



945 20171389

REGISTRO	
ENTRADA N.º	SALIDA N.º
12/12/17	

R E C E P C I O N	JUNTA DE ANDALUCÍA CONSEJERÍA DE EMPLEO, EMPRESA Y COMERCIO	
	11 DIC 2017	
	Registro General 3,53	Hora 7:00/4:00 Sevilla

Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía
CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y CONOCIMIENTO

Fecha: 5 de diciembre de 2017
Ref.: CDCA/SC/Informe N 20/2017
Asunto: Informe sobre Proyecto Normativo

CONSEJERÍA DE EMPLEO, EMPRESA Y COMERCIO

SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA
C/ Albert Einstein, nº 4.
Edif. World Trade Center. Isla de la Cartuja
41092 SEVILLA

S A L I D A	JUNTA DE ANDALUCÍA 2 CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y CONOCIMIENTO Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía
	- 5 DIC 2017
	REGISTRO GENERAL 805 SEVILLA

Adjunto se remite el Informe N 20/2017 sobre el **“ANTEPROYECTO DE LEY DE CÁMARAS OFICIALES DE COMERCIO, INDUSTRIA, SERVICIOS Y NAVEGACIÓN DE ANDALUCÍA”**, emitido por el Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía en la sesión celebrada en el día 5 de diciembre de 2017.

**LA SECRETARIA DEL CONSEJO
EL DIRECTOR DEL DPTO. DE ESTUDIOS,
ANÁLISIS DE MERCADOS
PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA**

P.A. (Art. 13.2 Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía)

[Redacted signature area]
José Félix Riscos Gómez



INFORME N 20/2017 SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE CÁMARAS OFICIALES DE COMERCIO, INDUSTRIA, SERVICIOS Y NAVEGACIÓN DE ANDALUCÍA

CONSEJO:

D^a. Isabel Muñoz Durán, Presidenta
D. José Manuel Ordóñez de Haro, Vocal Primero
D. Luis Palma Martos, Vocal Segundo

El Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, en su sesión de fecha 5 de diciembre de 2017, con la composición expresada y siendo ponente D^a. Isabel Muñoz Durán, en relación con el asunto señalado en el encabezamiento, aprueba el siguiente Informe:

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 11 de agosto de 2017, tuvo entrada en el Registro de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía (en adelante, ADCA) un escrito de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio, por el que se solicitaba la emisión del informe preceptivo previsto en el artículo 3.i) de la Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía, respecto del anteproyecto de la Ley de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación de Andalucía (en adelante, APL).

Junto al citado oficio, se remitía el texto del APL, una memoria justificativa y de oportunidad del proyecto normativo, y el Anexo I de la Resolución de 19 de abril de 2016, del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, por la que se aprueban los criterios para determinar la incidencia de un proyecto normativo en la competencia efectiva, unidad de mercado y actividades económicas.

2. Con fecha 31 de agosto de 2017, se remitió por la ADCA un oficio solicitando el Anexo II contemplado en la Resolución de 19 de abril de 2016, del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, por la que se aprueban los criterios para determinar la incidencia de un proyecto normativo en la competencia efectiva, unidad de mercado y actividades económicas.

3. Con fecha 5 de octubre de 2017, tuvo entrada en el Registro General de la ADCA escrito en el que se aportaba la documentación requerida.



4. Con fecha de 6 de noviembre de 2017, la Secretaría General y el Departamento de Estudios, Análisis de Mercados y Promoción de la Competencia de la ADCA elevaron a este Consejo la propuesta conjunta de Informe, teniendo entrada en esta sede el 7 de noviembre de 2017.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

La elaboración del presente Informe se realiza sobre la base de las competencias atribuidas a la ADCA en el artículo 3, letra i), de la Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía. Su emisión corresponde a este Consejo, a propuesta del Departamento de Estudios, Análisis de Mercados y Promoción de la Competencia y de la Secretaría General, de conformidad con lo establecido en el artículo 8.4 de los Estatutos de la ADCA, aprobados por Decreto 289/2007, de 11 de diciembre¹.

El procedimiento de control *ex ante* sobre los Proyectos Normativos se detalló en la Resolución de 19 de abril de 2016, del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, cuya entrada en vigor se produjo el 14 de mayo de 2016. Dicha Resolución recoge los criterios para determinar los supuestos en los que un proyecto normativo puede incidir en la competencia, unidad de mercado, actividades económicas y principios de buena regulación.

III. OBJETO Y CONTENIDO DEL PROYECTO NORMATIVO

El APL sometido a Informe tiene por objeto la regulación de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y, en su caso, Navegación, de Andalucía, así como del Consejo Andaluz de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación, dentro del marco fijado por la Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación.

El proyecto normativo consta de una Exposición de motivos y de una parte dispositiva, integrada por un total de 78 artículos que se estructuran en ocho Capítulos, tres Disposiciones adicionales, cinco Disposiciones transitorias, una Disposición derogatoria única y tres Disposiciones finales.

El Capítulo I (artículos 1 a 8), relativo a las Disposiciones Generales, regula la naturaleza y finalidad de las Cámaras, manteniendo la naturaleza jurídica de las mismas como Corporaciones de Derecho Público, garantizando el ejercicio de las funciones

¹ Conforme a la redacción vigente, en virtud de lo dispuesto en el Decreto 290/2015, de 21 de julio, por el que se modifican los Estatutos de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía, aprobados por Decreto 289/2007, de 11 de diciembre.



público-administrativas, y adquiriendo una especial relevancia en la regeneración del tejido económico y la creación de empleo. Igualmente, se consagra su finalidad de representación, promoción y defensa de los intereses generales del comercio, la industria, los servicios y la navegación, así como la prestación de servicios a todas las empresas.

Uno de los aspectos más importantes del APL son las funciones de carácter público-administrativo que pueden realizar las Cámaras y que también se regulan en este Capítulo. Dentro de tales funciones, adquieren plena relevancia la garantía de eficacia de la actuación administrativa, la colaboración con las organizaciones profesionales, así como en materia de formación, que los poderes públicos deben fomentar a través de políticas que garanticen las actividades en el terreno del comercio exterior en el marco de una economía de mercado, así como el arbitraje y la mediación, como contribución a la fluidez de la tutela de los jueces y tribunales.

Como novedad importante, este Capítulo regula el Plan Cameral de Andalucía, con objeto de fomentar y promocionar, fuera del territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, bienes y servicios producidos en Andalucía y mejorar la competitividad de las empresas andaluzas.

El Capítulo II (artículos 9 a 14) determina el ámbito territorial de las Cámaras de Andalucía, estableciendo los requisitos y supuestos de creación de las Cámaras, así como su disolución.

También se indica en la exposición de motivos la competencia de las Cámaras Andaluzas en la elaboración de un censo público de empresas para lo que contarán con la colaboración de la administración tributaria competente, garantizando, en todo caso, la confidencialidad en el tratamiento y uso exclusivo de la información para los fines legalmente previstos.

En el Capítulo III (artículos 15 a 29), dividido en cinco secciones, se establece la organización de las Cámaras, regulando la adscripción, el censo público y la organización. Asimismo, se refiere a los órganos de gobierno de las Cámaras que serán, el Pleno, el Comité Ejecutivo y la Presidencia.

