



INFORME DE LA UNIDAD DE COORDINACIÓN DE ESTRATEGIA ECONÓMICA RELATIVO AL PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REGULA EL DERECHO DE USO Y SE CREA EL REGISTRO REGIONAL DE USUARIOS DE LA MARCA “CASTILLA-LA MANCHA”.

El presente informe se emite en ejercicio de las competencias atribuidas a la Secretaría General de Economía, Empresas y Empleo en materia de regulación económica, unidad de mercado y defensa de la competencia, conforme al artículo 6.t).2º del Decreto 81/2015, de 14 de julio, por el que se establece la estructura orgánica y se fijan las competencias de los órganos integrados en la Consejería de Economía, Empresas y Empleo, modificado por Decreto 189 bis/2015, de 25 de agosto.

El informe analiza las implicaciones del proyecto normativo y su legalidad a la luz de las normas y principios de la Ley de Garantía de Unidad de Mercado y desde el punto de vista de la competencia efectiva en los mercados y la regulación económica eficiente.

El proyecto de Decreto a que se refiere este informe ha sido elaborado por la Dirección General de Turismo, Comercio y Artesanía y tiene por objeto establecer y determinar las condiciones que regirán el uso de la imagen correspondiente a la Marca “Castilla-La Mancha”, y los requisitos que habrán de cumplir sus usuarios, así como la creación del Registro Regional de Usuarios de la Marca “Castilla-La Mancha”. Todo ello con el fin de “potenciar turísticamente la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, sus productos, sus entidades, sus actividades y sus servicios..., contribuyendo su uso al desarrollo social, cultural y económico de Castilla-La Mancha”.

Respecto del mismo, no habiéndose incluido en la memoria remitida un análisis de impacto normativo, procede efectuar dos observaciones a las que debe conferirse carácter esencial, dada su contraposición con las determinaciones básicas establecidas en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM), dictada en ejercicio de las competencias exclusivas del Estado en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, recogidas en el artículo 149.1. 13.ª de la Constitución.

1. Usuarios de la Marca “Castilla-La Mancha”.

El Artículo 4 del proyecto normativo establece que “Podrán utilizar la Marca “Castilla-La Mancha”, las personas físicas o jurídicas privadas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar conforme al ordenamiento jurídico español, y



desarrollen una actividad económica en el territorio de la región. **Asimismo, las entidades sin ánimo de lucro que no desarrollen actividad económica alguna, deberán tener su domicilio social radicado en el territorio de Castilla-La Mancha.**

Y el artículo 5, letra c), contempla entre los requisitos exigidos para ser usuario de la marca: **“Tener el domicilio social radicado en el territorio de Castilla-La Mancha en el caso de entidades sin ánimo de lucro que carezcan de actividad económica”.**

La Ley 20/2013 (LGUM), al establecer el Principio de no discriminación, en su Artículo 3, dispone que:

1. Todos los operadores económicos tendrán los mismos derechos en todo el territorio nacional y con respecto a todas las autoridades competentes, sin discriminación alguna por razón del lugar de residencia o establecimiento.
2. Ninguna disposición de carácter general, actuación administrativa o norma de calidad que se refiera al acceso o al ejercicio de actividades económicas podrá contener condiciones ni requisitos que tengan como efecto directo o indirecto la discriminación por razón de establecimiento o residencia del operador económico.

Y en su Artículo 18, al referirse a las actuaciones que limitan la libertad de establecimiento y la libertad de circulación, establece que serán consideradas actuaciones que limitan el libre establecimiento y la libre circulación los actos, disposiciones y medios de intervención de las autoridades competentes que contengan o apliquen requisitos discriminatorios para el acceso a una actividad económica o su ejercicio, para la obtención de ventajas económicas o para la adjudicación de contratos públicos, basados directa o indirectamente en el lugar de residencia o establecimiento del operador. **Entre estos requisitos se incluyen, en particular que el establecimiento o el domicilio social se encuentre en el territorio de la autoridad competente, o que disponga de un establecimiento físico dentro de su territorio.**

En consecuencia, la LGUM prohíbe expresamente todas aquellas actuaciones que impliquen una limitación al establecimiento y libre circulación por razón de del lugar de residencia o establecimiento del operador. La ley traslada al derecho positivo lo que ha sido una amplia corriente jurisprudencial y doctrinal en materia de discriminación por razón del territorio.

Así, hay que recordar una constante jurisprudencia del Tribunal Constitucional en el sentido de que no existe obstáculo, desde el punto de vista constitucional, para la utilización de la residencia como un elemento diferenciador entre operadores económicos, siempre y cuando la posible diferencia de trato contemplada en la norma



responda a un fin constitucionalmente legítimo y, por tanto, no se convierta la residencia, por sí sola, en la razón del trato diferente. No toda diferencia de trato está prohibida por el ordenamiento jurídico, sino sólo aquella que viene desprovista de una justificación objetiva y razonable.

En el proyecto normativo objeto del presente informe, el requisito de “domicilio social” se configura como un elemento de discriminación con el que se pretende exclusivamente favorecer a los residentes en el territorio de Castilla-La Mancha, tratándose así a una misma categoría de operadores de forma diferente por el sólo hecho de su distinta residencia. La residencia se convierte entonces en un elemento diferenciador, que requiere una justificación objetiva y razonable, no pudiendo bastar en este sentido una apelación genérica a que se trata de una medida de promoción turística de la región.

