determinadas restricciones, como la obligación de establecerse en territorio español o de que el prestador obtenga una autorización concedida por autoridades españolas (artículo 12). Se admite, excepcionalmente, la posibilidad de exigir otros requisitos, siempre y cuando sean proporcionados, no resulten discriminatorios y estén debidamente justificados en atención a la concurrencia de las circunstancias previstas en el artículo 12.3 y siempre que no estén incluidas en el elenco de restricciones y discriminaciones prohibidas que recoge el artículo 16. No obstante lo anterior, el principio de libre prestación no será aplicable en determinados ámbitos de interés general, mencionados en el artículo 13 (entre otros, desplazamiento de trabajadores, servicio postal, traslado de residuos, electricidad y gas natural, suministro de agua, servicios de abogacía o reconocimiento de cualificaciones profesionales). Además, se admite la adopción de ciertas medidas excepcionales por motivos de seguridad (artículos 14 y 15). Por lo que se refiere a la simplificación administrativa (capítulo IV), a fin de impulsar la modernización de las Administraciones Públicas, se prevé la puesta en marcha de una ventanilla única, a través de la cual se podrán realizar por vía telemática todos los trámites administrativos necesarios para desarrollar la actividad de servicios en cualquier Estado miembro. Se exige igualmente una simplificación de procedimientos, con reducción de cargas administrativas (obligación de inscripción en registros, renovación de autorizaciones, duplicación de trámites para la apertura de nuevos establecimientos...). De esta forma, el anteproyecto impone también un nuevo modelo de relación de las Administraciones Públicas con sus ciudadanos, en el que prima, ante todo, el objetivo de favorecer y facilitar el ejercicio de las libertades de establecimiento y circulación de servicios mediante la agilización y simplificación de la actividad de

la Administración, continuando el camino iniciado por la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, que ya incorporó a nuestro ordenamiento algunas de las previsiones de la Directiva de Servicios. También los consumidores podrán acceder a través de la ventanilla única a información sobre distintas cuestiones (por ejemplo, información sobre los prestadores, las vías de reclamación, las autoridades competentes o las asociaciones de consumidores). Con ello se refuerzan los derechos y la protección de los consumidores y se potencia la mejora de la calidad de los servicios (capítulo V), lo cual constituye otro de los pilares sobre los que, inspirada por la normativa europea, se asienta la regulación proyectada. A este respecto, el anteproyecto impone obligaciones de información a los prestadores y recoge nuevos instrumentos para mejorar la calidad en la prestación de los servicios, entre los que destacan la promoción de seguros voluntarios de los prestadores o el fomento de las evaluaciones independientes sobre la calidad de los servicios. Finalmente, se suprimen las restricciones a la publicidad en las profesiones reguladas, así como las restricciones al ejercicio de varias actividades de servicios por un mismo prestador y se exige a los prestadores resolver las reclamaciones en el plazo máximo de un mes. El último capítulo (el VI) se dedica a la cooperación administrativa, reforzando los mecanismos de cooperación entre las autoridades competentes, tanto españolas como de la Unión Europea, a fin de garantizar un adecuado control y una correcta supervisión de los prestadores de servicios en todo el territorio comunitario.

A la vista de lo anterior, cabe concluir que las previsiones recogidas en el anteproyecto de Ley consultado responden en gran medida a las recogidas en la Directiva cuya incorporación efectúa. Es preciso, pues, pasar a examinar de forma más detallada el modo en que se ha realizado la transposición de la norma comunitaria.

IV. La Transposición al ordenamiento interno de la Directiva de Servicios

a) La singularidad de la transposición de la Directiva de Servicios: la transposición en dos niveles

Con carácter previo a cualquier otra consideración, ha de destacarse que el anteproyecto consultado lleva a cabo una transposición parcial de la Directiva de Servicios. Este carácter parcial responde no tanto al número de artículos de la Directiva cuya transposición se lleva a cabo (pues la mayoría han sido objeto de incorporación), como al alcance con que dichos preceptos se incorporan. Pues, en efecto, el anteproyecto examinado constituye una ley abierta y flexible que se limita, en muchos casos, a reproducir, a veces con las lógicas adaptaciones, los preceptos de la Directiva, incorporándolos al ordenamiento a modo de grandes principios o mandatos de carácter general que habrán de inspirar la normativa que, en cumplimiento de lo previsto en la disposición final quinta y a fin de completar la transposición, dicten el Estado y las Comunidades Autónomas, así como, en el nivel reglamentario, las Entidades Locales. De este modo, el proceso de transposición de la Directiva de Servicios no se agotará con la aprobación de esta norma, sino que deberá continuar con la adecuación del actual marco normativo de las actividades de servicios a lo establecido en la Directiva y en el propio anteproyecto, en todos los ámbitos sectoriales y territoriales. Ello es consecuencia, tal y como explica la memoria justificativa, del concreto enfoque adoptado por la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos a la hora de abordar la labor de transposición de la Directiva.

En efecto, dicha transposición podía haberse abordado a través de la identificación, examen y modificación, en su caso, de las disposiciones vigentes que pudieran entrar en conflicto con lo establecido en la Directiva. Dicho de otro modo: podía haberse llevado a cabo mediante la incorporación de sus previsiones a las distintas leyes sectoriales afectadas y la adaptación a su contenido de los preceptos contrarios a ella. No obstante, tal y como señala la memoria justificativa, esta forma de proceder difícilmente agotaría las modificaciones jurídicas necesarias para dar por transpuesta la Directiva. Por ello, se ha considerado necesario, a fin de asegurar la existencia de un marco normativo claro y transparente que dé cumplimiento a las necesidades futuras, proceder a la elaboración de una ley horizontal que incorpore los principios generales de la Directiva y aporte un marco jurídico de referencia que subsista más allá del plazo de transposición y desde el que abordar la labor de depuración del ordenamiento español necesaria para lograr una correcta y completa incorporación de la Directiva. Pues, en efecto, para alcanzar tal fin será necesario acometer una tarea de identificación y posterior evaluación de la normativa potencialmente afectada por la norma comunitaria, al objeto de determinar si se acomoda o no a lo previsto en ella y, a la vista de ello, proceder cuando sea preciso a su derogación o adaptación.

Pues bien, el Consejo de Estado no objeta esta forma de instrumentación de la transposición de la Directiva, en la medida en que permitirá contar con una ley horizontal en la que queden recogidos los principios previstos en la norma comunitaria que deben guiar la regulación de las actividades de servicios, no sólo en el momento de su entrada en vigor, sino también en el futuro y, por tanto, en las propuestas regulatorias que en lo sucesivo puedan impulsarse. Desde esta perspectiva, el anteproyecto constituirá un insoslayable punto de referencia a la hora de adaptar la normativa vigente en esta amplia materia a lo dispuesto en la Directiva de Servicios. Se trata, además, de una ley de carácter básico que, precisamente por ello, garantiza un mínimo homogéneo que habrá de ser respetado por las Comunidades Autónomas en la labor de transposición que les corresponde.

Ahora bien, aun cuando el método de transposición por el que se ha optado no resulta en sí mismo objetable, no puede dejar de señalarse que esta peculiar forma de incorporación del Derecho comunitario a nuestro ordenamiento puede provocar ciertas distorsiones, tanto desde la perspectiva de la transposición misma de la Directiva, como desde la de su incidencia en nuestro Derecho interno. Ante todo, ha de tenerse en cuenta que la ley proyectada es una disposición con escasa virtualidad normativa y que no despliega plenamente sus efectos, pues las disposiciones incompatibles con algunas de sus previsiones mantendrán su vigencia hasta que sean adaptadas a ella o derogadas, lo cual deberá suceder, en todo caso, antes del 27 de diciembre de 2009 (disposición derogatoria única). Muchos de los preceptos de esta norma contienen meras proposiciones descriptivas o desiderativas, pero carecen de fuerza normativa inmediata. E igualmente incluye el anteproyecto artículos que tienen un marcado carácter programático, cuyo incumplimiento no genera consecuencias previsibles, y que por su ubicación o contenido no pueden considerarse principios, fines o valores que, con frecuencia, conforman la "parte expositiva" de las normas, donde esa clase de previsiones más generales tienen su natural encaje. En algunos casos, esos preceptos constituyen un mandato dirigido al titular de la potestad normativa de que actúe con posterioridad. En tales supuestos, se ha optado por establecer una fijación de objetivos, algo que es más propio de un instrumento normativo finalista como la directiva que de una ley. Así, los artículos que enuncian o anticipan una sucesión de medidas que los poderes públicos habrán de adoptar vienen a ser, por su carácter discursivo, vaciados de fuerza normativa, como una segunda exposición de motivos, lo que es impropio del articulado de una ley; o, si tienen carácter preceptivo, pueden generar problemas en su aplicación inmediata, ya que es necesario adaptar al anteproyecto las normas que actualmente regulan estas cuestiones. En estos casos, el momento normativo se desplaza a las disposiciones que se dicten con posterioridad a la aprobación de esta norma, quedando con ello demorada su eficacia.

Consecuencia de todo ello es que este anteproyecto únicamente supone, según ha quedado apuntado, un primer paso en el proceso de transposición a nuestro ordenamiento de la Directiva de Servicios, que deberá ir seguido de una secuencia de modificaciones normativas con las que se garantice la eliminación efectiva de los obstáculos y restricciones al libre establecimiento y a la libre circulación de servicios. Por ello, el efecto primordial de la aprobación de esta ley horizontal radicará no tanto en la plena incorporación de la Directiva, cuanto en el compromiso que ello supone de que el ulterior proceso de revisión normativa acabe permitiendo el cumplimiento efectivo de las previsiones comunitarias para alcanzar los objetivos perseguidos. Así pues, el éxito de este proceso vendrá determinado no sólo por la incorporación del contenido de la Directiva al anteproyecto, sino también y sobre todo por la labor de adecuación normativa que a partir de su aprobación se realice y que resultará imprescindible para asegurar, al final del proceso, un marco normativo claro y simplificado en los principales sectores afectados por la Directiva de Servicios.

En este sentido, el Consejo de Estado considera necesario llamar la atención acerca de los riesgos que para la adecuada y plena transposición de la Directiva puede entrañar este proceso de adaptación normativa, en caso de no articularse adecuadamente o no realizarse con la suficiente celeridad, con el consiguiente desencadenamiento de las consecuencias que un incumplimiento del Derecho comunitario en este sentido puede suponer para el Estado. Para mitigar estos riesgos el Consejo de Estado esbozará en este dictamen algunas propuestas y reflexiones complementarias.

En todo caso, la técnica utilizada pone de relieve la necesidad de que se proceda a la elaboración *pari passu* y a la aprobación, en el más breve plazo posible, de las normas precisas para dar cumplimiento a la Directiva (que así lo exige, además, en su artículo 44), pues en tanto no tenga lugar su aprobación, el nuevo régimen de acceso a las actividades de servicios y de ejercicio de las mismas resultará incompleto.