En el Capítulo IV (artículos 30 a 32) se regulan el Reglamento de Régimen Interior y el Código de Buenas Prácticas en términos muy similares a lo establecido por la normativa básica. El APL dispone que las Cámaras de Andalucía y el Consejo Andaluz de Cámaras elaborarán un Código de Buenas Prácticas que garantice la imparcialidad y la transparencia en el desarrollo de sus funciones público-administrativas.

El Capítulo V (artículos 33 a 42) define el censo y el proceso electoral. Respecto del censo, el artículo 34 establece que estará constituido por la totalidad de las personas físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras, que ejerzan las actividades comerciales, industriales, de servicios o navieras no excluidas, de conformidad con el artículo 7 de la Ley 4/2014, de 1 de abril, dentro de cuya circunscripción tengan establecimientos, delegaciones o agencias.



El Capítulo VI (artículos 43 a 50) recoge el régimen económico y presupuestario de las Cámaras, y en él se detallan los recursos económicos que constituyen sus fuentes de financiación, las normas de elaboración, aprobación y contenido de sus presupuestos, y las disposiciones relativas a la liquidación de los mismos, a la aprobación de las cuentas anuales, así como de los mecanismos de control y de fiscalización.

El Capítulo VII (artículos 51 a 64) establece el régimen jurídico de las Cámaras y del Consejo Andaluz de Cámaras, tanto en sus funciones público-administrativas como de aquellas de carácter privado derivadas de la gestión de su régimen patrimonial y de contratación. Por otro lado, se contempla también la autonomía organizativa de cada Cámara a través de sus Reglamentos de Régimen Interior, y las funciones de tutela que le corresponde a la Administración Autónoma Andaluza.

Finalmente, en el Capítulo VIII (artículos 65 a 78) se describen la naturaleza, composición y funciones del Consejo Andaluz de Cámaras. El artículo 65 lo define como el órgano de asesoramiento y colaboración de la Administración de la Junta de Andalucía y restantes instituciones autonómicas para la representación, relación y coordinación de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y, en su caso, Navegación de Andalucía.

Se prevén tres Disposiciones adicionales, relativas al cómputo de porcentajes, representación equilibrada en los órganos de gobierno de las Cámaras de Andalucía y en el Consejo Andaluz de Cámaras, así como las condiciones de accesibilidad de las personas con discapacidad.

Se contemplan, asimismo, cinco Disposiciones transitorias, sobre la adaptación del contenido de la norma; los órganos de gobierno; la elección de las vocalías correspondientes a las empresas de mayor aportación; el proceso electoral; y la aprobación del Código de Buenas Prácticas.

La Disposición derogatoria única se encarga de especificar la normativa que queda sin efecto tras la entrada en vigor del APL.

Y, por último, tres Disposiciones finales, en materia de reproducción de normativa estatal, habilitación para su desarrollo reglamentario y su entrada en vigor.

IV. MARCO NORMATIVO

El artículo 52 de la Constitución Española recoge textualmente: *“La Ley regulará las organizaciones profesionales que contribuyan a la defensa de los intereses económicos que les sean propios. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos”*.

En el ámbito estatal, se aprobó la Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación, que ha supuesto el nuevo



marco básico para estas instituciones, a las que se les refuerza su condición de Corporaciones de Derecho Público y se establece un sistema de adscripción obligatoria para todas las empresas, sin que de ello se derive obligación económica alguna.

Esta norma sustituyó a la anterior Ley 3/1993, de 22 de marzo, Básica de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación, la cual fue objeto de una importante modificación mediante el Real Decreto-Ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y creación de empleo. Este último estableció un sistema cameral de pertenencia voluntaria a cada Cámara pero, sobre todo, la eliminación del recurso cameral permanente, una de las principales fuentes de financiación de estas Corporaciones.

Respecto al desarrollo reglamentario de la vigente Ley, actualmente se regula en el Real Decreto 669/2015, de 17 de julio, por el que se desarrolla la Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación.

En el ámbito autonómico, el artículo 79.3.a) de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía atribuye a la Comunidad Autónoma de Andalucía la competencia exclusiva sobre las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación.

Actualmente, se encuentra vigente en lo que no se oponga a la normativa básica, la Ley 10/2001, de 11 de octubre, de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación de Andalucía.

Respecto a las disposiciones reglamentarias en el ámbito autonómico, ha de referirse el Decreto 181/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Reglamento Electoral de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación de Andalucía.

En dicha norma se pretendía implantar un sistema electoral garantista y homogéneo, pero no por ello excesivamente formalista, cuyos principios orientadores eran la flexibilidad, la transparencia, la objetividad, la representatividad de los sectores integrados en el censo, así como garantizar el derecho del electorado a escoger libremente sus representantes y a tener la consideración de persona elegible, al tiempo que se adaptaban estos derechos a las personas jurídicas. Con tal objetivo, se trató de facilitar y fomentar la máxima participación electoral, alejándose esta regulación de la excesiva rigidez que en esta materia prevé el régimen electoral general, articulando paralelamente mecanismos garantizadores de la pureza del sufragio, el ejercicio personal y el secreto del voto.



V. CONSIDERACIONES SOBRE EL MERCADO AFECTADO POR EL ANTEPROYECTO DE LEY Y SU IMPACTO ECONÓMICO

El APL sometido a Informe, pretende adaptar la legislación de la Comunidad Autónoma de Andalucía a la regulación básica estatal (Ley 4/2014 de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación), reforzando la labor de las Cámaras como prestadoras de servicios a las empresas.

Actualmente, existen en Andalucía catorce Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y, en su caso, Navegación (en España la red cameral aglutina a 85 Cámaras). Su distribución es una por cada una de las provincias, con sede en la capital de la misma, y el resto, en los términos municipales de Ayamonte (Huelva), Andújar y Linares (Jaén), Motril (Granada), Jerez de la Frontera y los municipios del Campo de Gibraltar (Cádiz). Englobando a todas ellas, se encuentra el Consejo Andaluz de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación de Andalucía, con sede en Sevilla.

Junto a ello, habría que añadir las diferentes Delegaciones, Antenas, Plataformas de Desarrollo Territorial y Viveros de empresas que, en total, suman 95 puntos de atención al usuario.

Esta red cameral se configura como la más extensa y cercana al sector empresarial en su conjunto que existe en la Comunidad Autónoma, y la que dispone de un mayor número de puntos en núcleos de población rural.

Las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y, en su caso, Navegación, al tratarse de Corporaciones de Derecho Público, tienen como finalidad la representación, promoción y defensa de los intereses generales del comercio, la industria y la navegación, así como la prestación de servicios a las empresas que realicen estas actividades.

Asimismo, habría que destacar la adscripción universal de todas las empresas a las Cámaras siendo, por tanto, todas ellas, las que conforman los sectores de actividad económica afectados por el proyecto normativo, existiendo un ámbito competencial por cada Cámara que dependerá de su demarcación.

