|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 20/2002 |
| Fecha | de 12 de febrero de 2002 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Tomás Salvador Vives Antón, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Fernando Garrido Falla, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Eugeni Gay Montalvo. |
| Núm. de registro | 5061-2001 |
| Asunto | Recurso de inconstitucionalidad 5061-2001 |
| Fallo | Levantar la suspensión de los arts. 4.2; 14.1; 18; 20; 21.1 b); 22.1, inciso final y 54.1¸y mantener la de los arts. 27 a), 28 y 35.2 de la Ley 11/2001, de 15 de junio, de ordenación de la actividad comercial en las Illes Balears. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el día 27 de septiembre de 2001, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, presentó escrito de interposición de recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 4.2; 14.1; 18; 20; 21.1 b); 22.1, inciso final; 27 a); 28; 35.2 y 54.1 de la Ley 11/2001, de 15 de junio, de ordenación de la actividad comercial en les Illes Balears. El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE, a fin de que se acordara la suspensión de los artículos recurridos.

2. Mediante providencia de 16 de octubre de 2001, la Sección Cuarta admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Abogado del Estado contra los artículos antes citados de la Ley del Parlamento de las Illes Balears 11/2001 y acordó dar traslado de la demanda y documentos presentados, de acuerdo con el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Parlamento y al Gobierno de las Illes Balears, al objeto de que puedan personarse en el proceso y formular alegaciones. Asimismo, acordó tener por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, lo que produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados, y publicar la incoación del recurso y la suspensión efectuada en el Boletín Oficial del Estado y en el de la Comunidad Autónoma.

3. Mediante escrito registrado el día 2 de noviembre de 2001, la Presidenta del Congreso de los Diputados comunica al Tribunal que la Cámara no se personará en el procedimiento ni formulará alegaciones.

4. En escrito registrado el día 7 de noviembre de 2001, el Jefe del Departamento Jurídico de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, en representación de su Gobierno, solicita del Tribunal que se le tenga por personado en el procedimiento y se le conceda una prórroga de ocho días para presentar sus alegaciones.

5. La Sección Tercera, por providencia de 14 de noviembre de 2001, acuerda tener por personado al Letrado Jefe del Departamento Jurídico de las Illes Balears y le concede la prórroga de ocho días que le fue solicitada.

6. Mediante escrito registrado el día 15 de noviembre de 2001, el Presidente del Parlamento de las Illes Balears comparece, en la representación que ostenta, y formula alegaciones, solicitando del Tribunal que en su día dicte Sentencia rechazando el recurso de inconstitucionalidad y declarando la constitucionalidad de la Ley impugnada, solicitando también, mediante otrosí, que antes de expirar el plazo de cinco meses establecido en el art. 161.2 CE se le de traslado para efectuar las alegaciones oportunas en orden a obtener el alzamiento de la suspensión de dicha Ley.

7. La Presidenta del Senado, en escrito registrado el día 16 de noviembre de 2001, comunica al Tribunal que da por personada a la Cámara en el recurso de inconstitucionalidad y ofrece su colaboración.

8. El día 27 de noviembre de 2001 se registra en el Tribunal el escrito de alegaciones presentado por el Letrado Jefe del Departamento Jurídico de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, en el que solicita que el Tribunal desestime el recurso de inconstitucionalidad.

También solicita que, estando suspendida la aplicación de la Ley recurrida, se proceda a acordar el levantamiento inmediato de la suspensión de la Ley impugnada, sin esperar al transcurso del plazo de cinco meses desde que dicha suspensión fue acordada, formulando, a tal fin, las alegaciones siguientes:

A) En primer lugar, aduce que la suspensión automática de la vigencia y aplicación de las disposiciones de rango legal impugnadas ante el Tribunal Constitucional, con invocación del art. 161.2 CE, puede ser levantada en cualquier momento, dentro de un plazo no superior a cinco meses. Esta posibilidad ha sido reiteradamente admitida por el propio Tribunal (AATC 417/1997, 221/1995, 222/1995, 154/1994 y 504/1989), toda vez que aquel precepto constitucional indica que el plazo de cinco meses es un plazo máximo.