Analizadas ya estas cuestiones relativas al proceso de transposición de la Directiva y al método por el que ha optado el legislador español para llevarla a efecto, es preciso ahora valorar cómo se ha verificado esa primera fase de incorporación, instrumentada a través del anteproyecto consultado.

b) La concreta transposición de la Directiva de Servicios a través del anteproyecto consultado

Desde un punto de vista sustantivo, el contenido del anteproyecto responde adecuadamente a los objetivos de la Directiva. La norma proyectada aprovecha el impulso dinamizador que supone la transposición de esta norma comunitaria para tratar de alcanzar los fines que de ella se derivan e incluso va más allá en algunas de sus previsiones a la hora de restringir o eliminar las trabas a la libertad de establecimiento y libre circulación de servicios. Y es que, aun cuando esta ley responda fundamentalmente a la necesidad de incorporar a nuestro ordenamiento la Directiva de Servicios, persigue también otro objetivo, dimanante de la propia Directiva, que consiste en "evitar la introducción de restricciones al funcionamiento de los mercados de servicios que (...) no resulten justificadas o proporcionadas" (artículo 1 del anteproyecto). Ello se traduce en que, en algunos casos, el enfoque que adopta el anteproyecto es más amplio que el de la propia Directiva y, como consecuencia de ello, los términos en que se contemplan esas posibles restricciones a la libertad de establecimiento o de prestación de servicios, son más estrictos que los de la norma comunitaria. En líneas generales, este enfoque merece un juicio positivo, si bien hay algunos supuestos en los que se echa en falta una mayor precisión y una transposición más fiel. Un ejemplo claro es el artículo 13 del anteproyecto, que no recoge todos los supuestos mencionados en el artículo 17 de la Directiva. A algún otro caso se hará referencia en el siguiente apartado.

En el plano formal, ha de hacerse especial referencia a los términos mismos de la transposición efectuada, pues en muchos de los informes que obran en el expediente se ha objetado el que en ocasiones la transposición se efectúa de forma excesivamente literal o se limita a reproducir el texto de la Directiva sin añadir precisión alguna.

c) Transposición y transcripción

Es cierto que, como regla general, la mera transcripción no es la técnica más adecuada, máxime si se tiene en cuenta que este tipo de normas se caracteriza por su flexibilidad en cuanto a los medios a utilizar. No debe olvidarse, en efecto, que la Directiva es una norma finalista, limitada a fijar el resultado que se debe alcanzar y dejando libertad a cada Estado miembro para concretar la normativa a adoptar para lograr dicho resultado o fin. En esta labor de concreción, los Estados asumen la obligación de ajustar a la norma comunitaria su normativa interna, adecuando los criterios en ella contenidos a las peculiaridades de su propio ordenamiento.

En ocasiones, cabe optar por la transcripción literal, a fin de evitar que la utilización de otra terminología sea fuente de conflictos y eventual fundamento de alguna imputación de infracción del contenido de la norma comunitaria. A este respecto, no hay que olvidar que la Comisión vigila de cerca que se recojan con la mayor fidelidad posible los preceptos comunitarios que se incorporan y, aunque ello no implica necesariamente su copia literal, lo cierto es que en la práctica se tiende a ello.

Pero aun en tales casos, la labor de transposición de las normas comunitarias exige la puesta en práctica, según las exigencias del propio ordenamiento del Estado miembro, de los principios en ellas contenidos. Y es indudable que tales principios no sólo han de ser incorporados al Derecho español, sino que deben servir de criterio hermenéutico para la interpretación de dicho ordenamiento.

Desde esta perspectiva, no puede dejar de señalarse que la transposición de la Directiva de Servicios requiere, en algunos puntos, una formulación más ajustada a nuestro ordenamiento y a las categorías y conceptos propios de él. A modo de ejemplo, puede citarse el artículo 8.3, que habla de "retirar" las autorizaciones, cuando lo correcto es utilizar el verbo "revocar" (a algún otro supuesto se hará especial referencia en el apartado en que se recogen las observaciones concretas al articulado del anteproyecto). La falta de esfuerzo en este sentido puede dar lugar a problemas de encaje en el ordenamiento vigente y a dificultades en la interpretación de la norma, así como en su aplicación práctica. E incluso desde una perspectiva puramente formal, puede provocar defectos de redacción, como ocurre en numerosos preceptos del anteproyecto.

En el lado opuesto se encuentran aquellos artículos que se apartan de algunas de las previsiones de la Directiva, omitiendo o variando -en ocasiones, sin suficiente justificación-, algunos preceptos. Consecuencia de ello es que, en algunos puntos del anteproyecto, parece detectarse cierta falta de coherencia entre el propósito o finalidad de la norma y la concreta formulación de su articulado, ya sea por adoptar una sistemática inadecuada, ya por falta de claridad de algunos conceptos o por no ajustarse exactamente sus contenidos a los de la Directiva. Tal es el caso, entre otros, del artículo 5, que plantea dudas en cuanto a la forma en que han de articularse sus dos apartados. Sobre esta cuestión se volverá en el siguiente apartado.

Finalmente, debería revisarse cuidadosamente el uso que de algunos conceptos definidos en la norma comunitaria y en el anteproyecto se hace en el articulado de este (pueden citarse los artículos 4 y 5, respecto del concepto de "prestador"; así también, los artículos 5 y 11, en relación con la definición de "establecimiento"), al objeto de evitar distorsiones o contradicciones internas.

V. Observaciones al articulado y a las disposiciones del anteproyecto

a) Artículo 1. Objeto

Define este artículo el objeto del anteproyecto en los siguientes términos:

"Esta ley tiene por objeto establecer los principios y disposiciones necesarias para garantizar el libre acceso y ejercicio de las actividades de servicios, realizadas en territorio español por prestadores establecidos en España o en cualquier otro Estado miembro de la Unión Europea, así como evitar la introducción de restricciones al funcionamiento de los mercados de servicios que, de acuerdo con lo establecido en esta ley, no resulten justificadas o proporcionadas.

Para alcanzar este objeto, la ley establece disposiciones generales necesarias para facilitar la libertad de establecimiento de los prestadores y la libre prestación de servicios, simplificando los procedimientos y fomentando, al mismo tiempo, un nivel elevado de calidad en los servicios".

Por su parte, el artículo 1.1 de la Directiva de Servicios establece en relación con su objeto lo siguiente:

"En la presente Directiva se establecen las disposiciones generales necesarias para facilitar el ejercicio de la libertad de establecimiento de los prestadores de servicios y la libre circulación de los servicios, manteniendo, al mismo tiempo, un nivel elevado de calidad en los servicios".

Resulta claro que es el segundo párrafo del artículo 1 del anteproyecto el que recoge de manera más fiel el objeto de la norma, si bien, dada la forma en que está redactado, parece estar describiendo el modo en que la ley pretende lograr la consecución del objeto definido en el artículo 1. Con ello queda despojado de contenido normativo y reducido a una mera explicación, más propia de una exposición de motivos que del articulado de una ley. Por ello, a fin de reflejar adecuadamente el contenido de la Directiva y de evitar no sólo una reiteración de ideas, sino también la inclusión en la parte dispositiva de contenidos puramente descriptivos, se sugiere sustituir la definición contenida en el primer inciso del primer párrafo del artículo 1 del anteproyecto por la recogida en el segundo párrafo. Y ello, sin perjuicio de mantener el último inciso de aquél ("así como evitar..."), en la medida en que refleja adecuadamente la intención del anteproyecto de ir más allá de lo que la Directiva establece.

b) Artículo 2. Ámbito de aplicación

A través de este artículo, se incorporan al anteproyecto los artículos 2 y 3.1 de la Directiva, dedicados, respectivamente, a delimitar su ámbito de aplicación desde una perspectiva positiva y mediante la enumeración de los servicios excluidos y a regular las relaciones de la Directiva con las demás disposiciones del Derecho comunitario.

Por lo que se refiere a la forma en que este precepto aborda la transposición del artículo 2 de la Directiva, se observa, en primer lugar, que la letra e) del apartado 2 de este artículo no recoge de forma exacta el contenido del artículo 2.2.f) de la Directiva, relativo a los servicios sanitarios "prestados o no en establecimientos sanitarios, independientemente de su modo de organización y

de financiación a escala nacional y de su carácter público o privado". Este inciso no ha sido incorporado al texto del anteproyecto, lo cual ha sido objetado por muchas de las entidades que han intervenido en la fase de alegaciones, habida cuenta de que se trata de una precisión importante en relación con los servicios a los que se refiere esta exclusión. Por ello, a fin de adecuar el contenido de este precepto a lo dispuesto en la norma comunitaria, se sugiere introducir dicha previsión en el referido apartado.

En sentido contrario, cabe objetar la excesiva literalidad con que incorpora lo previsto en el apartado 3 del mencionado precepto, al establecer que "esta ley no se aplicará a la fiscalidad". A juicio del Consejo de Estado, debería sustituirse este término por una expresión que permita identificar más adecuadamente el sector referido, como, por ejemplo, "ámbito tributario".

Por otro lado, a fin de dotar de mayor seguridad a la delimitación del ámbito de aplicación de la norma desde una perspectiva negativa, podría sopesarse la conveniencia de introducir en este artículo una previsión similar a la que recoge la exposición de motivos en el cuarto párrafo del apartado II, en el que se precisa que la ley no afecta a determinadas disposiciones, cláusulas o derechos.

Finalmente, se sugiere dar una nueva redacción al apartado cuarto de este artículo 2 del anteproyecto, que recoge lo dispuesto en el artículo 3.1 de la Directiva en términos que han dado lugar a numerosas objeciones a lo largo de la tramitación del expediente. Podría optarse por una fórmula similar a la que a continuación se recoge:

"En caso de conflicto entre las disposiciones de esta ley y las contenidas en aquellas que, de conformidad con la normativa comunitaria, regulen el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio en sectores concretos, prevalecerán estas últimas".

c) Artículo 3. Definiciones

Este precepto ha sido objeto de numerosas observaciones en trámite de información pública, por apartarse, en algunos casos, de lo dispuesto en el artículo 4 de la Directiva y, en particular, por introducir distinciones ajenas a ella (así, la que distingue "establecimiento" de "establecimiento físico" y la que se hace entre "autorización" y "régimen de autorización").

A estas objeciones se ha contestado alegando que estas diferencias están justificadas, pues tratan de introducir mayor precisión en algunos de los conceptos básicos de la Directiva de Servicios. El Consejo de Estado no cuestiona la necesidad de introducir ciertos matices en este precepto, a fin de adaptar el lenguaje de la Directiva a las categorías jurídicas de nuestro ordenamiento, pero considera necesario recordar la importancia de que efectivamente se logre la necesaria adecuación de las categorías y conceptos comunitarios a los propios del Derecho interno y de que las definiciones sean claras y precisas. Desde esta perspectiva, cabe destacar que, al introducir la distinción entre "establecimiento" y "establecimiento físico", el anteproyecto no deslinda adecuadamente ambos conceptos, ya que la definición del primero de estos términos (apartado 5) comprende la de "establecimiento físico" (apartado 6). No parece correcto que, a la hora de definir los conceptos esenciales de una norma legal, una de las definiciones acuñadas por el legislador encierre en su práctica totalidad otra que delimita su ámbito de aplicación. Por ello, se entiende que la definición de "establecimiento" debería finalizar con la mención al "establecimiento físico" y que la de este concepto, a su vez, debe introducir el adverbio "efectivamente" que acompaña a la definición de establecimiento en la Directiva y se emplea en el propio anteproyecto en la definición de "establecimiento". Por lo demás, la expresión "establecimiento físico" no es la más adecuada para designar la realidad a la que hace referencia el artículo 3.6. Sería más correcto utilizar otro término, como "instalación" o "infraestructura" (que, de hecho, es el que emplea la Directiva). Ello contribuiría, además, a evitar la confusión que puede producirse entre este concepto y el de "establecimiento".