Como aproximación cuantitativa, y teniendo en cuenta los datos ofrecidos por el Directorio de Empresas y Establecimientos con Actividad Económica en Andalucía (DIRCE), son 480.330 las empresas existentes a 1 de enero de 2015 en la Comunidad Autónoma de Andalucía (último dato disponible). Serían estas, en su totalidad, las destinatarias de los servicios, entre otros, de asesoramiento y apoyo, ofrecidos por las Cámaras dentro de sus funciones como entidades de naturaleza mixta, con atribución expresa de funciones de carácter público-administrativo, pero con potestad para desarrollar otras actividades de carácter privado.



VI. ANÁLISIS DE COMPETENCIA, UNIDAD DE MERCADO Y MEJORA DE LA REGULACIÓN

VI.I. Consideraciones generales sobre la mejora de la regulación económica

La mejora de la regulación económica constituye el conjunto de actuaciones e instrumentos, mediante los cuales los poderes públicos, al elaborar o aplicar las normas con impacto en las actividades económicas, promueven un entorno más eficaz para el desarrollo de la actividad empresarial y profesional, y evitan la imposición de restricciones injustificadas o desproporcionadas.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.2 de la Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía, al evaluar las distintas iniciativas normativas, la Agencia de Defensa de la Competencia aplica los principios de eficiencia, necesidad, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, accesibilidad, simplicidad y eficacia. Ello, en aras de que el marco normativo propuesto contribuya a alcanzar un modelo productivo acorde con los principios y objetivos básicos previstos en el artículo 157 del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Asimismo, tras la entrada en vigor de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (en adelante, LGUM), todas las Administraciones públicas españolas están obligadas a observar en sus disposiciones los principios establecidos para proteger las libertades de acceso y ejercicio de los operadores económicos. El artículo 9.1 de la LGUM, bajo el título “*Garantía de las libertades de los operadores económicos*”, preceptúa:

“Todas las autoridades competentes velarán, 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”.

Para toda actuación de las Administraciones Públicas que pueda limitar el ejercicio de derechos individuales o colectivos, el artículo 4.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, Ley 40/2015), regulador de los “*Principios de intervención de las Administraciones Públicas para el desarrollo de una actividad*” dispone lo siguiente:

“Las Administraciones Públicas que, en el ejercicio de sus respectivas competencias, establezcan medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán aplicar el principio de proporcionalidad y elegir la medida menos restrictiva, motivar su necesidad para la protección del interés público así como justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen, sin que en ningún caso se produzcan diferencias de trato discriminatorias. Asimismo deberán evaluar periódicamente los efectos y resultados obtenidos”.



En lo que se refiere estrictamente a iniciativas normativas, el artículo 129.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, Ley 39/2015), enuncia los “*Principios de buena regulación*”, y determina que:

“En el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria, las Administraciones Públicas actuarán de acuerdo con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia. En la exposición de motivos o en el preámbulo, según se trate, respectivamente, de anteproyectos de ley o de proyectos de reglamento, quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios”.

Los esfuerzos por incorporar al ordenamiento jurídico los principios de la *better and smart regulation* no se agotan con el análisis *ex ante* de los proyectos normativos por las instituciones que tienen encomendadas esa función consultiva.

Por ello, también interesa señalar aquí que el artículo 130 de la Ley 39/2015, referido a la “*Evaluación normativa y adaptación de la normativa vigente a los principios de buena regulación*”, dispone lo siguiente:

“1. Las Administraciones Públicas revisarán periódicamente su normativa vigente para adaptarla a los principios de buena regulación y para comprobar la medida en que las normas en vigor han conseguido los objetivos previstos y si estaba justificado y correctamente cuantificado el coste y las cargas impuestas en ellas.

El resultado de la evaluación se plasmará en un informe que se hará público, con el detalle, periodicidad y por el órgano que determine la normativa reguladora de la Administración correspondiente.

2. Las Administraciones Públicas promoverán la aplicación de los principios de buena regulación y cooperarán para promocionar el análisis económico en la elaboración de las normas y, en particular, para evitar la introducción de restricciones injustificadas o desproporcionadas a la actividad económica”.

Sentado lo anterior, este Consejo realizará el análisis del proyecto normativo remitido, de acuerdo con los principios enunciados *ut supra* y de conformidad con lo establecido en la Resolución de 19 de abril de 2016, del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, por la que se aprueban los criterios para determinar la incidencia de un proyecto normativo en la competencia efectiva, unidad de mercado y actividades económicas.

VI.II. Observaciones de la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio sobre el contenido del proyecto normativo

La Consejería de Empleo, Empresa y Comercio afirma en la cumplimentación del Anexo II de la Resolución de 19 de abril de 2016, del Consejo de Defensa de la Competencia



de Andalucía (en adelante, CDCA), que el APL no limita el libre acceso de las empresas al mercado ni restringe la libre competencia entre empresas.

A juicio de la referida Consejería, el APL objeto de Informe pretende dotar y proporcionar a las empresas de una herramienta más, para hacerlas más eficaces y competitivas, dado que con el anteproyecto propuesto se refuerza a las Cámaras para que continúen en la labor de fomentar y dotar a las empresas de un mayor grado de competitividad, así como favorecer la renovación del tejido empresarial y ejercer una importante labor con las pequeñas y medianas empresas.

Se subraya que, para determinados actos que deban llevar a cabo las Cámaras, se precisa de la preceptiva autorización previa por parte de la Administración tutelante (artículo 51)². No obstante, podrán llevar a cabo otras actividades de carácter privado, que se prestarán en régimen de libre competencia, siempre que contribuyan a la defensa, apoyo o fomento del comercio, la industria, los servicios y la navegación o que sean de utilidad para el desarrollo de dichas finalidades.

En especial, podrán desarrollar una serie de actividades, las de carácter privado, sin necesidad de autorización por la Administración tutelante, cumpliendo en todo caso con los requisitos exigidos por la normativa sectorial vigente para el ejercicio de dichas actividades (artículo 4.5).

El órgano proponente, una vez examinadas cada una de las cuestiones del punto 4 del Anexo II de la Resolución de 19 de abril de 2016, entiende que el APL no limita la libre competencia entre las empresas que operan en el mercado, y que no concede un trato más ventajoso a unos operadores frente a otros.

En cuanto a los efectos sobre la unidad de mercado, el órgano tramitador afirma que no se contempla en el presente APL ninguna medida, límite que tenga como efecto la creación o el mantenimiento de una barrera a la unidad de mercado.

Sobre la base de estas consideraciones y los argumentos ofrecidos por la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio en el Anexo II, se estima oportuno realizar en el presente Informe las observaciones que se exponen a continuación.

VI.III. Observaciones particulares sobre el proyecto normativo

Con carácter preliminar, cabe efectuar una objeción desde la óptica de la mejora de la regulación.

El artículo 139.1 de la Ley 39/2015, establece que *“En el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria, las Administraciones Públicas actuarán de*

² El artículo 51 del APL recoge literalmente: *“Las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de la Comunidad Autónoma de Andalucía, así como el Consejo Andaluz de Cámaras, están sujetos en el ejercicio de su actividad a la tutela de la Administración de la Junta de Andalucía, a través de la Consejería competente en materia de Cámaras de Comercio. La función de tutela comprende el ejercicio de las potestades administrativas de aprobación, fiscalización, resolución de recursos, suspensión, disolución, liquidación y extinción”.*



acuerdo con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia. En la exposición de motivos o en el preámbulo, según se trate, respectivamente, de anteproyectos de ley o de proyectos de reglamento, quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios”.