B) A continuación, manifiesta que existe también doctrina consolidada, emanada del propio Tribunal Constitucional, que declara que el levantamiento o mantenimiento de la suspensión deja al margen todo juicio o argumento sobre la viabilidad o inviabilidad de la pretensión deducida en el proceso principal (AATC 12/1992, 253/1992, 417/1997 y 44/1998, entre otros).

A ello añade que la decisión sobre el levantamiento de la suspensión depende de dos criterios alejados de la pretensión de fondo. De un lado, de la presunción de legitimidad de las normas, que cobra fuerza renovada cuando se trata de una ley formal. Y de otro, de la ponderación de los intereses en presencia, sea el interés general o público, representado por el estatal y el autonómico en un plano de igualdad, sea el interés particular o privado de terceras personas, así como la posibilidad de que pudieran producirse o no perjuicios de imposible reparación que vaciaran de contenido efectivo la resolución final del proceso constitucional pendiente.

C) En este caso, es obvio que nos encontramos ante una norma con rango legal, que es expresión directa de la voluntad del pueblo balear manifestada a través de su Parlamento.

Precisamente por ser una ley, la posibilidad de mantenimiento de la suspensión debe contemplarse como algo muy excepcional, que únicamente sería posible si la parte actora fuera capaz de demostrar cumplidamente que la vigencia y aplicación de la ley cuestionada produciría perjuicios irreparables al interés general o de terceros. De modo que la carga probatoria se desplaza a la parte recurrente, pues si no hay prueba en contrario procede el levantamiento de la suspensión que actualmente pesa sobre la ley impugnada (AATC 568/1985, 1268/1988, 12/1992 y 44/1998).

D) La Ley 11/2001, de 15 de junio, de ordenación de la actividad comercial de las Illes Balears, se ampara en las competencias autonómicas de comercio interior y defensa de los consumidores y usuarios y regula, además de disposiciones generales y aspectos organizativos y sancionadores, el régimen administrativo de los establecimientos comerciales, los horarios comerciales y distintas modalidades de venta.

Aunque deberá examinarse cada uno de los artículos impugnados para efectuar la ponderación de los intereses en presencia, resulta posible realizar una doble argumentación inicial para minimizar la incidencia de la ley recurrida sobre el interés público estatal representado por los títulos competenciales de la ordenación general de la economía y de la libre circulación de bienes en que el mismo se sustenta. Así, en primer lugar, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sostiene que la regulación de los horarios comerciales y de las modalidades de venta corresponde a los Estados miembros, por no tener incidencia efectiva en la libre circulación de mercancías y en la unidad de mercado. En segundo lugar, el hecho insular supone que difícilmente regulaciones materiales como las aludidas puedan afectar a las bases para la planificación general de la actividad económica en todo el territorio nacional. La fragmentación geográfica que supone la realidad insular impide que las medidas recurridas propaguen sus efectos al resto del territorio nacional.

E) A continuación, la representación procesal del Gobierno de la Comunidad Autónoma pondera los intereses en presencia en los distintos preceptos impugnados.

El art. 4.2 de la Ley 11/2001 es sólo una precisión o especificación del art. 4.1, no impugnado, y significa definir lo que es "también" actividad comercial, que no causa perjuicio alguno al interés público estatal ni, menos aún, al interés particular de terceros.

La limitación de la superficie útil para la exposición y venta de los establecimientos comerciales en función del número de habitantes del municipio, contenida en el art. 14.1 de la Ley, no hace sin mantener un criterio que ha venido aplicándose a través de instrumentos tales como el Plan Director Sectorial y la Norma Territorial Cautelar. Frente a la legitimidad de esta decisión, el mantenimiento de la suspensión producirá el perjuicio irreparable de la masiva construcción y apertura de establecimientos comerciales con una superficie que distorsionarán el tejido local de pequeños comerciantes, con los consiguientes problemas de accesos, aparcamientos, etc. que se han querido evitar. Por el contrario, el levantamiento de la suspensión no produciría perjuicio irreparable alguno, ya que pueden construirse establecimientos comerciales dentro de los márgenes de superficie autorizados y los escasos intereses que se vieran imposibilitados de hacerlo, por precisar mayor superficie, siempre serían indemnizables. Así, los AATC 253/1992 y 417/1997, entre otros, han tenido en cuenta que los afectados sean poco numerosos y perfectamente identificables para el levantamiento de la suspensión.