Por otro lado, debe tenerse en cuenta, en relación con la definición de "prestador", que resulta más apropiado hacer referencia al territorio de la "Unión Europea" que al de la "Comunidad", tal y como actualmente recoge el apartado segundo del precepto examinado. Por ello, se sugiere su sustitución en el sentido indicado.

d) Artículo 4. Libertad de establecimiento

El artículo 4 del anteproyecto establece lo siguiente en su primer apartado:

"1. Los prestadores de servicios españoles o de cualquier Estado miembro podrán establecerse libremente en territorio español para ejercer una actividad de servicios, sin más limitaciones que las establecidas de acuerdo con lo previsto en esta ley".

Aun cuando esta previsión no incorpora ningún precepto concreto de la Directiva, el Consejo de Estado considera acertada su inclusión en el precepto que encabeza el capítulo dedicado a la libertad de establecimiento, toda vez que responde adecuadamente al espíritu y finalidad de la norma comunitaria que se transpone. No obstante, debe advertirse la existencia de una contradicción entre los sujetos mencionados en este artículo y los que se incluyen en la definición de "prestador" que recoge el artículo 3.2. Pues, en efecto, no menciona el artículo 4.1 a los residentes legales en España, siendo así que, según el artículo 3.2, "prestador" es toda persona física que sea nacional de un Estado miembro o que resida legalmente en España, así como cualquier persona jurídica o entidad constituida de conformidad con la legislación de un Estado miembro, cuya sede social o centro de actividad se encuentre dentro de la Comunidad, que ofrezca o preste un servicio.

A la vista de lo anterior, se hace necesario coordinar el contenido de ambos preceptos, bastando para ello con hacer referencia genérica a "los prestadores", pues ello remite directamente a la definición que del término hace el artículo 3. Esta observación se hace extensiva al primer párrafo del artículo 5.1, en el que igualmente se menciona únicamente a los "prestadores de España o de cualquier Estado miembro de la Unión Europea". Por lo demás, y para el caso de que no se acepte esta observación, sería más correcto en este caso hablar de "prestadores españoles o nacionales de otros Estados miembros".

Por otra parte, el artículo 4.2 del anteproyecto dispone que "cualquier prestador establecido en España que ejerza legalmente una actividad de servicios podrá ejercerla en todo el territorio nacional, sin perjuicio de que para la apertura de un establecimiento físico resulte de aplicación, en su caso, lo dispuesto en el presente capítulo".

Tampoco responde exactamente el precepto transcrito a ninguno de los que integran la Directiva de Servicios, habiéndose planteado en la tramitación del expediente ciertas dudas en relación con su compatibilidad con el artículo 8.2 del anteproyecto. Según este último, "la autorización permitirá al prestador acceder a la actividad de servicios y ejercerla en la totalidad del territorio español, incluso mediante el establecimiento de sucursales", sin perjuicio de la posibilidad de limitar la eficacia de las autorizaciones o de exigir una autorización individual para cada establecimiento, de conformidad con lo previsto en sus letras a) y b).

Las dudas derivan de que, tras declarar el artículo 4.2 que cualquier prestador legalmente establecido en España puede ejercer su actividad "en todo el territorio nacional", el artículo 8.2 reconoce la posibilidad de limitar la validez de una autorización necesaria para desempeñar tal actividad a una parte del territorio. En opinión de este Consejo, la posible contradicción entre ambos queda salvada merced al segundo inciso del artículo 4.2, que alude a la posibilidad de exigir una autorización para la apertura de un establecimiento físico de conformidad con "lo dispuesto en el presente capítulo", capítulo en el que, precisamente, se admite limitar la validez territorial de la autorización en ciertos supuestos. Tal vez las dudas que esta cuestión ha suscitado podrían quedar despejadas si se diese una redacción más precisa a este inciso, haciendo expresa referencia a lo dispuesto en el artículo 8 (por ejemplo, declarando la posibilidad de ejercer la actividad en todo el territorio "sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8 en relación con las autorizaciones que pueden exigirse para la apertura de un establecimiento físico").

e) Artículo 5. Regímenes de autorización

e.1) Artículo 5.1

Consagra este precepto una regla general de no sujeción a autorización del acceso a una actividad de servicios o de su ejercicio, si bien admite la posibilidad de exigirla de forma excepcional y siempre que concurren determinados requisitos, que habrán de motivarse suficientemente en la norma correspondiente. Se corresponde, por tanto, con el artículo 9 de la Directiva de Servicios y responde a una de las finalidades de dicha norma, cual es la de eliminar las trabas a la libertad de establecimiento que puedan existir actualmente en algunos ordenamientos.

Pues bien, junto a la necesidad ya apuntada de adaptar la referencia a los prestadores a lo dispuesto en el artículo 3 del anteproyecto, ha de advertirse que la forma en que se emplea el término "establecimiento" no se compadece bien con el concepto que de él ofrece el artículo 3.5, toda vez que éste lo define como "el acceso y el ejercicio efectivo de una actividad económica no asalariada, así como la constitución y gestión de empresas...". Por ello, no es correcto hablar del "establecimiento para el ejercicio de una actividad de servicios" (apartados 1 y 2), pues el término establecimiento ya incluye el acceso a una actividad de servicios y su ejercicio. Debe ajustarse la dicción de este precepto a lo dispuesto en el artículo 3.5, observación esta que resulta igualmente aplicable, entre otros, al artículo 11.1, que utiliza idéntica expresión.

En otro orden de ideas, ha de objetarse la previsión contenida en el último párrafo del apartado 1, según el cual "la concurrencia de estas condiciones deberá estar suficientemente motivada en la norma por la que tal régimen se establezca". A este respecto ha de recordarse que la autorización es una manifestación típica de la actividad de intervención y ordenación de la Administración y, como toda técnica de ordenación, está sometida al principio de reserva de ley, por ser un supuesto claro de intervención o limitación de la actividad de los particulares y, en este caso concreto, de la libertad de establecimiento. Resulta, por ello, conveniente -y así podría reflejarlo el anteproyecto-, que su exigencia se encuentre establecida en una norma con rango de ley, sin perjuicio de que éste pueda remitir al reglamento la concreción de diversos aspectos del régimen de autorización, en el marco de los criterios previstos en la propia ley.

Finalmente, este apartado ganaría en claridad si la exigencia de motivación se incluyera en el primer párrafo y se diese a éste una redacción menos confusa. Podría optarse por una fórmula similar a esta:

"La normativa reguladora del acceso a una actividad de servicios o del ejercicio de la misma no podrá imponer a los prestadores un régimen de autorización, salvo de forma excepcional y siempre que concurren las siguientes condiciones, que habrán de motivarse suficientemente en la ley que establezca dicho régimen:" e.2) Artículo 5.2

Según ha quedado expuesto, el artículo 5.1 establece una regla general de no sujeción a autorización del acceso a una actividad de servicios o de su ejercicio, salvo en casos excepcionales.

Pues bien, tras declarar la imposibilidad de imponer regímenes de autorización con carácter general, el anteproyecto introduce un segundo apartado en el que se prohíbe la exigencia de autorización en aquellos casos en que sea suficiente una notificación o declaración responsable del prestador, "mediante la que se manifieste, en su caso, el cumplimiento de los requisitos exigidos, y se facilite la información necesaria a la autoridad competente para el control de la actividad". No existe una previsión equivalente en la Directiva y, dada la forma en que está redactado y su ubicación en el precepto, se plantean dudas acerca de cómo debe articularse este apartado con lo dispuesto en el anterior. No parece lógico ni necesario que, tras establecer una prohibición genérica de autorización, solo desplazada cuando concurren determinadas circunstancias, se precise que tampoco será admisible cuando baste con efectuar una notificación o una declaración responsable. Se desconoce, pues, cuál puede ser el verdadero alcance de este precepto.

Podría tratarse de una regla general que únicamente admite excepción en los supuestos previstos en el apartado anterior (es decir, cabe pensar que, con carácter general, se prohíbe la exigencia de autorización cuando basten la notificación o declaración aquí previstas, pero que se admite la autorización cuando no sea discriminatoria, sea proporcionada y esté justificada por una razón imperiosa de interés general). En tal caso, la relación entre ambos apartados (regla general-excepción) quedaría mejor plasmada en este precepto si la prohibición general de sujeción a autorización y su sustitución por una notificación o declaración responsable se recogiesen en el apartado 1, y no en el apartado 2, como ocurre en la versión actual del anteproyecto. De esta forma, la regla general (sustitución de la autorización por declaración o notificación) precedería a las excepciones.

Ahora bien, también podría pensarse que la regla recogida en el apartado 2 no es más que una especificación de la establecida en la letra c) del apartado 1, que exige, para poder imponer un régimen de autorización, que el mismo sea proporcionado, esto es, que "sea el instrumento más adecuado para garantizar la consecución del objetivo que se persigue porque no existen otras medidas menos restrictivas (...) que permitan obtener el mismo resultado". Ciertamente, entre tales medidas menos restrictivas pueden incluirse la notificación o la declaración responsable. Por

consiguiente, si basta con alguno de estos mecanismos para llevar un adecuado control del establecimiento, no podrá someterse la actividad a autorización. De ser así, debería quedar reflejado en el anteproyecto que este apartado no es más que una especificación de lo dispuesto en el apartado 1.c) y evitar así el posible solapamiento entre ambos apartados y la confusión que su juego conjunto genera.

Finalmente, es posible que se haya introducido este apartado como excepción a la excepción. Querría ello decir que, aun admitiéndose con carácter general la exigencia de autorización en caso de que concurren las condiciones señaladas en el apartado 1, no podría exigirse si fuesen suficientes una notificación o declaración responsable. En última instancia, ello remitiría de nuevo a la interpretación anterior, pues el mero hecho de que baste con alguno de los mecanismos mencionados revelaría que la autorización, en caso de exigirse, no sería proporcionada y, por tanto, vulneraría lo dispuesto en el apartado 1.c).

En definitiva, se recomienda dar una nueva formulación a este artículo, a fin de precisar cuál es el sentido y alcance del apartado 2 y cómo debe articularse con el apartado 1.

Desde otra perspectiva, debe objetarse que no se prevean en el anteproyecto las consecuencias que pueden derivarse de las manifestaciones falsas o erróneas que los prestadores hagan en sus notificaciones o declaraciones responsables. Sería necesario incluir una remisión al régimen sancionador previsto en cada caso por la legislación sectorial, si bien sería útil introducir algún criterio que orientara la labor del legislador a la hora de establecer el concreto régimen sancionador.