En este sentido, se ha advertido que en la parte expositiva del APL no se justifica su adecuación a los principios de buena regulación, tal y como exige el artículo 129 de la Ley 39/2015.

Recuérdese especialmente que, con base en el principio de necesidad, toda norma debe estar justificada por una razón de interés general y, además, deberá concretar claramente la finalidad que pretende conseguir.

Y que, en virtud del principio de proporcionalidad, la iniciativa que se proponga deberá contener una regulación imprescindible para atender el objetivo de interés público que se persiga. Todo ello, tras constatar que no existen otras medidas menos restrictivas o que impongan menos obligaciones a los destinatarios, teniendo en cuenta que, generalmente, a mayor grado de intervención, mayor distorsión a la actividad económica se estará produciendo.

Asimismo, las medidas que se dispongan deberán ser las adecuadas para alcanzar el objetivo de interés general propuesto o para hacer frente al fallo de mercado. Debe darse una relación de causalidad entre la intervención reguladora y la finalidad perseguida.

A fin de garantizar el principio de seguridad jurídica, la iniciativa normativa se ejercerá de manera coherente con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea, para generar un marco normativo estable, predecible, integrado, claro y de certidumbre, que facilite su conocimiento y comprensión y, en consecuencia, la actuación y toma de decisiones de las personas y empresas.

Además, en aplicación del principio de eficiencia, la iniciativa normativa debe evitar cargas administrativas innecesarias o accesorias y racionalizar, en su aplicación, la gestión de los recursos públicos.

VI.III.1. Sobre la naturaleza y el régimen jurídico

Dentro del Capítulo primero del APL, dedicado a las “*Disposiciones generales*”, el artículo 2 regula el régimen jurídico de las Cámaras.

En dicho artículo, el APL expresa que “*Las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de Andalucía son Corporaciones de Derecho Público con personalidad jurídica y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines, que se configuran como órganos consultivos y de colaboración con las Administraciones Públicas de Andalucía, sin menoscabo de los intereses privados que persiguen*”.

Se trataría, por tanto, de entidades con una naturaleza mixta, por cuanto constituyen



corporaciones de derecho público con facultades de carácter público-administrativas (enumeradas en el artículo 4), al tiempo que constituyen entes de base sectorial privada, representativos de intereses profesionales y económicos, de ahí que también desempeñen otras funciones de índole privada (serían aquellas que, de algún modo, contribuyan a la defensa, apoyo o fomento del comercio, la industria y la navegación).

Desde el punto de vista de la competencia, conviene recordar lo expresado por el Consejo de la extinta Comisión Nacional de la Competencia (actual Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia), en su Informe IPN 97/13, relativo al Anteproyecto de Ley Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación, de 29 de mayo de 2013. Dicha autoridad advirtió que, incluso aunque se entendiera justificada la atribución a las Cámaras de ambas funciones (tanto públicas como privadas), al objeto de reducir los eventuales riesgos a la competencia, la delimitación competencial de las Cámaras debería realizarse atendiendo, especialmente, a una adecuada justificación de las funciones de carácter público; además de *“una mayor precisión de las funciones privadas que, en su caso, puedan desarrollar”*; y, por último, a una delimitación de en qué ámbitos y bajo qué condiciones pueden firmar convenios de colaboración con las Administraciones Públicas.

En cuanto al régimen jurídico aplicable a las Cámaras, se quiere poner de manifiesto que, pese a que en el artículo 4, apartado 3, se hace referencia, entre otros, a la transparencia como uno de los principios aplicables a las Cámaras, en desarrollo de sus funciones público-administrativas³, sin embargo, en el artículo 2, apartado 2, no se hace mención al cumplimiento de la legislación en materia de transparencia y, en especial, a la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, en lo relativo a sus funciones público-administrativas⁴. Ello, en aras del principio de seguridad jurídica, y considerando que las Cámaras, como corporaciones de derecho público, deberán ajustarse a lo establecido en dicha norma, al encontrarse dentro de su ámbito de aplicación en lo relativo a sus actividades sujetas al Derecho administrativo.

Así, en el propio articulado del APL se incorporan menciones a las exigencias sobre publicidad activa derivadas de la aplicación de dicha normativa. Nos referimos, en concreto, a lo dispuesto en el artículo 50.4, cuando se determina lo siguiente:

³ El artículo 4.3 del APL recoge literalmente: *“En el desarrollo de las funciones público-administrativas, las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de Andalucía garantizarán su imparcialidad y transparencia y actuarán y se relacionarán de acuerdo con los principios generales de las Administraciones Públicas”*.

⁴ Concretamente, el artículo 2, apartado 2 establece: *“Las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de Andalucía, se ajustarán a lo dispuesto en la presente Ley, a su normativa de desarrollo, a sus Reglamentos de Régimen Interior y a la Ley 4/2014, de 1 de abril. Les será de aplicación con carácter supletorio, la legislación referente a la estructura y funcionamiento de las Administraciones Públicas en cuanto que sea conforme con su naturaleza y finalidades.*

También deberán ajustarse a lo establecido en el artículo 56.4 de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía.

Así mismo, las actuaciones de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de Andalucía respetarán lo dispuesto en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y demás normativa que le pudiera resultar de aplicación”.



“A las Cámaras de Andalucía y al Consejo Andaluz de Cámaras, les serán de aplicación las medidas de publicidad activa que se contienen en la normativa estatal y autonómica en materia de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”.

Recuérdese que, sobre el principio de transparencia, el artículo 129.5 de la Ley 39/2015 recoge: *“En aplicación del principio de transparencia, las Administraciones Públicas posibilitarán el acceso sencillo, universal y actualizado a la normativa en vigor y los documentos propios de su proceso de elaboración, en los términos establecidos en el artículo 7 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno; definirán claramente los objetivos de las iniciativas normativas y su justificación en el preámbulo o exposición de motivos; y posibilitarán que los potenciales destinatarios tengan una participación activa en la elaboración de las normas”.*

A mayor abundamiento, y si bien es cierto que en el artículo 50.4 del APL se hace referencia a la publicidad activa, resulta oportuno señalar que a las Cámaras también les será de aplicación el resto de obligaciones que conlleva el estar dentro del ámbito de aplicación la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, sobre todo, el derecho de los ciudadanos al acceso a la información pública⁵.