Los artículos que regulan los horarios comerciales no producen perjuicios irreparables al interés general del Estado, que se conecta con las bases de la planificación general de la actividad económica. A ello se añade que el hecho insular minimiza o excluye que pueda afectar a la unidad del mercado nacional. Menos aún puede argüirse que la regulación autonómica pueda producir perjuicios irreparables a terceros y que, en cambio, no se producen si la regulación nace del Estado.

La prohibición de establecimientos dedicados exclusivamente a la venta de saldos constituye una decisión legítima del legislador autonómico que no produce graves perjuicios ni al interés general ni al de los terceros. Conviene resaltar que la restricción se limita a que la venta de saldos se realice "de forma exclusiva", como necesaria consecuencia de mantener en todo caso que los productos pertenezcan al comerciante al menos seis meses antes.

Tampoco puede producir perjuicios irreparables que el art. 28 de la Ley 11/2001 amplíe de uno a dos meses el plazo anterior a los períodos de rebajas en que no pueden realizarse ventas de promoción. Máxime, si la norma estatal (art. 26.1 y Disposición final única de la ley 7/1996) se ha dictado como derecho supletorio y la norma autonómica busca evitar que se autoricen, sin cumplir los requisitos, los períodos de rebajas.

En cuanto al art. 35.2, sólo contiene la definición de la venta a pérdida y remitiéndose a lo indicado en relación con los horarios comerciales y con el art. 28, se insiste en que no se causa perjuicio irreparable al interés general o de terceros.

Por último, la omisión expresa de la reincidencia en el art. 54.1 no conduce a su inaplicación en el ámbito autonómico, ya que es posible una integración interpretativa de la norma estatal, siendo ésta una cuestión que afecta al aplicador del Derecho. La suspensión de una omisión no resulta posible ya que produciría el efecto positivo de su integración en una ley autonómica sin la imprescindible participación del Parlamento.

Por todo lo expuesto, el representante del Gobierno de la Comunidad Autónoma concluye su escrito solicitando que el Tribunal levante la suspensión de los artículos impugnados de la Ley 11/2001.

9. Por providencia de 11 de diciembre de 2001, la Sección Tercera acuerda incorporar a los autos los escritos de alegaciones recibidos del Parlamento y del Gobierno de las Illes Balears y oír al Abogado del Estado y a la representación procesal del Parlamento Balear para que aleguen sobre la petición formulada por la representación procesal del Gobierno de la Comunidad Autónoma de levantamiento de la suspensión de los preceptos recurridos.

10. El Abogado del Estado presenta, con fecha 21 de diciembre de 2001, sus alegaciones acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión de los artículos recurridos de la Ley 1/2001.

Comienza su alegato señalando que, según la doctrina constitucional acerca de este tipo de incidentes, la decisión que haya de adoptarse deberá tener en cuenta las consecuencias que para los intereses públicos y, en su caso, para los particulares afectados podrían derivarse de una u otra alternativa, estimando como criterio relevante al respecto la irreparabilidad o dificultad de reparación de las situaciones que podrían generarse según el sentido de la decisión.

Partiendo de este planteamiento, examina los preceptos recurridos, agrupándolos del modo siguiente:

A) El art. 4.2 amplía el concepto de actividad comercial al detalle, incluyendo acuerdos que se encuentran regulados por el régimen jurídico de los servicios financieros propios de las entidades de crédito, como son el pago de intereses y la financiación de bienes y servicios.