Igualmente debería aclararse qué sucede en los supuestos en que, siendo cierto que se cumplen los requisitos en su caso exigidos para el acceso a una actividad o para su ejercicio y manifestados mediante notificación o declaración, dejen de cumplirse tales requisitos de forma sobrevenida. En primer lugar, podría ser útil incluir una previsión similar a la del artículo 27 en relación con la obligación del prestador de informar a las autoridades competentes de los cambios que afecten a las condiciones que determinaron el otorgamiento de la autorización. Pero, además, sería aconsejable introducir alguna referencia a las consecuencias derivadas de dicho cambio, cuando el mismo pueda ser determinante del incumplimiento de las exigencias recogidas en la legislación aplicable. Sin perjuicio de que lo más correcto sería remitir esta cuestión a la legislación sectorial aplicable en cada caso, podrían introducirse algunos criterios a tener en cuenta, como la posibilidad de conceder un plazo para adaptar de nuevo el ejercicio de la concreta actividad de servicios a lo dispuesto en la correspondiente normativa y la procedencia, en caso de que no se haga, de aplicar las sanciones oportunas.

Por último, a fin de garantizar adecuadamente la libertad de establecimiento en todo el territorio y evitar cualquier posible discriminación, debería incluirse en este precepto, en relación con la notificación y la declaración responsable, una previsión similar a la que recoge el artículo 8 en materia de autorizaciones; esto es, debería preverse la validez en todo el territorio de las notificaciones o declaraciones que se hayan realizado de conformidad con lo previsto en la normativa aplicable.

f) Artículo 9. Principios aplicables a los requisitos exigidos

En su primer apartado, este artículo establece que "las Administraciones Públicas no podrán exigir requisitos, controles previos o garantías equivalentes o comparables" por su finalidad a aquellos a los que ya esté sometido el prestador en España o en otro Estado miembro. Esta prohibición se corresponde con la contenida en el artículo 10.3 de la Directiva y, de forma menos evidente, con la previsión del artículo 23.2 de la misma, en cuya virtud:

"Cuando un prestador se establezca en su territorio, los Estados miembros no exigirán necesariamente un seguro de responsabilidad profesional o una garantía a un [sic] en caso de que dicho prestador ya esté cubierto por una garantía equivalente o comparable en lo esencial en cuanto a su finalidad y a la cobertura que ofrece en términos de riesgo asegurado (...) en otro Estado miembro en el que ya esté establecido. Si la equivalencia es solo parcial, los Estados miembros podrán pedir una garantía complementaria para cubrir los elementos que aún no estén cubiertos".

La mera lectura de este precepto revela que la Directiva no se refiere únicamente a las garantías, sino también a los seguros de responsabilidad civil profesional; y, según se desprende de una

interpretación a sensu contrario, se permite a los Estados miembros exigirlo cuando el prestador no haya suscrito uno en el otro Estado miembro, así como requerir una garantía complementaria que comprenda los elementos no cubiertos en los casos en que la equivalencia sea parcial. Posibilidad esta que, si bien no queda excluida en el anteproyecto, tampoco se encuentra expresamente contemplada y ello a pesar de que se trata de una cuestión relevante cuya inclusión en la norma en proyecto lo dotaría de mayor claridad y lo aproximaría más a las previsiones de la Directiva. Por ello, en línea con la observación formulada por muchos de los órganos y entidades que han participado en el trámite de audiencia, se sugiere llevar a cabo la transposición del artículo 23.2, para lo cual podría considerarse la conveniencia de incluir en el artículo 9.1 un párrafo que refleje lo dispuesto en el referido precepto comunitario.

g) Artículo 10. Requisitos prohibidos

Este precepto, que enumera una serie de requisitos, prohibiciones u obligaciones a los que en ningún caso puede supeditarse el acceso a una actividad de servicios, constituye un buen ejemplo de uno de esos supuestos en los que, en conexión con el "enfoque ambicioso" que ha presidido la tarea de transposición, el anteproyecto ha procedido a la incorporación de la Directiva en términos más amplios que los que ella emplea. Así, en su apartado quinto, se hace referencia, como requisitos prohibidos, a los "requisitos de naturaleza económica, entre otros, los que supediten la concesión de la autorización a la prueba de la existencia de una necesidad económica o de una demanda en el mercado...".

Por su parte, la Directiva (artículo 14.5) impide a los Estados miembros condicionar el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio a la "aplicación, caso por caso, de una prueba económica consistente en supeditar la concesión de la autorización a que se demuestre la existencia de una necesidad económica o de una demanda en el mercado...".

Por consiguiente, allí donde la Directiva proscribiera la exigencia a un prestador de servicios, caso por caso, de determinados requisitos de naturaleza económica, el anteproyecto se expresa en términos más generales, dando lugar a una ampliación de este tipo específico de requisitos prohibidos ("entre otros") y admitiendo con ello la posibilidad de ir más allá en la prohibición de lo que lo hace la norma comunitaria. Es cierto que de esta manera puede tenderse a un régimen de mayor libertad en materia de prestación de servicios, al impedir a las Administraciones la exigencia de requisitos de naturaleza económica en la concesión de las autorizaciones. Pero no lo es menos que la amplitud y la indeterminación de los términos con que se transpone, puede provocar cierta inseguridad no ya en su aplicación, sino en su concreción por parte de las leyes sectoriales. Ello podría evitarse precisando que tales requisitos son "en particular" los que a continuación se mencionan o, si se quiere ir más lejos que la Directiva en la regulación de estas prohibiciones, precisar cuáles son esos otros requisitos económicos que no podrán exigirse en ningún caso.

h) Artículo 12. Libre prestación de servicios

Este artículo lleva a cabo la transposición del artículo 16 de la Directiva y, de conformidad con lo previsto en él, reconoce en su primer apartado la posibilidad de que los prestadores establecidos en cualquier otro Estado miembro presten servicios en territorio español, sin más limitaciones que las establecidas de conformidad con lo previsto en el propio anteproyecto. A continuación, enumera una serie de obligaciones, prohibiciones y exigencias que, por restringir indebidamente el ejercicio de las actividades de servicios, no podrán imponerse en ningún caso (apartado 2). No obstante, el apartado 3 establece que "excepcionalmente, podrá supeditarse el acceso de estos prestadores a una actividad de servicios o su ejercicio temporal en territorio español al cumplimiento de requisitos cuando estén justificados por razones de orden público, de seguridad pública, de salud pública o de protección del medio ambiente; y sean, según se define en el artículo 5.1, proporcionados y no discriminatorios".

Llama la atención el carácter abierto y vago de este precepto, que debería modificarse, a fin de introducir mayor precisión en sus términos y evitar cualquier posible confusión entre los requisitos en todo caso prohibidos (los del apartado 2) y aquellos otros que, por no estar expresamente prohibidos, podrán imponerse de forma excepcional. En particular, debe quedar claro que tales requisitos habrán de sujetarse a lo que en cada caso determine la normativa aplicable. Una posible redacción alternativa sería:

"Excepcionalmente, podrá supeditarse el acceso de estos prestadores a una actividad de servicios o su ejercicio temporal en territorio español al cumplimiento de los requisitos que en cada caso determine la legislación sectorial aplicable, siempre que estén justificados por razones de orden público, de seguridad pública, de salud pública o de protección del medio ambiente; y sean, según se define en el artículo 5.1, proporcionados y no discriminatorios".

i) Artículo 13. Excepciones a la libre prestación de servicios

Tal y como se ha indicado en el apartado anterior, este precepto lleva a cabo una transposición incompleta del artículo 17 de la Directiva, por lo que se recomienda ajustar su contenido, en la medida de lo posible, a lo dispuesto en dicho precepto.

Desde otra perspectiva, llama la atención que, en su apartado 2, este artículo incluya referencias a diversas directivas, ya que lo correcto sería, en aquellos casos en que tales normas han sido objeto de transposición, citar las normas internas que han llevado a efecto dicha incorporación. Así, por ejemplo, en lugar de mencionar la Directiva 77/249/CEE del Consejo, de 22 de marzo de 1977, debería citarse el Real Decreto 607/1986, de 21 de marzo, de desarrollo de dicha norma comunitaria.

j) Artículo 17. Simplificación de procedimientos

En su segundo apartado, este precepto lleva a cabo la transposición del artículo 5.3 de la Directiva, a cuyo tenor:

"... En el caso de documentos de otro Estado miembro, [los Estados miembros] no obligarán a presentar el original, una copia compulsada o una traducción compulsada, salvo en los casos previstos en otros instrumentos comunitarios o salvo excepción justificada por una razón imperiosa de interés general, incluido el orden público".

Pues bien, en este punto el anteproyecto opta una vez más por ser más estricto que la Directiva. En particular, el artículo 17.2 sustituye esa referencia a la concurrencia de una razón imperiosa de interés general por una mención específica a "motivos de orden público y seguridad" (debería decir "seguridad pública"), con lo que restringe las posibilidades de exigir la referida documentación. Ciertamente, ambos tipos de motivos entran dentro del concepto de "razón imperiosa de interés general", pero este comprende también otros motivos, tal y como resulta del artículo 3.11, sin que se justifique en el expediente por qué esas otras circunstancias, que puede ser necesario tener en cuenta a efectos de determinar la necesidad de que se aporten los documentos mencionados, quedan fuera de este precepto. Por ello, a fin de ajustar el anteproyecto a lo dispuesto en la Directiva, se sugiere no limitar los motivos previstos en este apartado a los de orden público y seguridad pública y permitir invocar cualquiera de los que entran dentro de la definición de razón imperiosa de interés general.

k) Artículo 18. Ventanilla única

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 de la Directiva, este artículo reconoce en su primer apartado la posibilidad de que el prestador acceda a través de una ventanilla única a determinada información y a la realización de los trámites exigidos. En su segundo apartado, preceptúa lo siguiente:

"2. Las administraciones públicas promoverán que los prestadores de servicios puedan a través de la ventanilla única:

a) Obtener toda la información y formularios necesarios para el acceso y ejercicio de su actividad. b) Presentar toda la documentación y solicitudes necesarias. c) Conocer el estado de tramitación de los procedimientos en que tenga la condición de interesado, y recibir la correspondiente notificación de los actos de trámite preceptivos y la resolución de los mismos por el órgano administrativo competente".

Así pues, su contenido es prácticamente idéntico al del apartado anterior, pero desde la perspectiva de la obligación de las Administraciones Públicas y no desde la de los derechos del prestador. A

juicio del Consejo de Estado, esta reiteración es innecesaria, por lo que se sugiere eliminar este segundo apartado, si bien la previsión de dar a conocer el estado de tramitación de los procedimientos podría mantenerse, ya que no está recogida en el apartado 1. En este sentido, podría incluirse como parte de la información a la que el prestador puede acceder a través de la ventanilla, señalando, por ejemplo, que los prestadores podrán acceder "tanto a la información sobre los procedimientos necesarios para el acceso y ejercicio de una actividad de servicios y sobre su estado de tramitación, como a la realización...". No obstante lo anterior, si lo que se desea es enfatizar la obligación de las Administraciones Públicas de promover que los prestadores puedan acceder a la ventanilla única, bastaría con incluir un apartado en el que se les impusiera la obligación de promover un adecuado funcionamiento de dicho sistema.

l) Artículo 19. Garantías de información a través de la ventanilla única

A través de este artículo se incorporan a nuestro ordenamiento los artículos 7 y 21. Por lo que se refiere, en particular, al artículo 7, exige en su apartado 3 que los Estados miembros aseguren que la información a la que puede accederse a través de la ventanilla única sea "clara e inequívoca", previsión esta que no contempla el anteproyecto y que se recomienda incluir en este precepto, pues con ello se dota de mayor seguridad y eficacia al sistema de ventanilla única y se refuerzan los derechos de prestadores y destinatarios de los servicios.

m) Artículo 20. Fomento de la calidad de los servicios

Este precepto se corresponde con los artículos 26 y 37 de la Directiva, que obligan a los Estados miembros a adoptar determinadas medidas tendentes a garantizar una adecuada calidad de los servicios y una correcta resolución de los litigios que puedan plantearse como consecuencia de su prestación. En particular, al llevar a cabo la transposición del primero de los artículos mencionados, el anteproyecto ha optado por referir la obligación de "fomentar un elevado nivel de la calidad de los servicios" a las Administraciones Públicas. Ocurre, sin embargo, que no deberían ser éstas los únicos sujetos a los que se imponga dicha obligación, habida cuenta de que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3.12 del anteproyecto ("autoridades competentes"), existen otros organismos o entidades que igualmente pueden llevar a cabo "la regulación, ordenación o control de las actividades administrativas" (entre ellos, los colegios profesionales).