VI.III.2. Sobre la regulación de las funciones de las Cámaras

Teniendo en cuenta lo expresado por la CNC en su Informe IPN 97/13, ya citado, y considerando que la enumeración de las funciones (tanto en el ámbito público como en el privado) realizada en el APL no es cerrada y deja abierta la posibilidad de asumir más atribuciones⁶, desde el punto de vista de la competencia, se puede interpretar que la concesión de determinadas funciones a las Cámaras podría suponer que se generen o consoliden, a partir del ejercicio de dichas funciones, ventajas competitivas en relación con otros operadores competidores en mercados de servicios en los que las Cámaras

⁵ El derecho de acceso a la información pública se fundamenta, tanto en la Constitución Española como en el Estatuto de Autonomía para Andalucía. La Constitución dispuso en su artículo 105.b) que la ley regulará *“El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas”.* Hay una conexión entre el derecho de acceso a la información pública y el mandato constitucional a los poderes públicos de promover la participación de todos los ciudadanos en la vida política, así como con los derechos fundamentales a recibir libremente información veraz de los poderes públicos de la Constitución y a participar en los asuntos públicos.

Por su parte, la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, dispone que la Ley regulará *“El acceso de los ciudadanos a la Administración de la Junta de Andalucía, que comprenderá en todo caso sus archivos y registros, sin menoscabo de las garantías constitucionales y estatutarias, poniendo a disposición de los mismos los medios tecnológicos necesarios para ello”.* Pero, además, el Estatuto de Autonomía para Andalucía, en su artículo 31, integró en el novedoso derecho a una buena administración, el derecho *“a acceder a los archivos y registros de las instituciones, corporaciones, órganos y organismos públicos de Andalucía, cualquiera que sea su soporte, con las excepciones que la ley establezca”.*

⁶ Así, el artículo 4.2.r) del APL permite a las Cámaras *“desarrollar cualquier otra función público-administrativa delegadas, encomendadas o concedidas por las Administraciones Públicas de Andalucía”;* y en el artículo 4.5 se recoge que dichas entidades *“podrán llevar a cabo otras actividades de carácter privado (...)”.*



puedan estar activas, al posicionarse como prestadores de servicios ilimitados en ambos ámbitos (público-administrativo y privado).

En relación con esta consideración, a título de ejemplo, cabe referirse a la función regulada con carácter público en el artículo 4.2.c), *in fine*, consistente en “*difundir e impartir formación no reglada al sector empresarial*” y, al mismo tiempo, a la previsión contenida en el artículo 4.5.b), cuando entre las actividades de carácter privado, se cita la de “*difundir e impartir formación en relación con la organización y gestión de la empresa*”.

Se hace necesario, por tanto, que el centro promotor de la norma justifique la necesidad y proporcionalidad para cada una de las atribuciones que se realicen a las Cámaras. También, es deseable evitar cualquier generalidad y amplitud en el enunciado de estas funciones, evitando usar términos indefinidos, que pudieran facilitar que, por esta vía, las Cámaras expandan su actividad, por ejemplo, vía convenios, a ámbitos en los que ofertan o pueden ofertar operadores privados y que, en todo caso, les pueda señalar normativamente como prestadores privilegiados en relación con otros oferentes, como bien señalaba ya la CNC en su Informe IPN 97/13, ya citado.

a) Funciones de carácter público-administrativas

La normativa estatal básica ya incorporaba un extenso catálogo de funciones público-administrativas (artículo 5.1 de la Ley 4/2014, de 1 de abril) que, con carácter general, mantenían las ya existentes en la normativa anterior, incorporando algunas nuevas, como la prestación de servicios en materia de comprobación del cumplimiento de los requisitos legales y verificación de establecimientos mercantiles e industriales, así como funciones en materia de innovación y simplificación administrativa en los procedimientos para el inicio y desarrollo de actividades económicas y empresariales, y de la implantación de la economía digital en las empresas.

Junto a ello, el artículo 5.2 de la ley estatal permite a las Cámaras desarrollar las funciones público-administrativas en la forma y con la extensión que se determine, en su caso, por las Comunidades Autónomas.

En este sentido, el artículo 4.2 del APL reproduce la mayor parte de las funciones públicas que, según lo preceptuado en el artículo 5.2 de la Ley 4/2014, de 1 de abril, y que por razón de la materia, pueden ser atribuidas a las Cámaras por las Comunidades Autónomas.

A estas funciones, se añaden las reguladas en los siguientes apartados del mencionado precepto del APL:

“n) *Fomentar la actividad económica de Andalucía.*

ñ) *Colaborar, a instancias de las distintas Administraciones competentes, en los estudios, trabajos y acciones que aquellas realicen sobre la ordenación del territorio y la localización industrial y comercial.*



o) Fomentar la competitividad de las empresas, impulsando, entre otros medios, el desarrollo de la investigación aplicada, la calidad, el diseño y la transparencia del mercado.

p) Colaborar con las Administraciones Públicas de Andalucía en labores de asesoramiento, información y orientación a emprendedores, especialmente en el ámbito de las pequeñas y medianas empresas.

q) Asistir a las Administraciones Públicas de Andalucía en el desarrollo de programas de mejora de la competitividad empresarial de la región.

r) Desarrollar cualquier otra función público-administrativa delegadas, encomendadas o concedidas por las Administraciones Públicas de Andalucía”.

Y es aquí donde el texto normativo objeto de informe contiene un amplio elenco de funciones, que además tiene carácter abierto, al permitirles desarrollar cualquier otra función público-administrativa que les sea delegada, encomendada o concedida por la Administración (ex artículo 4.2.r)). Con ello, se configura un esquema competencial que les permite no solo competir en prácticamente cualquier ámbito con otro tipo de operador económico, sino que pudiera incluso facilitarles una ventaja competitiva frente al resto.

En relación con las funciones público-administrativas, la autoridad nacional de competencia en su Informe IPN 97/13, en el que se analizaban las implicaciones desde el punto de vista de la competencia efectiva en los mercados, del Anteproyecto de Ley Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación, ya manifestó que resultaba necesario que:

- Su atribución a las Cámaras quedara justificada en atención a su necesidad y proporcionalidad, en particular considerando si se realizan ya, o se pueden realizar, por entidades públicas ya existentes.
- Analizar si cada función era susceptible de prestarse por operadores privados alternativos a las Cámaras. En tal caso, sería dudoso el carácter público de dicha función y su concesión a las Cámaras podría darles ventajas competitivas, simultáneamente como prestadores público-administrativos y como prestadores de servicios privados, en mercados conexos que pudiesen existir.

A su vez, sobre el primero de estos aspectos, en el que muchas de estas funciones se circunscriben al ámbito de la gestión administrativa, la CNC subrayaba que era de desear que la atribución de tales funciones públicas a las Cámaras evitara duplicidades entre estas y las Administraciones.

La autoridad nacional de competencia también señaló que las funciones a desarrollar por las Cámaras, catalogadas como público-administrativas, deben ser aquellas estrictamente vinculadas a los intereses generales y, en particular, al ejercicio de potestades públicas, sin que resulte procedente, por este carácter de potestad pública, que sean realizadas por otros operadores distintos de las Cámaras. Y ello, sin que



pueda confundirse entre funciones que resulten públicas en atención al criterio anterior y actividades en que el cliente pueda ser o incluso sea en exclusiva la Administración Pública. Pues, como se señalaba en el Informe IPN 97/13, algunas de estas actividades, aunque impliquen la realización de una determinada tarea con finalidad pública, pueden ser desarrolladas por otros operadores, al no estar intrínsecamente conectadas con el ejercicio de potestades públicas, con independencia de que instrumentalmente puedan servir a tal fin.