El levantamiento de la suspensión de este artículo causaría un perjuicio directo y evidente a las Entidades de Crédito que tendrían que someter este tipo de actividades promocionales para captar clientela al régimen jurídico propio del comerciante detallista, existiendo dos normativas, la reguladora de la actividad de las entidades de crédito y la reguladora del comercio minorista. Ello daría lugar a infinidad litigios y conflictos sobre el contenido de las obligaciones de las partes y sus responsabilidades, perturbando tanto la actividad económica, por su incidencia en el sector financiero, como los intereses de las partes contractuales.

B) El art. 14.1 prohibe la instalación, ampliación y apertura de los establecimientos comerciales de determinadas dimensiones.

La consecuencia inmediata de la aplicación del art. 14.1 sería la imposibilidad de abrir en cualquier punto del territorio balear ningún establecimiento comercial que tenga una superficie superior a 1.300 m2, al margen de las excepciones previstas en el apartado 2 del precepto. Excluido el municipio de Palma de Mallorca, en los sesenta y seis municipios restantes del archipiélago, se impediría la apertura de establecimientos con más de 800 m2. En cincuenta y siete municipios el establecimiento más grande que podría abrirse sería de 600 m2. En cincuenta, de 400 m2. Y en veinticinco, de 240 m2.

Así, los comerciantes de Baleares resultarían discriminados en su derecho a poner en marcha establecimientos cuya apertura es libre en el resto de España, aunque en algunas Comunidades pueda estar sometida a una licencia específica.

La misma discriminación se extendería al conjunto de la población de la Comunidad, que vería mermado su derecho a poder disponer de nuevos establecimientos comerciales de cierta entidad. Esta situación equivaldría en la práctica a una eliminación de la competencia respecto al comercio ahora establecido, con los efectos correspondientes en la modernización de las estructuras comerciales.

El Abogado del Estado aporta también un análisis de los datos del Anuario de la firma de investigación de mercados Nielsen acerca de los precios de venta al público en los establecimientos comerciales y otros extremos, afirmando que las limitaciones expresadas perjudican a los consumidores y a los comerciantes que quieran abrir estos grandes establecimientos, siendo imposible indemnizar en su momento a estos últimos, por ser inidentificables. Todo ello acabaría perjudicando a la economía balear en su conjunto.

C) Los arts. 18, 20, 21.1 b) y 22.1, inciso final, que tienen por objeto la regulación de horarios comerciales, reducen el horario establecido por la Ley estatal. Su entrada en vigor supondría una merma considerable en el horario posible de atención al público en los comercios de Baleares.

Los perjudicados serían, según el Abogado del Estado, los comerciantes más emprendedores y con mayor interés por prestar servicios a sus clientes, que verían limitadas sus posibilidades en clara discriminación con los comerciantes del resto de España. El perjuicio se extendería a los consumidores presentes en el territorio balear, entre los que se encuentran numerosos turistas. Finalmente, también quedaría afectada la unidad del mercado nacional, siendo clara la contradicción con lo regulado en la normativa básica (72 horas, frente a 90; cierre obligatorio a las 16 horas; jornada máxima de 12 horas, frente a libertad; inhabilidad comercial de domingos y festivos).

D) Los arts. 27 a), 28 y 35.2 regulan diversas modalidades de ventas. Su vigencia causaría los perjuicios conectados a la prohibición de realizar determinadas modalidades de comercio y afectarían tanto a los consumidores como a los comerciantes. Los daños son indeterminados y, desde luego, irreparables, pues afectarían a diversos colectivos indeterminados y en grado de intensidad también indeterminado.

E) El art. 54.1 no prevé la reincidencia como elemento de graduación de las sanciones. Ello produce daños y perjuicios en relación con la aplicación del ordenamiento jurídico, perjudicándose al interés general.

F) El Tribunal se ha pronunciado en el ATC 206/1989 sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión de la Ley 10/1988, del Parlamento de Galicia, de ordenación del comercio interior de Galicia, lo que constituye un precedente. Para resolver el incidente, el Tribunal distinguió dos tipos de preceptos, los que regulaban los horarios comerciales y los que regulaban las modalidades especiales de ventas.