A la vista de lo anterior, sería conveniente modificar este precepto, a fin de incluir en su ámbito de aplicación a otros sujetos que también han de procurar fomentar la calidad de los servicios. En este sentido, podría darse a este apartado una redacción similar a la siguiente:

"Las Administraciones Públicas y demás autoridades competentes fomentarán...".

n) Artículo 23. Comunicaciones comerciales de las profesiones reguladas

Consagra este artículo una regla general de libertad de las comunicaciones comerciales en las profesiones reguladas (apartado 1) y prohíbe, en lógica consecuencia, el establecimiento de prohibiciones totales a tales comunicaciones, si bien admite aquellas limitaciones que no sean discriminatorias, estén justificadas por la existencia de una razón de imperiosa necesidad y sean proporcionadas. Así lo exige el artículo 24 de la Directiva que, sin embargo, introduce ciertas precisiones que han sido omitidas en el anteproyecto, relativas a la necesidad de que las comunicaciones comerciales de las profesiones reguladas "se hagan cumpliendo las normas (...) que tienen por objeto, concretamente, la independencia, dignidad e integridad de la profesión, así como el secreto profesional, de manera coherente con el carácter específico de cada profesión". En la medida en que este inciso se refiere a ciertos criterios o valores que la norma comunitaria considera importante preservar a la hora de regular las referidas comunicaciones comerciales y dado que no consta en el expediente ninguna explicación que justifique su omisión, se considera necesario modificar el apartado 2 del artículo 23 del anteproyecto, a fin de recoger en él el inciso transcrito.

ñ) Artículo 24. Actividades multidisciplinares

Este precepto, que se corresponde con el artículo 25 de la Directiva, establece una regla general con arreglo a la cual no podrá obligarse a los prestadores de servicios al ejercicio de una única actividad de forma exclusiva mediante la imposición de determinados requisitos (apartado 1).

Admite, empero, la exigencia de tales requisitos a quienes ejerzan profesiones reguladas o a los prestadores de servicios de certificación, acreditación, control técnico, pruebas o ensayos (letras a) y b) del apartado 2), a fin de garantizar su independencia e imparcialidad.

Se ha objetado en trámite de audiencia la falta de transposición del apartado 2 del artículo 25 de la Directiva que a través de este artículo se incorpora al anteproyecto. De conformidad con dicho apartado:

"En los casos en que las actividades multidisciplinares entre prestadores contemplados en el apartado 1, letras a) y b) estén autorizadas, los Estados miembros harán lo necesario para: a) prevenir conflictos de intereses e incompatibilidades entre determinadas actividades; b) garantizar la independencia e imparcialidad que requieren determinadas actividades; c) garantizar que los requisitos deontológicos de las distintas actividades sean compatibles entre sí, en especial, en lo que se refiere al secreto profesional".

De este precepto resulta que, aun cuando la Directiva admite que los Estados miembros puedan imponer requisitos de exclusividad o limitación de ejercicio conjunto de distintas actividades a quienes ejerzan profesiones reguladas y a los prestadores de los servicios antes señalados, permite también que puedan autorizar a estos sujetos el desempeño de actividades multidisciplinares, si bien, en tales casos, deberán adoptar las medidas necesarias para evitar conflictos de interés y para garantizar la independencia, la imparcialidad y la compatibilidad de los requisitos deontológicos de tales actividades.

Entiende este Consejo de Estado que deben incluirse en el artículo 24 del anteproyecto estas previsiones, a fin de reconocer expresamente en él la posibilidad de que los sujetos a los que, de conformidad con su apartado 2, puedan imponerse requisitos que limiten la posibilidad de realizar actividades multidisciplinares, puedan estar autorizados en ciertos casos a su ejercicio, con necesidad de adoptar determinadas precauciones.

Al margen de lo anterior y como observación formal, se sugiere eliminar del apartado 2 el sintagma "los siguientes prestadores", pues los sujetos que pueden verse sometidos a los requisitos a los que se refiere el precepto se especifican a continuación.

o) Artículo 31. Información sobre la honorabilidad del prestador

Este precepto lleva a cabo la transposición a nuestro ordenamiento del artículo 33 de la Directiva y lo hace introduciendo algunas variaciones que pueden provocar ciertas distorsiones. En primer lugar, el apartado 1 del artículo proyectado hace referencia a la necesidad de respetar "las normas sobre protección de datos personales". La Directiva, en cambio, habla de "legislación nacional", expresión más amplia, que obliga a tener en cuenta no sólo la normativa aplicable en materia de protección de datos, sino también cualquier disposición relativa a otros derechos constitucionalmente reconocidos que puedan verse afectados como consecuencia de la comunicación de las medidas disciplinarias o sanciones administrativas a las que se refiere el artículo.

Por otro lado, no se ha incorporado el apartado 3, en cuya virtud:

"La aplicación de los apartados 1 y 2 deberá hacerse respetando las normas sobre protección de los datos personales y los derechos garantizados a las personas condenadas o sancionadas en los respectivos Estados miembros, incluso por colegios profesionales..."

Cierto es que, según ha quedado señalado, el anteproyecto incluye ya en el primer apartado de este artículo 31 una referencia a las normas sobre protección de datos personales, pero también lo es que lo hace dejando fuera otras normas internas que han de tomarse igualmente en consideración y que, al incluir tal referencia en el primer apartado, deja fuera de este precepto el apartado 3 del artículo comunitario, que no sólo menciona la protección de datos, sino que también pretende salvaguardar los derechos de los condenados o sancionados.

A la vista de lo anterior y a fin de dotar a la regulación de esta materia de una mayor seguridad y reforzar la protección de los derechos de los afectados, se sugiere modificar este artículo, que debería recoger con mayor fidelidad el contenido de la Directiva.

p) Transposición del artículo 23 de la Directiva

El artículo 23 de la Directiva contiene diversas medidas en relación con los seguros y garantías de responsabilidad profesional. En particular, establece en el apartado 1 lo siguiente:

"Los Estados miembros podrán hacer lo necesario para que los prestadores cuyos servicios presenten un riesgo directo y concreto para la salud o la seguridad del destinatario o un tercero, o para la seguridad financiera del destinatario, suscriban un seguro de responsabilidad profesional adecuado en relación con la naturaleza y el alcance del riesgo u ofrezcan una garantía o acuerdo similar que sea equivalente o comparable en lo esencial en cuanto a su finalidad".

Han sido muchos los organismos y entidades que, a lo largo de la tramitación del expediente, han objetado la falta de transposición de este precepto. Y ello porque la existencia de un seguro de responsabilidad civil profesional que cubra los daños que en el ejercicio de su actividad pueda provocar el prestador es una garantía no solo para él, sino también para el destinatario del servicio. Por ello se ha puesto de manifiesto la necesidad de incluir en el anteproyecto un precepto que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 23.1 de la Directiva, reconozca expresamente la posibilidad, en los casos en él mencionados, de exigir la suscripción del referido seguro. A estas observaciones se ha respondido alegando que el anteproyecto no prohíbe la exigencia de tales seguros. No obstante, aun siendo ello cierto, no debe ignorarse que la previsión expresa de esta posibilidad en el anteproyecto permitiría despejar las dudas que, en la fase de adaptación del ordenamiento interno a la Directiva y en el futuro, pudieran surgir acerca de la adecuación de la imposición de este requisito a lo previsto en él y en la norma comunitaria. Dado que se trata de una medida que, según se ha apuntado, contribuye a reforzar la protección de los consumidores y la seguridad en el desempeño de las actividades de servicios, se considera necesario efectuar la transposición del referido artículo 23.1 de la Directiva.

q) Disposición adicional cuarta. Notificación a la Comisión Europea

Establece esta disposición la obligación de comunicar al Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación "cualquier proyecto de norma legal, reglamentaria o administrativa en el que se prevean requisitos del artículo 11.1...".

No es correcto hablar de normas administrativas, sino de actos, y no parece plausible que pueda dictarse un acto que por sí solo y sin amparo en ninguna norma establezca los referidos requisitos. Por ello, se sugiere eliminar el adjetivo "administrativa" y hablar únicamente de proyectos de normas legales o reglamentarias.

r) Disposición derogatoria única

Tal y como ha quedado expuesto, la completa transposición de la Directiva de Servicios exige, además de la aprobación de este anteproyecto de Ley, sobre todo, una labor de adaptación del ordenamiento interno al contenido de la norma comunitaria.

El anteproyecto trata de favorecer esa necesaria adaptación normativa mediante las previsiones recogidas en la disposición derogatoria única, en conexión con lo establecido en las disposiciones finales tercera y quinta.

En primer lugar, prevé la derogación de todas las disposiciones que se opongan a lo establecido en la ley (disposición derogatoria única.1). Las dificultades inherentes a toda derogación tácita se acrecientan en este caso de manera considerable, ya que el tenor literal de los preceptos legales - que, según ha quedado expuesto, se limitan, en muchos casos, a reproducir los de la Directiva-, hace extremadamente difícil determinar la existencia o no de la contradicción de la que se sigue la derogación.

Ha de advertirse además que, de conformidad con lo establecido en el segundo apartado de la referida disposición, esa derogación tácita no es una derogación automática (al menos, no en todos los casos), por cuanto de lo dispuesto en dicho apartado se desprende que, aun cuando sean contrarias al anteproyecto y aun cuando este sea una ley posterior, mantendrán su vigencia las normas que no se ajusten a sus previsiones en materia de libertad de establecimiento de los prestadores de servicios, libre prestación de servicios referida a los prestadores de otro Estado miembro, simplificación de procedimientos, comunicaciones comerciales de las profesiones reguladas y actividades multidisciplinarias. Ello puede deberse a que, en caso de quedar automáticamente derogadas tales normas, por ser contrarias a lo dispuesto en el anteproyecto, se produciría una situación de confusión normativa, dado que la ley proyectada no contiene una verdadera regulación sustantiva aplicable a las materias señaladas.

Por último, ha de tenerse en cuenta que el conjunto normativo afectado por la derogación tácita incluye, junto a leyes y reglamentos del Estado en sentido estricto, normas legales y reglamentarias de las Comunidades Autónomas. Y, sin embargo, resulta constitucionalmente cuestionable que el legislador estatal pueda disponer la derogación de estas normas autonómicas.