Tal y como se alertaba en el mencionado Informe, podría ocurrir que, en determinados supuestos, la prestación de este tipo de servicios sea susceptible de ser desarrollada por empresas del sector privado, con lo cual, la consideración de estas funciones como público-administrativas pudiera privilegiar su prestación por parte de las Cámaras, de manera injustificada.

Con base en lo anteriormente expuesto, se estima oportuno que se analicen dichas funciones bajo las premisas de necesidad y proporcionalidad, aportando concreción y mayor precisión en lo que respecta al contenido de estas, para que no puedan ser interpretables en un sentido genérico o difuso.

A este respecto, ya se ha hecho referencia a la función de “*difundir e impartir formación no reglada al sector empresarial*”, calificada como función de carácter público-administrativa en el APL, así como se enumera igualmente, entre las actividades de carácter privado, la de “*difundir e impartir formación en relación con la organización y gestión de la empresa*”.

Además, se propone que en el artículo 4.2 se introduzca una cláusula que garantice que las funciones público-administrativas atribuidas deberán consistir, o derivar directamente, del ejercicio de potestades públicas.

b) Funciones de naturaleza privada

De acuerdo con lo preceptuado en el artículo 4.5, las actividades de carácter privado que pueden ser prestadas por las Cámaras, serían aquellas “*que contribuyan a la defensa, apoyo o fomento del comercio, la industria, los servicios y la navegación o que sean de utilidad para el desarrollo de dichas finalidades*”, debiendo destacarse que las enumeradas en el citado precepto coinciden con las funciones previstas en el artículo 5.3 de la Ley 4/2014 de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación, excepto en un supuesto.

Se trataría de la función privada regulada en el artículo 4.5.f), cuyo tenor literal reproducimos a continuación:

“Promover o facilitar el acceso a la financiación de empresas y personas autónomas para el inicio y desarrollo de proyectos empresariales, mediante la intermediación en la concesión de créditos, avales, préstamos u otros instrumentos financieros, respetando



la reserva de actividad financiera prevista en la Ley 10/2014, de 26 de junio, de Ordenación, Supervisión y Solvencia de Entidades de Crédito”.

La atribución de esta concreta función a las Cámaras presenta el riesgo de potenciales restricciones a la competencia. En concreto, a través del ejercicio de esta función en el seno de estas instituciones, se pueden adoptar decisiones que, de forma directa o indirecta, serían susceptibles de afectar al acceso o al ejercicio de las actividades económicas en los mercados de servicios en los que intervengan las Cámaras, en detrimento de ciertos operadores económicos.

En especial, si se atiende a la composición del Pleno de las Cámaras, cabría plantearse que la referida función privada de intermediación en la concesión de créditos, avales, préstamos u otros instrumentos financieros (regulada en el artículo 4.5.f), plantea el riesgo de generar ventajas competitivas a favor de ciertos oferentes, integrados en sus órganos de gobierno⁷, y en perjuicio de operadores competidores.

Es pertinente subrayar, en relación con esta cuestión, que la letra f) del artículo 10 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, dispone textualmente:

“En ningún caso se supeditarán el acceso a una actividad de servicios en España o su ejercicio al cumplimiento de lo siguiente: (...)

f) Intervención directa o indirecta de competidores, incluso dentro de órganos consultivos, en la concesión de autorizaciones o en la adopción de otras decisiones de las autoridades competentes relativas al establecimiento para el ejercicio de una actividad de servicios, sin perjuicio de la actuación de colegios profesionales y consejos generales y autonómicos de colegios profesionales, como autoridades competentes, en el ámbito de las competencias que les otorga la ley. Esta prohibición se extiende a organismos como las cámaras de comercio y a los interlocutores sociales en lo que concierne al otorgamiento de autorizaciones individuales, pero esa prohibición no afectará a la consulta de organismos como las cámaras de comercio o de los interlocutores sociales sobre asuntos distintos a las solicitudes de autorización individuales, ni a una consulta del público en general”.

Con arreglo a todo cuanto antecede, y al objeto de garantizar la neutralidad competitiva, se sugiere la eliminación de esta función privada en las Cámaras.

VI.III.3. Sobre los convenios de colaboración

El artículo 5 del APL regula la posibilidad de que las Cámaras suscriban convenios de

⁷ El Capítulo III regula los órganos de gobierno de las Cámaras, que serán el Pleno, el Comité Ejecutivo y la Presidencia. En cuanto al Pleno, en relación con su composición, el setenta y cinco por ciento de las vocalías serán para las personas físicas o jurídicas que ejerzan una actividad comercial, industrial, y de navegación, elegidas por sufragio libre, igual, directo y secreto. Asimismo, el cinco por ciento de las vocalías será para aquellas con una representación directa de las empresas con mayores aportaciones voluntarias a las Cámaras y el otro veinte por ciento de las vocalías serán de las organizaciones empresariales más representativas.



colaboración con las Administraciones Públicas, al disponer:

“1. Las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de Andalucía o el Consejo Andaluz de Cámaras podrán celebrar convenios de colaboración con las distintas Administraciones Públicas Andaluzas y demás entes públicos, de los previstos por las letras c) y d) del artículo 4.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, cuando se den los supuestos para ello, y celebrar contratos en los que las Administraciones Públicas se acomodarán a las prescripciones del citado Texto Refundido y servirse de los restantes instrumentos permitidos por el ordenamiento jurídico vigente. Asimismo, las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de Andalucía y el Consejo Andaluz de Cámaras, podrán suscribir convenios u otros instrumentos de colaboración para garantizar una adecuada coordinación de sus actuaciones con las llevadas a cabo por las organizaciones empresariales”.

Tal y como reconocía el Consejo de la extinta CNC en su Informe IPN 97/13, los mecanismos de encargo de las actividades a las Cámaras pueden influir de manera determinante sobre la neutralidad competitiva. Esta facultad de celebrar convenios con las Administraciones puede entrañar una restricción a la competencia en los mercados en los que exista margen de actuación para las empresas privadas. Dicha limitación sería particularmente intensa si estos convenios se utilizasen como método de aprovisionamiento de los citados servicios.

Para la autoridad nacional de competencia, la normativa de contratación administrativa⁸ permite que las Administraciones Públicas suscriban convenios de colaboración con entidades públicas y privadas, siempre que no tengan por su naturaleza o su objeto prestaciones propias de los contratos sujetos al TRLCSP (obra, gestión de servicio público, concesión de obra pública, suministro o servicio), pues de lo contrario, lo que existiría sería una necesidad de aprovisionamiento por parte de la Administración, que debería ser canalizada mediante los instrumentos de contratación pública y no mediante la suscripción de un convenio con otra entidad, pública o privada.

En este sentido, al objeto de fomentar la competencia, se propone una mejora en la redacción del artículo 5.1, incorporando de forma expresa en la norma que los eventuales convenios de colaboración entre las Administraciones y las Cámaras, en la medida de lo posible, se instrumentarán respetando la neutralidad competitiva y la normativa de contratos del Sector Público.