En el primer caso, se acordó el levantamiento de la suspensión, por considerar que por lo menos en dos Comunidades Autónomas existía un régimen de horarios distinto al previsto por el Estado, lo que determinaba que no se produjeran daños irreparables. En el segundo caso se llega a la conclusión contraria, en razón a los perjuicios irreparables que se producirían a los comerciantes.

Este criterio, que avala el mantenimiento de la suspensión es aplicable al presente supuesto, incluso para los horarios comerciales, porque, a diferencia de lo que ocurría entonces, en la actualidad los horarios comerciales se encuentran armonizados con las previsiones estatales, de modo que los preceptos impugnados al constituir límites a la actividad comercial, conllevan perjuicios irreparables para los comerciantes afectados. Esta doctrina , en suma, es aplicable al art. 4.2 y al art. 14.1 y, según lo expuesto a los arts. 27, 28 y 35.2 reguladores de distintas modalidades de ventas.

Finalmente, el art. 54.1 debe mantenerse suspendido, en aplicación de la doctrina del ATC 29/1990.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es determinar, de acuerdo con el art. 161.2 CE, si procede mantener o levantar la suspensión de la vigencia que afecta a diversos artículos de la Ley 11/2001, de 15 de junio, de ordenación de la actividad comercial en las Illes Balears.

Sobre este tipo de incidentes de suspensión existe una consolidada doctrina constitucional, según la cual para su resolución es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentren afectados, tanto el general y público, como el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irrogan del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. En este sentido, ha de recordarse que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, aporte y razone con detalle los argumentos que la justifiquen (AATC 329/1992, 243/1993, 46/1994, 251/1996, 44/1998, y 66/2001 entre otros muchos).

El Abogado del Estado expone los perjuicios concretos que se derivarían del levantamiento de la suspensión de los preceptos recurridos agrupando los mismos según su objeto, por lo que cumple ahora a verificar su alcance.

2. El art. 4.2 asimila a la actividad comercial al detalle los obsequios y regalos que se ofertan por las Entidades de Crédito a los usuarios de sus servicios financieros y la financiación para la adquisición de un bien o producto que la propia Entidad Financiera pone a disposición del cliente.

Para el Abogado del Estado la efectiva aplicación de este artículo generaría numerosos conflictos entre las Entidades de Crédito y sus clientes, toda vez que aquéllas quedarían sometidas, en relación con la actividad regulada, a una doble normativa, la reguladora de su actividad como Entidad de Crédito y la de la Ley recurrida, lo cual produciría perjuicios a ambas partes y al sistema financiero.

El representante procesal del Gobierno de la Comunidad Autónoma rechaza la producción de cualquier perjuicio, toda vez que las actividades expresadas encajan con naturalidad en el concepto de actividad comercial al detalle regulada en el art. 4.1.

Con independencia del juicio de fondo que el precepto, al regular estas relaciones entre partes, haya de merecernos, lo cierto es que los perjuicios que el Abogado del Estado anuda a su efectiva aplicación son inconcretos y meramente hipotéticos, puesto que las Entidades Crediticias, en sus relaciones con sus clientes, han de atenerse no sólo a las normas que disciplinan las relaciones de crédito sino también el resto del ordenamiento jurídico, por lo que en principio, desde la perspectiva del objeto de este incidente, ningún inconveniente existe en que hayan de tenerse en cuenta las prescripciones de la ley recurrida, sobre todo cuando el Abogado del Estado, a quien incumbe la carga de justificar los perjuicios que hayan de generarse, no ha expuesto aspectos concretos de la Ley autonómica que, al aplicarse a estas transacciones, colidan con las regulaciones legales del crédito a los mismos efectos. Por ello, la posible afectación expuesta por el representante del Estado no puede prevalecer sobre la presunción de legitimidad de la Ley autonómica, máxime cuando las relaciones que estamos ahora considerando han de estar presididas por la transparencia. Por todo ello, procede levantar la suspensión de este artículo.

3. El art. 14.1 establece una correlación entre la superficie de los establecimientos comerciales y el número de habitantes de los municipios del archipiélago balear, prohibiendo la autorización de obras de instalación o ampliación de dichos establecimientos o la autorización de su apertura cuando superen la superficie correspondiente a la población de que se trate.