Tal vez por ello, aunque sin duda también por la razón antes apuntada, el anteproyecto prevé que esa derogación tácita no se producirá automáticamente, y concede tanto al Estado como a las Comunidades Autónomas un plazo para que adapten sus normas respectivas a las exigencias derivadas de la Directiva comunitaria (disposición derogatoria única.2, en conexión con la disposición final quinta).

Para llevar a cabo esa tarea de adaptación, el anteproyecto, además de habilitar en la disposición final tercera a las "Administraciones Públicas competentes" para aprobar las normas de desarrollo y aplicación de la ley -habilitación esta dudosamente necesaria-, ordena al Gobierno que en el plazo de un mes presente a las Cortes Generales un proyecto de ley que incluya la adaptación de todas las disposiciones afectadas por la Directiva que se transpone (disposición final quinta.1).

En lo que se refiere a la tarea de adaptación a llevar a cabo por las Comunidades Autónomas, el anteproyecto prevé en su disposición adicional tercera la creación de un comité de cooperación multilateral, al que corresponderá facilitar la cooperación. Adicionalmente, impone a las Comunidades Autónomas la obligación de comunicar "a la Administración General del Estado", antes del 26 de diciembre de 2009 las disposiciones legales o reglamentarias que hubieran modificado (disposición final quinta.2). Son éstas dos previsiones cuya trascendencia debe subrayarse, pues de su efectividad dependerá la medida en que puedan cumplirse de hecho los objetivos pretendidos por la ley de transposición. En esa línea, acaso fuese pertinente introducir alguna regulación legal adicional, tanto en lo que hace a la garantía de los resultados objetivos del trabajo del comité, como en relación con las consecuencias del incumplimiento del deber de notificación.

No cabe descartar, sin embargo, que el juego conjunto de estas previsiones no consiga asegurar que la magna obra de adaptar a la Directiva comunitaria un conjunto normativo extenso y heterogéneo, tanto por el rango de las normas que lo integran como por el origen de las mismas, se lleve a cabo con los mismos criterios y dentro del plazo exigido por la Directiva.

Para conjurar este riesgo, cabría, a juicio del Consejo de Estado, dar un paso más allá de la mera coordinación y acudir a otras técnicas o mecanismos que nuestra Constitución ofrece y que permitirán, si las circunstancias así lo aconsejasen, asegurar con mayor eficacia y rapidez esa necesaria acomodación del ordenamiento jurídico interno a la Directiva comunitaria.

En relación con la adaptación de las leyes del Estado al contenido de la Directiva y del anteproyecto, podría incorporarse a la propia ley un precepto que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 82.5 de la Constitución, delegase en el Gobierno la facultad de modificar, con el único fin de adaptarlas a la Directiva, un conjunto de leyes que el mismo precepto (o, en su caso, el correspondiente anexo al anteproyecto) debería precisar. Se trata de una técnica que ya se utilizó con éxito en la Ley 47/1985, de 27 de diciembre, de bases de delegación al Gobierno para la aplicación del Derecho de las Comunidades Europeas, a fin de adaptar nuestro ordenamiento al acervo comunitario.

En cuanto a la adaptación de las normas legales o reglamentarias de las Comunidades Autónomas, cabría también recurrir al instrumento, hasta ahora inédito, de la ley de armonización, previsto en el

artículo 150.3 de la Constitución, habida cuenta de que este tipo de leyes puede constituir un mecanismo útil para mejorar la coordinación en el ejercicio por el Estado y las Comunidades Autónomas de sus potestades normativas -especialmente en aquellos casos en que el ámbito de ejercicio de las competencias autonómicas pueda verse afectado por la existencia de una normativa europea de alcance general- y para garantizar el adecuado cumplimiento por España de sus obligaciones de transposición. Tanto la necesidad de la armonización como su sentido vienen en este caso impuestos no por una decisión de las Cortes Generales, sino por la propia Directiva comunitaria, que obliga al Estado español en el sentido lato del término. Por ello, al amparo de lo previsto en el referido artículo 150.3 de la Constitución, el Estado (ahora en sentido estricto) puede establecer los principios necesarios para armonizar la legislación de las Comunidades Autónomas.

A juicio del Consejo de Estado, concurren en el presente caso diversas circunstancias que podrían hacer aconsejable la utilización de este instrumento normativo. En primer lugar, ha de tenerse presente que la coexistencia de potestades normativas de diverso alcance -la estatal y las autonómicas- para hacer efectiva la incorporación de la Directiva puede en sí misma provocar problemas prácticos de diversa índole, por ejemplo, en relación con la distribución de competencias o con cuestiones organizativas y de coordinación. Asimismo, debe tenerse en cuenta la propia complejidad del proceso de transposición, que exige una prolija labor de identificación, evaluación y, en su caso, modificación o derogación de todas las normas que han de adaptarse a la normativa comunitaria. Y, en fin, debe valorarse el riesgo de que de todo ello deriva de que surjan en el seno de dicho proceso graves disfunciones normativas y de que la transposición no se lleve a cabo de forma adecuada y puntual. Por todo ello y a fin de evitar posibles conflictos y de garantizar la adecuada transposición de la Directiva de Servicios y, con ello, excluir la eventual responsabilidad por incumplimiento, se sugiere ponderar la conveniencia de aprobar una ley de armonización, que, en este caso, debe versar sólo sobre el procedimiento a seguir, fijando plazos estrictos y mecanismos de coordinación que permitan asegurar tanto el cumplimiento de esos plazos como la homogeneidad de los criterios que las Comunidades Autónomas utilizarán en el ejercicio de sus propias competencias.

s) La disposición final primera. Título competencial

Establece esta disposición que "esta ley, que tiene carácter básico, se dicta al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.1ª y 13ª de la Constitución Española; excepto los capítulos II, III, IV y V, que se dictan al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.1ª, 13ª y 18ª de la Constitución Española".

De la lectura de esta disposición parece desprenderse que todo el anteproyecto reviste carácter básico y que éste se fundamenta en las competencias estatales recogidas en los números 1 y 13 del artículo 149.1 de la Constitución. Ocurre, sin embargo, que según ha declarado de forma reiterada el Tribunal Constitucional, el artículo 149.1.1 no atribuye al Estado competencia para dictar legislación básica, "toda vez que la expresión "condiciones básicas" no es sinónima de las locuciones "legislación básica", "bases" o "normas básicas", por lo que la competencia ex artículo 149.1.1 no se mueve en la lógica de las bases estatales- legislación autonómica de desarrollo, de forma que el Estado tiene la competencia exclusiva para incidir sobre los derechos y deberes constitucionales desde una concreta perspectiva, la garantía de la igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales, dimensión que no es, en rigor, susceptible de desarrollo como si de unas bases se tratara; será luego el legislador competente, estatal y autonómico, el que respetando tales condiciones básicas establezca su régimen jurídico, de acuerdo con el orden constitucional de competencias. Por lo tanto, el título competencial del artículo 149.1.1 CE lo que contiene es una habilitación para que el Estado condicione -mediante, precisamente, el establecimiento de unas condiciones básicas uniformes- el ejercicio de esas competencias autonómicas con el objeto de garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales" (STC 37/2002 y las que cita).

Parece claro, pues, que el artículo 149.1.1 no puede citarse como sustento del carácter básico de la ley, sin perjuicio de que su invocación en esta disposición resulte adecuada, habida cuenta de que en él encuentran cobertura ciertos preceptos del anteproyecto a través de los cuales se establece la garantía de la igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles en relación con el acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Esta observación cobra particular significación en el caso de los artículos del anteproyecto que establecen las normas dirigidas a reforzar la protección de los consumidores y usuarios de los servicios mediante la imposición a los prestadores de obligaciones de información y en materia de reclamaciones. Pues no hay duda de

que dichos artículos se dictan al amparo del título competencial recogido en el artículo 149.1.1, que de hecho es el que da cobertura, junto con el artículo 149.1.13, al artículo 8 del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre). En dicho precepto se regulan los "Derechos básicos de los consumidores y usuarios", entre los que se encuentran los derechos a la indemnización de los daños y la reparación de los perjuicios sufridos, a la información correcta sobre los diferentes bienes o servicios y a la protección de sus derechos mediante procedimientos eficaces (letras c, d y f), cuestiones sobre las que sin duda incidirá la regulación que establece el anteproyecto examinado.

Por otro lado, la disposición examinada hace referencia expresa al artículo 149.1.18, precepto este en el que quedan englobadas competencias estatales de distinto alcance, pues algunas son básicas y otras, en cambio, exclusivas. Es básica, por ejemplo, la competencia estatal para dictar las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas (que incluye los aspectos organizativos e institucionales de las Administraciones Públicas, según declaró la STC 214/1989, de 21 de diciembre), al igual que la competencia para aprobar la legislación sobre contratos. Por el contrario, es exclusiva del Estado la competencia para regular el procedimiento administrativo común, "sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas". Consecuencia de ello es que los preceptos del anteproyecto que afectan a la regulación de esta cuestión (así, los artículos 6, 17, 18, 19 y 27 del anteproyecto y su disposición adicional segunda) no tienen carácter meramente básico, sino que son de aplicación general a todas las Administraciones Públicas. Ello no obsta a que, en los casos en que la competencia legislativa sobre una materia haya sido atribuida a una Comunidad Autónoma, corresponda a esta la aprobación de las normas de procedimiento administrativo destinadas a ejecutarla, normas que deberán respetar en todo caso las reglas del procedimiento establecidas en la legislación del Estado dentro del ámbito de sus competencias (STC 227/1988, de 29 de noviembre).

De lo anterior se sigue que el único título competencial que otorga carácter básico al anteproyecto es el previsto en el artículo 149.1.13ª de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de "bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica". Por lo tanto, sólo aquellos preceptos de la norma en proyecto que puedan incardinarse en este título competencial podrán considerarse legislación básica, debiendo precisarse en la disposición analizada cuáles son esos preceptos. A este respecto, ha de tenerse en cuenta que el referido artículo 149.1.13ª da cobertura a "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", sin que esta competencia estatal se agote en las bases, pues "comprende, además, la coordinación en tal materia. Esto es, le corresponde una facultad que presupone lógicamente la existencia de competencias autonómicas (...) y con la que se persigue, en esencia, la integración de las diversas partes del sistema en el conjunto del mismo mediante la adopción por el Estado de medios y sistemas de relación (...), para asegurar la información recíproca, la homogeneidad técnica en ciertos aspectos y la acción conjunta de las autoridades estatales y autonómicas en el ejercicio de sus respectivas competencias" (STC 197/1996). En definitiva, la potestad estatal de planificación general de la actividad económica (o de un concreto sector de actividad económica) responde a una finalidad coordinadora y sistematizadora, en orden a impulsar mecanismos que obvien posibles contradicciones entre Administraciones y que busquen la integración de una diversidad de competencias en un conjunto unitario y operativo. Desde esta perspectiva, ninguna objeción se formula a la atribución de carácter básico a todo el anteproyecto, pues todo él responde a esa concreta finalidad y a un intento de establecer instrumentos aptos para evitar contradicciones o discordancias entre las distintas Administraciones Públicas implicadas que ostentan competencias muy diversas en la materia (STC 45/1991).