Por otra parte, cabe significar que, además de celebrar convenios con las administraciones, el texto normativo, en su artículo 5.2, posibilita firmar *“otros instrumentos de colaboración”* con las Administraciones Públicas, pero sin definir ni identificar los mismos, y, por tanto, sin conocer la figura jurídica a la que se está refiriendo la norma ni los preceptos y condiciones bajo los que se celebrarían. En aras de una mayor transparencia y seguridad jurídica, sería aconsejable que se concretara a

⁸ Vid. el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.



qué instrumentos se está refiriendo la norma proyectada.

Por último, hay que hacer una consideración sobre el hecho de que en el artículo 5.1, último párrafo, se prevea que las Cámaras puedan “*suscribir convenios u otros instrumentos de colaboración para garantizar una adecuada coordinación de sus actuaciones con las llevadas a cabo por las organizaciones empresariales*”.

Sobre este particular, y considerando que las Cámaras son entes de naturaleza jurídico-pública pero de base sectorial privada, representativos de intereses profesionales y económicos, integradas por operadores económicos, cabe recordar aquí que, en general, las asociaciones y organizaciones empresariales no son plenamente libres de fijar su actuar común, sino que por el contrario, cuando representan, promueven y defienden los intereses generales de la industria, el comercio y la navegación, y prestan servicios a las empresas, habrán de ser especialmente cuidadosas, dado que su conducta colectiva, puede ser considerada ilícita en la medida en que implique que su actuación en el mercado tenga un objeto o efecto contrario a la competencia⁹.

VI.III.4. Sobre las encomiendas de gestión

El artículo 6 del APL contempla la posibilidad de que las Cámaras puedan recibir encomiendas de gestión de la Administración autonómica, para que realicen actividades de carácter material, técnico o de servicios:

“1. La Administración de la Junta de Andalucía podrá encomendar a las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de Andalucía y al Consejo Andaluz de Cámaras, para el ejercicio de las funciones atribuidas por esta ley, la realización de actividades de carácter material, técnico o de servicios de su competencia cuando razones de eficacia, especialidad o de carencia de medios técnicos idóneos para su desempeño así lo aconsejen, de conformidad con lo establecido en la legislación de régimen jurídico del sector público y la normativa autonómica complementaria.

2. La encomienda de gestión no supone cesión de titularidad de la competencia ni de los elementos sustantivos de su ejercicio, siendo responsabilidad de la Administración de la Junta de Andalucía dictar cuantos actos o resoluciones de carácter jurídico den soporte o en los que se integre la concreta actividad material objeto de encomienda.

3. La encomienda de gestión se formalizará a través de un convenio, que se publicará en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, y en el que deberán figurar, al menos, expresa mención de la actividad o actividades a las que afecten, el plazo de vigencia y la naturaleza y alcance de la gestión encomendada”.(subrayado propio)

⁹ Para mayor información, véase el documento elaborado por la ADCA denominado “Guía de competencia para las empresas andaluzas” que se encuentra disponible en la siguiente dirección Web: <http://www.juntadeandalucia.es/defensacompetencia/sites/all/themes/competencia/files/Gu%C3%ADa%20de%20competencia%20para%20las%20empresas%20andaluzas.pdf>

Así como la “Guía para Asociaciones empresariales” elaborada por la CNMC:

http://www.cnmc.es/Portals/0/Ficheros/Promocion/Guias_y_recomendaciones/GUIA%20ASOCIACIONES%20EMPRESARIALES.pdf

El precepto transcrito hace mención a la figura de la encomienda de gestión, entendida como técnica de cooperación interadministrativa o interorgánica de carácter voluntario, y que consiste en un “*encargo*” para realizar actividades de la competencia de los órganos administrativos o de las entidades de derecho público, por razones de eficacia o cuando no se posean los medios técnicos idóneos para su desempeño (Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 20 de mayo de 2003)¹⁰.

Dicha encomienda está prevista en la normativa reguladora del régimen jurídico del sector público; y más concretamente, tanto en el artículo 11 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público¹¹ como en el artículo 105 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de Administración de la Junta de Andalucía.

Esta precisión es importante realizarla porque conviene distinguir este instrumento de las operaciones de “*in-house providing*” o encomiendas previstas en la normativa de contratación como mecanismo de provisión interna de obras, bienes y servicios a través

¹⁰ La encomienda, en cuanto gestión de la competencia por quien no es el titular de la misma, requiere de la existencia de una serie de circunstancias:

- Razones de eficiencia o inexistencia de medios técnicos idóneos en el titular de la competencia.
- Conservación de la responsabilidad (no se traslada ni la competencia ni su ejercicio, solo la gestión).
- Que la actividad se realice (se encomiende) por otro órgano administrativo o entidad pública.

¹¹ A continuación se reproduce el tenor del artículo 11 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, dedicado a las encomiendas de gestión:

“1. La realización de actividades de carácter material o técnico de la competencia de los órganos administrativos o de las Entidades de Derecho Público podrá ser encomendada a otros órganos o Entidades de Derecho Público de la misma o de distinta Administración, siempre que entre sus competencias estén esas actividades, por razones de eficacia o cuando no se posean los medios técnicos idóneos para su desempeño.

Las encomiendas de gestión no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos regulados en la legislación de contratos del sector público. En tal caso, su naturaleza y régimen jurídico se ajustará a lo previsto en ésta.

2. La encomienda de gestión no supone cesión de la titularidad de la competencia ni de los elementos sustantivos de su ejercicio, siendo responsabilidad del órgano o Entidad encomendante dictar cuantos actos o resoluciones de carácter jurídico den soporte o en los que se integre la concreta actividad material objeto de encomienda.

En todo caso, la Entidad u órgano encomendado tendrá la condición de encargado del tratamiento de los datos de carácter personal a los que pudiera tener acceso en ejecución de la encomienda de gestión, siéndole de aplicación lo dispuesto en la normativa de protección de datos de carácter personal.

3. La formalización de las encomiendas de gestión se ajustará a las siguientes reglas:

a) Cuando la encomienda de gestión se realice entre órganos administrativos o Entidades de Derecho Público pertenecientes a la misma Administración deberá formalizarse en los términos que establezca su normativa propia y, en su defecto, por acuerdo expreso de los órganos o Entidades de Derecho Público intervinientes. En todo caso, el instrumento de formalización de la encomienda de gestión y su resolución deberá ser publicada, para su eficacia, en el Boletín Oficial del Estado, en el Boletín oficial de la Comunidad Autónoma o en el de la Provincia, según la Administración a que pertenezca el órgano encomendante.

Cada Administración podrá regular los requisitos necesarios para la validez de tales acuerdos que incluirán, al menos, expresa mención de la actividad o actividades a las que afecten, el plazo de vigencia y la naturaleza y alcance de la gestión encomendada.

b) Cuando la encomienda de gestión se realice entre órganos y Entidades de Derecho Público de distintas Administraciones se formalizará mediante firma del correspondiente convenio entre ellas, que deberá ser publicado en el «Boletín Oficial del Estado», en el Boletín oficial de la Comunidad Autónoma o en el de la Provincia, según la Administración a que pertenezca el órgano encomendante, salvo en el supuesto de la gestión ordinaria de los servicios de las Comunidades Autónomas por las Diputaciones Provinciales o en su caso Cabildos o Consejos insulares, que se regirá por la legislación de Régimen Local”.

de entidades instrumentales, en el que se concretan los encargos, frecuentemente de naturaleza mercantil¹².