El Abogado del Estado manifiesta que las superficies autorizadas son menores que las contenidas en la normativa básica estatal, según se detalla en el antecedente 10 B). Así, los comerciantes no podrán abrir grandes establecimientos que, en concreto, no podrán ser superiores a 1.300 m2, lo que les discrimina con relación al resto de España. Los consumidores también experimentarán los correspondientes perjuicios, puesto que los precios ofertados en los grandes establecimientos resultan ventajosos. Además, la propia competencia se menoscaba, perjudicando a la economía general.

El Letrado del Gobierno de la Comunidad Autónoma niega que la correlación legal entre población municipal y superficie autorizada para los establecimientos comerciales genere perjuicios. Considera, por el contrario, que los perjuicios se producirían si se autorizaran superficies mayores, pues la construcción de establecimientos de tal naturaleza conllevaría efectos negativos vinculados a la necesaria instrumentación de infraestructuras, accesos, aparcamientos, etc., y también lesionaría el tejido local de pequeños comerciantes.

En este caso tampoco resultan convincentes los argumentos del Abogado del Estado, pues, como señala implícitamente la representación autonómica, resulta difícil evaluar los perjuicios que hayan de sufrir los comerciantes como consecuencia de las limitaciones establecidas, pues es claro que la incidencia, positiva o negativa, no les afectaría a todos por igual. Por el contrario, las consecuencias del mantenimiento de la suspensión han de estimarse más negativas que las del levantamiento de la misma, por sus efectos irreversibles en las infraestructuras complementarias, en el caso de que el examen de fondo nos condujera a una declaración de constitucionalidad del precepto. Por tanto, dados los intereses en presencia, procede acordar el levantamiento de la suspensión de este precepto.

4. Los arts. 18, 20, 21.1 b) y 22.1 contienen la regulación de los horarios comerciales. En ellos se reducen los límites establecidos por la legislación estatal (art. 43 del Real Decreto Ley 6/2000, de 23 de junio) para la jornada diaria, el cómputo semanal y la apertura dominical, según se detalla en el antecedente 10 C).

Para el Abogado del Estado, la regulación impugnada, en caso de aplicarse, perjudicaría notablemente a los comerciantes más emprendedores, que tendrían más limitada su atención al público que en el resto de España, y a los consumidores, que perderían las ventajas propias de un mayor tiempo de apertura. El Abogado del Estado aduce, en apoyo del mantenimiento de la suspensión, el ATC 206/1989, recaído en esta materia.

Para el Letrado de la Comunidad Autónoma, no se deben producir perjuicios por la diferente regulación de estos horarios, especialmente si se considera que el hecho insular minimiza o excluye que quede afectada la unidad del mercado nacional.

Los perjuicios que el Abogado del Estado conecta al levantamiento de la suspensión de estos artículos, que reducen los márgenes de horarios contenidos en la normativa estatal, carecen de la entidad suficiente para prosperar a los exclusivos efectos de este incidente. El criterio contenido en el ATC 206/1989, que nos llevó al levantamiento de la suspensión en este punto de la Ley 10/1988, de 20 de julio, de comercio interior de Galicia, se sustentaba en que las restricciones de horarios contenidas en dicha Ley en relación con lo regulado en la normativa estatal, no constituían una excepción en el territorio nacional, puesto que la legislación de otras Comunidades Autónomas tampoco se ajustaba a aquélla

Pues bien, ahora hemos de llegar a la misma conclusión, pues esa posible diferenciación se prevé en la normativa estatal, lo cual, insistiendo de nuevo en la idea de que lo que ahora resolvemos no implica ninguna predeterminación del fallo que emitamos sobre el fondo, nos exime de examinar las normas de las distintas Comunidades Autónomas.