A la vista de estas consideraciones, se sugiere modificar la actual redacción de la disposición final primera del anteproyecto, pues su carácter básico se ampara únicamente en el artículo 149.1.13 de la Constitución. Y ello sin perjuicio de que deban igualmente mencionarse los otros títulos competenciales a los que se ha hecho referencia, si bien habrá de hacerse con el alcance que resulta del texto constitucional y de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Así, esta disposición podría quedar redactada de forma similar a la que a continuación se propone:

"Esta ley tiene carácter básico, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149.1.13ª de la Constitución. Los capítulos II, III, IV y V se dictan, además, al amparo de lo establecido en el artículo 149.1.1ª y 149.1.18ª de la Constitución".

t) Responsabilidad por incumplimiento (Disposición final cuarta)

Esta disposición contiene una previsión acerca de la responsabilidad de las Administraciones Públicas que, en el ejercicio de sus competencias, incumplieran lo dispuesto en esta ley o en el Derecho comunitario afectado, dando lugar con ello a una condena al Reino de España por parte de las instituciones europeas. Establece, en particular, que en tales casos, esas Administraciones "asumirán, en la parte que les sea imputable, las responsabilidades que de tal incumplimiento se hubieran derivado". Y añade que "en el procedimiento de exigencia de responsabilidad que se tramite se garantizará, en todo caso, la audiencia de la Administración afectada, pudiendo compensarse el importe que se determine con cargo a las transferencias financieras que la misma reciba".

El Consejo de Estado ha puesto de manifiesto en ocasiones anteriores la necesidad de afrontar con nitidez y decisión el establecimiento de un régimen interno de asignación de responsabilidades por la falta de transposición o por la mala transposición de las normas comunitarias y de abordar la regulación de la responsabilidad de las Comunidades Autónomas por incumplimiento de su obligación de transposición del Derecho comunitario desde una perspectiva amplia y general, superando así el planteamiento sectorial que ha dominado hasta ahora esta cuestión ("Informe sobre Modificaciones de la Constitución Española" de este Consejo de Estado, aprobado el 16 de febrero de 2006" e "Informe sobre la inserción del Derecho comunitario en el ordenamiento español", de 14 de febrero de 2008).

Dada la inexistencia, actualmente, de un mecanismo que permita con carácter general repercutir sobre la entidad territorial incumplidora las consecuencias económicas de la responsabilidad del Estado, el Consejo de Estado considera acertada la inclusión en el anteproyecto de una disposición como la que se analiza, especialmente necesaria en este caso concreto, dadas la ya apuntada complejidad del proceso de transposición de la Directiva de Servicios y la necesaria implicación que en él habrán de tener las distintas Administraciones Públicas, con el consiguiente incremento del riesgo de que los incumplimientos puedan provenir de diferentes instancias territoriales. También la ampliación del ámbito competencial autonómico que algunos de los nuevos Estatutos de Autonomía reconocen a sus respectivas Comunidades en relación con los asuntos europeos postula afirmar y hacer efectiva, en rigurosa correlación conceptual y práctica, la responsabilidad de la Comunidad Autónoma a la que fuera imputable el incumplimiento. Sin embargo, a pesar de esta valoración positiva, es preciso hacer algunas observaciones a esta disposición.

En primer lugar, ha de señalarse que en trámite de alegaciones se ha planteado la posibilidad de que esta disposición haya de revestir carácter orgánico, no tanto por establecer un mecanismo de repercusión de la responsabilidad patrimonial en las Comunidades Autónomas, cuanto por reconocer expresamente la posibilidad de acudir para ello al mecanismo de la compensación con cargo a las transferencias que la Administración responsable reciba.

Tal y como observa la Abogacía General del Estado en su informe de 23 de septiembre de 2008, hasta ahora, "la repercusión de la responsabilidad patrimonial en las Comunidades Autónomas por incumplimiento de Derecho comunitario se ha adoptado en normas sectoriales, ninguna de las cuales tiene el rango de ley orgánica". Y cita el Informe del Consejo de Estado sobre la inserción del Derecho europeo en el ordenamiento español, de 14 de febrero de 2008, en el que se mencionan algunas de las reformas parciales acometidas en nuestro ordenamiento que, al tratar de hacer frente a diversos problemas sectoriales, plantean la imposición de sanciones comunitarias de naturaleza administrativa (así, el artículo 7.1 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, el artículo 121 bis del texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, que fue introducido por la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, o el artículo 10.5 de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre).

Ahora bien, tal y como hace notar el informe de la Abogacía General del Estado, estas leyes se limitan a establecer la asunción por parte de las Administraciones Públicas infractoras de las responsabilidades derivadas de su incumplimiento, en la parte que les sea imputable, sin llegar a establecer el procedimiento de compensación de la deuda vía transferencias financieras. Y sucede que, en el "Informe sobre Modificaciones de la Constitución Española" de este Consejo de Estado, aprobado el 16 de febrero de 2006, se apuntaba hacia la posibilidad de incluir en la reforma de la Constitución, a fin de adaptarla a nuestra pertenencia a la Unión Europea "la remisión expresa a una ley estatal que desarrolle los supuestos de responsabilidad del Estado por incumplimiento del

Derecho comunitario que sean imputables a una Comunidad Autónoma y el procedimiento para repercutir dicha responsabilidad en ella". Añadía el informe que "dado que en nuestro sistema constitucional existe una reserva de ley con carácter generalizado en materia presupuestaria y financiera, la Constitución debería remitir a una ley, que debería tener el rango de ley orgánica (...) la articulación del detalle de cómo hacer efectiva esa reclamación de responsabilidad".

Frente a ello, el Informe de 14 de febrero de 2008 contempla la posibilidad de introducir en nuestro ordenamiento, mediante ley ordinaria, distintos mecanismos de garantía del cumplimiento por parte de España de sus obligaciones de transposición (en particular, propone la potenciación de mecanismos ya existentes, así como la aprobación de leyes de armonización o la introducción de un mecanismo de intervención preventiva y sustitutiva). La perspectiva con la que se aborda esta cuestión es, pues, distinta de la que adopta el informe anterior, en la medida en que los mecanismos incluidos en este segundo informe están dirigidos a evitar el incumplimiento por parte de España de su obligación de incorporar las Directivas, especialmente en aquellos casos en que estén implicadas en el proceso de transposición las Comunidades Autónomas, en tanto que el informe de 2006 se refiere a la necesidad de regular los supuestos de responsabilidad del Estado por incumplimiento del Derecho comunitario que sean imputables a una Comunidad Autónoma y el procedimiento para repercutir dicha responsabilidad en ella y hacer efectiva la reclamación de responsabilidad. Y entiende que esa regulación, que habría de tener alcance general, debería recogerse en una ley orgánica.

No obstante lo anterior, ha de tenerse en cuenta que existen en nuestro ordenamiento varias previsiones concretas de compensación de deudas vía transferencias. Una de ellas se encuentra recogida en el artículo 74 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en los siguientes términos:

"Artículo 74. Extinción de deudas de las entidades de derecho público mediante deducciones sobre transferencias.

1. Las deudas tributarias vencidas, líquidas y exigibles que las comunidades autónomas, entidades locales y demás entidades de derecho público tengan con el Estado podrán extinguirse con las deducciones sobre las cantidades que la Administración del Estado deba transferir a las referidas entidades.

La aplicación de este régimen a las comunidades autónomas y entidades de derecho público dependientes de éstas y a las entidades locales se realizará en los supuestos y conforme al procedimiento establecido en la legislación específica".

Este precepto se encuentra desarrollado en el artículo 60 del Reglamento General de Recaudación (aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio) que, en lugar de referirse a "las deudas tributarias", utiliza la expresión más amplia "deudas de naturaleza pública" y regula las actuaciones que deben seguirse para proceder a la mencionada deducción.

No es este el único ejemplo que existe en nuestro ordenamiento de ley ordinaria que prevé una deducción sobre transferencias para hacer efectivo el cobro de una deuda de la que el Estado es acreedor: ya la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social reguló en su disposición adicional vigésima sexta el "Procedimiento para la deducción de deudas de determinados Entes públicos". De conformidad con lo previsto en esta norma, pueden extinguirse mediante este procedimiento las deudas de derecho público firmes, vencidas, líquidas y exigibles (tanto tributarias como de otra clase), pudiendo aplicarse a las Comunidades Autónomas y Entidades Locales, organismos autónomos, Seguridad Social y demás entidades de Derecho público.

Una previsión similar se contiene en la disposición adicional primera de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que regula la "Compensación y deducción de determinadas deudas de las Comunidades Autónomas", en particular, las deudas de derecho público vencidas, líquidas y exigibles por conceptos tributarios cedidos (fundamentalmente, se acude a este mecanismo para cobrar las retenciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas) y por cotizaciones a la Seguridad Social. Tiene, pues, un ámbito de aplicación más limitado que el de la disposición vigésima sexta de la ley antes citada, pero constituye

igualmente un ejemplo de ley ordinaria que prevé el cobro de un crédito que el Estado tiene frente a las Comunidades Autónomas con cargo a las transferencias que deba hacer a su favor.

Existen, pues, tres precedentes de leyes ordinarias que contemplan de modo expreso la compensación de deudas con cargo a las cantidades que el Estado debe transferir a las entidades deudoras. Por ello, cabe introducir en concretas leyes ordinarias la posibilidad de repercutir sobre la Comunidad Autónoma responsable las consecuencias derivadas del incumplimiento mediante un procedimiento de deducción de transferencias, en términos similares a los de las leyes mencionadas o, incluso, con una remisión expresa a ellas. De adoptarse esta solución, no sería preciso dotar de carácter orgánico a la disposición analizada.

u) Sustitución provisional de la potestad normativa autonómica en caso de no ejercicio

Sentado lo anterior, el Consejo de Estado considera oportuno recordar en este momento la importancia de introducir en nuestro ordenamiento mecanismos que garanticen una adecuada coordinación de las competencias estatales y autonómicas y un correcto y puntual cumplimiento por España de sus obligaciones de transposición. Especialmente útil sería, a los efectos que aquí interesan, incorporar al anteproyecto consultado un mecanismo que permita la sustitución temporal de la potestad normativa autonómica cuando esta no se ha ejercitado en el plazo previsto por la norma comunitaria. A esta posibilidad hacía referencia el Informe de 14 de febrero de 2008 en los siguientes términos:

"Dentro del pleno respeto al esquema de distribución de competencias fijado por la Constitución y para garantizar frente a la Unión Europea el cumplimiento por el Estado de sus obligaciones de transposición, sin necesidad de invocar la supletoriedad en los términos del artículo 149.3 de la Constitución y por el juego del artículo 93 de la Constitución, cabría prever -para el supuesto de que las Comunidades Autónomas incumpliesen sus obligaciones de transposición- una suerte de poder sustitutivo del Estado (en la línea del ya previsto en el artículo 60 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local), un mecanismo próximo a la cláusula de *cedevozza italiana*, con arreglo a la cual, en la fecha que se determine -que podría ser aquella en que finalice el plazo para la transposición de la disposición comunitaria en cuestión o cuando se reciba la carta de emplazamiento-, la norma estatal que se haya podido aprobar entrará en vigor en las Comunidades Autónomas que no hayan aprobado sus propias normas y será aplicable y eficaz hasta la vigencia, en su caso y momento, de la norma autonómica tardíamente incorporada al ordenamiento".