Las circunstancias referentes al origen o lugar en que el operador tiene establecido su domicilio principal en nada influye en la realización misma de la actividad, en este caso el uso de una marca de calidad, ni en sus resultados, que deberán ser apreciados ex post por los organismos o unidades administrativas competentes para la supervisión y control.

De hecho, si el objetivo de la norma, como se lee en la memoria aportada, es potenciar turísticamente la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, sus productos, sus entidades, sus actividades y sus servicios, así como la mejora de la imagen turística de la Región, excluir a determinados operadores por razón de su domicilio social puede dar lugar a una distorsión anticompetitiva que, sin duda, dificultará el cumplimiento del objetivo señalado, pues operadores que podrían estar interesados en la actividad de difusión de productos, bienes o servicios ligados a la marca de calidad regional, se verían impedidos para participar, basándose en criterios puramente geográficos, no proporcionales ni necesarios. Y, a la vez, el número de beneficiarios potenciales de la medida, entendiendo por tales a los interesados en disponer de información sobre productos, bienes, servicios o entidades asociados a una marca de calidad, se vería disminuido por la misma razón.

En suma, al carecer de cualquier justificación legitimadora el recurso al domicilio social como requisito para el uso de la marca, se considera conveniente su supresión.

2. Inscripción en el Registro Regional de Usuarios de la Marca “Castilla-La Mancha”.

El proyecto de Decreto objeto del presente informe contempla la creación del Registro Regional de Usuarios de la Marca “Castilla-La Mancha”.



El artículo 8, en su apartado 3, liga el uso de la marca a una declaración responsable por parte de la persona o entidad interesada: **“Tras presentar la declaración responsable, el interesado podrá usar la Marca “Castilla-La Mancha” para los productos o servicios, solicitados, dentro de los límites y con las condiciones establecidas en el presente decreto”**.

Sin embargo, el apartado 6 del mismo artículo establece que **“La Dirección General competente en materia de turismo dará de alta en el Registro Regional de Usuarios de la Marca “Castilla-La Mancha” a todas aquellas personas o entidades que cumplan los requisitos establecidos para el uso de la misma, comunicándose a los interesados”**.

Y el artículo 10, en su apartado 1, letra d), **considera un uso indebido o ilícito de la marca “Castilla-La Mancha” la utilización de la Marca “Castilla-La Mancha” por aquellas personas o entidades que no se encuentren inscritas en el Registro Regional de Usuarios de la Marca “Castilla-La Mancha”**, lo cual será causa suficiente para que la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha pueda ejercitar las actuaciones judiciales que para su defensa permite el artículo 41 de la Ley 17/2001, de 8 de diciembre, de Marcas, con independencia de las indemnizaciones que procedan.

Aunque lo dispuesto en el artículo 8.3 pueda inducir a confusión, estamos ante un Registro habilitante en el que la inscripción es constitutiva, es decir, de carácter obligatorio, pues sin la misma no es posible acceder al uso de la marca de calidad ni ejercer el derecho que de ello se deriva.

La Ley 20/2013 (LGUM), en su artículo 17.1 in fine, establece que las inscripciones en registros con carácter habilitante tendrán a todos los efectos el carácter de autorización, por lo que debería motivarse en la memoria la concurrencia de los principios de necesidad y proporcionalidad.

Justificada la necesidad de un procedimiento de autorización para el uso de la marca, el contenido del artículo 8 debería sustituirse o incluirse en un marco más amplio que contemplase un procedimiento de autorización, regulando la solicitud de autorización, la tramitación y resolución de la misma, así como su vigencia y renovación. En este sentido, como se ha señalado en otras ocasiones desde esta Unidad, en orden a facilitar el conocimiento y comprensión en la toma de decisiones de los potenciales operadores, sería deseable que el contenido de la declaración responsable que se incluye como anexo III, formara parte del texto del proyecto de Decreto en un artículo que regulase la solicitud y la documentación requerida.



CONCLUSION

El artículo 9 de la Ley 20/2013 impone a todas las autoridades competentes la obligación de velar, en las actuaciones administrativas, disposiciones y medios de intervención adoptados en su ámbito de actuación, por la observancia de los principios de no discriminación, cooperación y confianza mutua, necesidad y proporcionalidad de sus actuaciones, eficacia en todo el territorio nacional de las mismas, simplificación de cargas y transparencia.

En particular, como se indica en el apartado 2 de dicho artículo, garantizarán que cumplen los principios citados, entre otras:

- a) Las disposiciones de carácter general que regulen una determinada actividad económica o incidan en ella.
- b) Las autorizaciones, licencias y concesiones administrativas, así como los requisitos para su otorgamiento, los exigibles para el ejercicio de las actividades económicas, para la producción o distribución de bienes o para la prestación de servicios y aquellas materias que versen sobre el ejercicio de la potestad sancionadora o autorizadora en materia económica.

En consecuencia analizado el proyecto de Decreto, esta Unidad considera que existen aspectos del mismo para los que se recomienda un replanteamiento de la regulación en base a las consideraciones expuestas.

Toledo, a 21 de febrero de 2018

LA UNIDAD DE COORDINACIÓN DE ESTRATEGIA ECONÓMICA