En efecto, el art. 43 del Real Decreto-Ley 6/2000, que ha sido objeto de varios recursos de inconstitucionalidad, ya admitidos a trámite, establece una regulación de horarios sustentada en topes mínimos que, como reconoce el Letrado de la Comunidad Autónoma, no es respetada por la Ley recurrida. En ese marco general, según el citado art. 43, apartado 2, corresponde a las Comunidades Autónomas la regulación de los horarios para la apertura y cierre de los establecimientos. Sin embargo, el propio art. 43, apartado 4, dispone que "en defecto de disposiciones autonómicas sobre las materias reguladas en este artículo, será de aplicación lo dispuesto en el art. 2 de la ley Orgánica 2/1996, de 15 de enero, complementaria de la de Ordenación del Comercio Minorista". Pues bien, el art. 2 de la Ley Orgánica 2/1996 dispone, a su vez, que "cada comerciante determinará, con plena libertad y sin limitación legal alguna en todo el territorio del Estado, el horario de apertura y cierre de sus establecimientos comerciales de venta y distribución de mercancías, así como los días festivos o no, y el número de horas diarias o semanales en los que desarrollará su actividad". Por tanto, si el propio legislador estatal no ha considerado gravoso o perjudicial para los intereses generales conectados a la materia regulada que, en defecto de legislación autonómica, puedan los mismos comerciantes determinar, "con plena libertad y sin limitación alguna" sus propios horarios, con las consiguientes diferencias en el seno, incluso, de una misma Comunidad, es claro que no puede prosperar el criterio de que resultan gravemente afectados los intereses generales por la aplicación de la norma autonómica, así como que los intereses particulares de comerciantes y usuarios no pueden prevalecer sobre los vinculados a los intereses propios de la Ley autonómica y a su presunción de legitimidad. Por todo lo cual, la suspensión de este bloque de artículos debe ser levantada.

5. Los arts. 27, 28 y 35.2 regulan diversas modalidades de ventas. En concreto, el art. 27 a) prohibe los establecimientos comerciales dedicados de forma exclusiva a la venta de saldos. El art. 28 prohibe la promoción de cualquier tipo de ventas durante los dos meses anteriores a los períodos autorizados para la venta en rebajas. Por último, el art. 35.2 define la venta a pérdida, delimitando su alcance.

Para el Abogado del Estado, la vigencia de estos preceptos supone la prohibición de realizar determinadas modalidades de comercio, lo que perjudica notablemente a comerciantes y consumidores. Para la representación autonómica no se producen perjuicios irreparables por la efectiva aplicación de los mismos.

En este punto, debemos atenernos a nuestra doctrina, según la cual "las restricciones que se establecen a las modalidades de venta en los citados preceptos pueden suponer perjuicios indudables a los comerciantes, que serían de imposible o muy difícil reparación de no procederse al mantenimiento de la suspensión solicitada" (ATC 206/1989, de 18 de abril, FJ 2), y, en concordancia con lo también resuelto en relación con un precepto regulador de la venta en rebajas en el ATC 428/1987, de 2 de abril, debemos mantener la suspensión de la vigencia de estos artículos.

6. Cumple examinar, por último, el art. 54.1 que se impugna por no prever la reincidencia como elemento de graduación de las sanciones, con lo que, según el Abogado del Estado, se perjudica al interés general relativo a la aplicación del ordenamiento jurídico, citando en su apoyo el ATC 29/1990.

Constatando que el ATC 29/1990 no resulta de aplicación a este caso, pues en el mismo se analiza un supuesto de reducción por la normativa autonómica de las sanciones reguladas en la normativa estatal, en este supuesto se impugna una omisión, que, al margen de no ser susceptible de ser suspendida, no justificaría la decisión de mantenimiento de la suspensión del precepto al que se atribuye la omisión, pues incluye diversas causas de graduación de las sanciones que no han merecido reproche de constitucionalidad.

Por todo lo expuesto, el Pleno del tribunal

ACUERDA

Levantar la suspensión de los arts. 4.2; 14.1; 18; 20; 21.1 b); 22.1, inciso final y 54.1¸y mantener la de los arts. 27 a), 28 y 35.2 de la Ley 11/2001, de 15 de junio, de ordenación de la actividad comercial en las Illes Balears.

Madrid, a doce de febrero de dos mil dos.