Tras centrarse en el análisis del sistema italiano y a la vista del mismo, se sugería como posibilidad "altamente recomendable introducir en el derecho español un mecanismo semejante de intervención preventiva y sustitutiva. Es cierto que el lugar más idóneo para introducir con carácter general esta previsión es el texto constitucional, pero también es posible su inclusión en una norma legal. Se trataría de facilitar que en la práctica el Estado pudiera acudir a este instrumento, especialmente en aquellos casos en que el desplazamiento de la competencia normativa autonómica por la estatal se presente como la única forma de que España cumpla sus obligaciones frente a la Unión Europea. Ha de subrayarse el carácter coyuntural de dicho desplazamiento -que sólo se produciría si la Comunidad Autónoma no transpusiera en plazo y sólo se mantendría mientras la Comunidad Autónoma no aprobara su propia norma de transposición-.

La asunción por el Estado de esta función de garantía - cuestión sobre la que no se ha perfilado hasta la fecha una clara jurisprudencia constitucional- podría encontrar amparo en títulos competenciales diversos (por citar alguno de los más generales, los previstos en las reglas 1ª y 3ª del artículo 149.1 de la Constitución) y en su incidencia en "los fundamentos mismos del sistema normativo" (por utilizar la terminología de la STC 32/1983), al trascender de forma patente la mera ejecución. Pero, en cualquier caso, el elemento decisivo es que, como se acaba de señalar, la imposibilidad de acudir a este mecanismo puede determinar el incumplimiento por España de sus obligaciones de transposición frente a la Unión Europea. A este respecto y como ha señalado el Tribunal Constitucional en una de las sentencias antes mencionadas (en concreto, la 252/1988), sólo una interpretación inadecuada de los preceptos constitucionales y estatutarios puede obstaculizar esa función de garantía y privar al Estado de los instrumentos precisos para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones comunitarias.

En todo caso, sería conveniente que la instrumentación de esta solución fuera precedida en cada caso concreto de un previo consenso o de una negociación informal con las Comunidades

Autónomas al respecto, lo que sin duda contribuiría a reducir la conflictividad que, en caso contrario, podría generar una medida de este tipo".

No ofrece dudas a este Consejo que el anteproyecto sometido a consulta puede ser el lugar idóneo para incluir una previsión como la que acaba de mencionarse, dada la tantas veces mencionada complejidad del proceso de transposición de la Directiva de Servicios y habida cuenta de su amplio alcance y del gran número de normas, tanto estatales como autonómicas y locales, que habrán de ser modificadas o derogadas para llevar a efecto una completa y puntual incorporación de esta norma comunitaria al Derecho interno. De ahí la importancia de contar con algún mecanismo que permita al Estado garantizar esa correcta transposición y, con ello, un adecuado cumplimiento de las obligaciones derivadas del Derecho comunitario. A tal fin, cabe habilitarle, con arreglo al mecanismo expuesto, para dictar normas de sustitución solo de forma temporal y cuando, por inactividad de las Comunidades Autónomas, sea estrictamente necesario para evitar una posible condena por incumplimiento.

VI. Otras observaciones

a) Técnica normativa y sistemática

En reiteradas ocasiones ha señalado este Consejo que "la mayor o menor bondad de la técnica normativa empleada no es una cuestión neutra ni resulta indiferente para conseguir los objetivos que se persiguen con una determinada regulación. Por ello, la intervención del Consejo de Estado no se limita a apreciar la legalidad de la actuación o de la reglamentación administrativa, sino que, como recordase el dictamen 2.458/94 antes citado, aquel tiende a buscar en su función `la armonía del ordenamiento jurídico en su totalidad (normas, principios, conceptos, terminología y técnica legislativa), sin perjuicio de que además se valoren, en su caso, los aspectos de oportunidad y conveniencia así como la eficacia de la Administración en el cumplimiento de sus fines'" (dictamen 664/2008).

Desde este punto de vista, procede hacer algunas observaciones particulares sobre la factura técnica del anteproyecto de Ley:

1. En primer lugar, se ha de llamar la atención sobre la división interna de algunos preceptos, como los artículos 10 y 20, cuyos primeros párrafos no aparecen numerados. A este respecto, procede recordar que los artículos se dividen en apartados, que se numerarán con cardinales arábigos, en cifra (norma 31 de las Directrices de técnica normativa, aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005). Debe ajustarse a esta regla la división de los artículos mencionados.

2. Asimismo, debe advertirse la incorrección en que incurren el artículo 25 y la disposición adicional quinta al citar "el artículo 53 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y Otras Leyes Complementarias". Y ello porque el artículo 53 no pertenece al real decreto citado, sino al texto refundido, debiendo por ello corregirse este error. Además, la cita debería ajustarse, en lo que al uso de mayúsculas se refiere, a la denominación oficial con que aparece publicada en el Boletín Oficial del Estado ("texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias").

3. La remisión que el artículo 11.2 contiene al artículo 5.1 debería formularse de otro modo, pues no resulta correcto reproducir resumidamente, tras la invocación de dicho precepto, su contenido. Bastaría con una frase como "cuando concurren las condiciones definidas en el artículo 5.1" o, si se quiere reflejar expresamente cuáles son tales condiciones, establecer algo similar a lo siguiente: "los requisitos del apartado anterior cuando, de conformidad con el artículo 5.1, no sean discriminatorios, estén justificados por una razón imperiosa de interés general y sean proporcionados" (no es necesaria la coma que precede a este adjetivo).

4. Por otra parte, la técnica del anteproyecto podría mejorarse si se modificase la ordenación interna de algunos de sus artículos o si se siguiese una sistemática más ordenada. En este sentido, y a título de ejemplo, se sugiere ubicar el artículo 8 antes del actual artículo 7, habida cuenta de que se trata de un precepto que prevé el régimen general de validez territorial y temporal de las autorizaciones (y sus correspondientes excepciones) y, por ello, tendrá una aplicación más amplia

que el artículo 7, que contiene una regla especial de limitación del número de autorizaciones. Además, las subdivisiones en que está estructurado el artículo 8.2, identificadas con las letras a) y b), podrían configurarse como simples párrafos de este apartado que, de este modo, podría quedar redactado como sigue o de forma similar:

"La autorización permitirá al prestador acceder a la actividad de servicios y ejercerla en la totalidad del territorio español, incluso mediante el establecimiento de sucursales.

No obstante lo anterior, podrá limitarse la eficacia de las autorizaciones a una parte específica del territorio (...).

Asimismo, podrá exigirse una autorización individual para cada establecimiento físico...".

b) Observaciones formales

Con carácter general, se encarece una revisión de la redacción del texto del anteproyecto consultado, pues se han detectado numerosos defectos gramaticales, de puntuación y de redacción que deben corregirse. Solo ad exemplum se enuncian a continuación algunos de ellos:

- Debería revisarse con cuidado la exposición de motivos, en la que se advierten deficiencias de diversa índole. Hay algunas reiteraciones innecesarias (así, por ejemplo, se hace referencia al objeto de la ley en términos casi idénticos en el penúltimo párrafo del apartado I y se reitera esta definición en el tercero del apartado II). Además, se aprecia un uso incorrecto de las comas: sobran, con carácter general y aun admitiéndose excepciones, las que separan el sujeto del predicado (ha de eliminarse la que separa "actividades de servicios" de "realizadas") o las que preceden a la conjunción copulativa "y". Estos criterios deben tenerse en cuenta a la hora de revisar el resto del texto. Se han detectado numerosos defectos de redacción. A título de ejemplo, se recomienda revisar la redacción de la última frase del quinto párrafo del apartado II, así como la del párrafo sexto, en su integridad, en el que se ha omitido el verbo. Por otro lado, en el último inciso del párrafo decimoquinto del apartado II, debe añadirse "aquellos a" antes de la frase "los que ya esté sometido". Al resumir el contenido de la disposición adicional sexta, se ha omitido el artículo "la" antes de "disposición adicional" y de "Comunidad Autónoma", debiendo igualmente añadirse el sintagma "en las" antes de "Ciudades de Ceuta y Melilla".
- A lo largo de todo el texto y aun en el título del anteproyecto se utiliza la expresión "el acceso y ejercicio de las actividades de servicios y su ejercicio". Sería más correcto hacer referencia a "el acceso a las actividades de servicios y ejercicio de las mismas" o hablar de "el acceso a las actividades de servicios y su ejercicio".
- En el artículo 2.1, se sugiere sustituir la preposición "por" por la locución preposicional "a cambio de".
- En el artículo 3.12, debería eliminarse el artículo "el" que precede al sustantivo "control".
- En el artículo 7.1, debería añadirse la conjunción disyuntiva "o" entre "naturales" y "físicos", quedando la frase redactada del siguiente modo: "por la escasez de recursos naturales o físicos o por limitaciones...".
- Se recuerda la necesidad de sustituir el verbo "retirar" por "revocar" (artículo 8.3).
- El inciso final del artículo 9.1 habría de corregirse en el siguiente sentido: "... por su finalidad a aquellos a los que ya esté sometido el prestador...".
- Frente a la opción por la que ha optado el anteproyecto, sería más correcto, en el artículo 13.1, establecer lo siguiente: "Lo dispuesto en el artículo anterior no será de aplicación a los siguientes servicios". Además, debería darse nueva redacción al primer párrafo del apartado 2, cuya formulación actual resulta innecesariamente enrevesada.
- El artículo 22.1 habla de "número de fax y o dirección de correo electrónico". Es preciso optar por una de estas conjunciones.

- En el artículo 24.1, el adverbio "bien" parece querer emplearse como conjunción disyuntiva, lo que exige su reiteración, aplicándola a los términos que se presentan como opciones. Ello obliga a modificar su redacción en el siguiente sentido: "... bien sea a través de la imposición de requisitos que obliguen a ejercer de forma exclusiva una actividad específica, bien mediante la de requisitos que restrinjan el ejercicio conjunto".

- El artículo 30 ganaría en precisión si, en lugar de hablar del "territorio de la Unión Europea", se hiciese referencia a "cualquier parte del territorio de la Unión Europea".

- Deberían homogeneizarse las referencias a los Estados miembros que contiene el anteproyecto, ya que en algunas ocasiones habla de los "Estados miembros", en tanto que en otras opta por la expresión "Estados miembros de la Unión Europea".

- Es preciso unificar el criterio seguido en cuanto al empleo de mayúsculas al comienzo de palabras como "ley" o "derecho", así como, en las referencias a las Administraciones Públicas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado en Pleno, es de dictamen:

Que, una vez consideradas las observaciones que se formulan en el cuerpo del presente dictamen, puede V. E. remitir a las Cortes Generales para su aprobación por ley el anteproyecto de Ley sobre libre acceso y ejercicio de las actividades de servicios."

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

Madrid, 18 de marzo de 2009

EL SECRETARIO GENERAL,

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. VICEPRESIDENTE SEGUNDO DEL GOBIERNO Y MINISTRO DE ECONOMÍA Y HACIENDA.