Interesa subrayar que el APL mantiene la posibilidad de realizar encomiendas a favor de las Cámaras, de actividades de carácter material, técnico o de servicios de su competencia, aun cuando dicha posibilidad ha desaparecido en la Ley 4/2014, de 1 de abril, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y Navegación. Este cambio de regulación, precisamente, fue valorado muy favorablemente por la autoridad nacional de competencia¹³.

En este sentido, la autoridad nacional de competencia consideró que *“De acuerdo con la configuración que realiza el TRLCSP siguiendo los requisitos de la jurisprudencia comunitaria, y las futuras Directrices de contratación pública en las propuestas conocidas a fecha de este informe, para poder recibir dichas encomiendas de gestión es necesario ser medio propio o servicio técnico de la Administración –técnicamente, el poder adjudicador- que realiza dicha encomienda. Para ello resulta necesario que se verifiquen una serie de requisitos entre los que destacan: que el medio propio realice para tal Administración la parte esencial de su actividad; y que la Administración en cuestión ostente sobre el medio propio un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios.*

Ninguno de estos requisitos se dan, y menos cumulativamente, en el caso de las Cámaras de Comercio, en relación con Administración alguna”.

La previsión contenida en el artículo 6, posibilitando que se efectúen encargos para

¹² Vid. el *“Informe sobre los medios propios y las encomiendas de gestión: Implicaciones de su uso desde la óptica de la promoción de la competencia”*, elaborado por la CNC en el año 2013.

En dicho Informe se precisaba que tales operaciones *“constituyen prestaciones, suministros o ejecuciones realizadas a una autoridad pública por entidades instrumentales, ya sean de Derecho público o privado que, aunque tengan personalidad jurídica propia, presentan una relación de dependencia con aquélla”.*

Asimismo, para la autoridad nacional de competencia, las encomiendas de naturaleza contractual presentan los siguientes elementos:

1. Es una relación jurídica que tiene lugar entre dos entidades, cliente y ejecutante, con personalidad jurídica diferenciada.
2. Ambas entidades pertenecen al sector público, sin perjuicio de que parcialmente puedan regirse por el Derecho privado. De hecho, las formas orgánicas más comunes en las entidades encomendantes son la Entidad Pública Empresarial, que se rige en gran parte por el Derecho privado, o la Sociedad Mercantil Pública, que se rige totalmente por el Derecho privado.
3. Existe una relación de vinculación jerárquica. Más precisamente, de subordinación o dependencia del medio propio respecto al poder adjudicador encomendante. Ello implica la adjudicación directa del encargo y en general, correlativamente, su aceptación obligada por parte de la entidad ejecutante, en los términos decididos por el mandante de la encomienda.
4. Su objeto es prestacional, no colaborativo. No existe contribución de ambas entidades a la consecución de una finalidad compartida. Adicionalmente, su objeto puede ser la provisión de cualquier bien o servicio.
5. La relación tiene un carácter oneroso, en el sentido de que existe una contraprestación económica a percibir por la entidad ejecutante, fijada por la entidad pública que realiza el encargo.

¹³ En el ámbito estatal, la Disposición final cuadragésima séptima de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible modificó la anterior ley de Cámaras (Ley 3/1993, de 22 de marzo, Básica de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación), permitiendo su celebración. No en vano, la CNC en su precitado Informe 97/13 valoró muy positivamente el hecho de que en la redacción actual de la Ley de Cámaras se corrigiera el *“quebranto sobre la normativa de contratación pública”* que implicó la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (LES), al contemplar la posibilidad incorrectamente, en opinión de la autoridad nacional de competencia, de que las Cámaras realizaran encomiendas de gestión.



realizar actividades de la competencia de los órganos administrativos o de las entidades de la Administración de la Junta de Andalucía (aunque en ocasiones pudiera estar justificado en atención a los principios de eficacia en la actuación administrativa o incluso de racionalidad económica), en sí misma puede conllevar determinadas restricciones injustificadas a la competencia, y ello con independencia de que la encomienda sea una técnica permitida en la legislación administrativa general. Es necesario recordar, a este respecto, que las Cámaras son entidades dotadas de una naturaleza mixta, por cuanto constituyen corporaciones de derecho público de base privada, que disponen de funciones públicas atribuidas por Ley o delegadas por actos concretos de la Administración, pero estas funciones no agotan su naturaleza, orientada más bien hacia la atención de intereses profesionales y económicos (propriadamente privados). En este sentido, cabe reiterar aquí, en el sentido de lo indicado por la CNC en el citado Informe IPN 97/13, que esta circunstancia podría ocasionar un riesgo sobre la neutralidad competitiva en los mercados privados en los que operen o puedan operar empresas prestadoras de servicios análogos a los que desarrollan las cámaras de comercio. Así pues, y siguiendo los términos literales contenidos en dicho Informe:

“1. En primer lugar, su carácter de corporaciones de derecho público con facultades público-administrativas y, al mismo tiempo, la prestación de servicios profesionales a empresas y emprendedores puede generar una ruptura de la neutralidad competitiva en mercados privados en los que operen o puedan operar empresas prestadoras de servicios análogos. Existirá este riesgo en mayor medida si:

a. La atribución de funciones consideradas como públicas no se encontrase justificada en su necesidad o en su proporcionalidad.

b. Justificadas dichas funciones públicas, existiese posibilidad de que se generen o consoliden, a partir del ejercicio de dichas funciones, ventajas competitivas en relación con otros operadores competidores en mercados de servicios en los que las Cámaras puedan estar activas”.

En este orden de consideraciones, desde la óptica de la competencia, y de acuerdo con los principios de una buena regulación económica, se estima oportuno que el órgano proponente de la norma se plantee la eliminación de esta figura de encomienda de gestión, al no entenderse justificada en términos de necesidad y proporcionalidad.

VI.III.5. Sobre la adscripción de las Cámaras

El artículo 15 del APL, en su apartado 1, establece una adscripción obligatoria de ámbito territorial. Dicho precepto recoge literalmente:

“1. Las personas físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras, que ejerzan actividades comerciales, industriales, de servicios o navieras en territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía formarán parte de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de Andalucía dentro de cuya circunscripción tengan establecimientos, delegaciones o agencias, sin que de ello se



desprenda obligación económica alguna ni ningún tipo de carga administrativa, procediéndose a la adscripción de oficio de las mismas”.

Con esta disposición se está contemplando una adscripción no voluntaria para las personas físicas, jurídicas, nacionales o extranjeras, siempre que ejerzan una actividad económica (ya sea de naturaleza comercial, industrial, de servicios o navieras) en función de la circunscripción donde tengan establecimientos, delegaciones o agencias, determinándose, en el apartado 2 del mencionado artículo, que la misma se entiende en función de su sujeción al Impuesto de Actividades Económicas en el territorio correspondiente del ámbito de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de Andalucía. Se consagra un modelo de obligatoriedad de la adscripción con restricción territorial asociada.

La regulación del ámbito territorial¹⁴ de las Cámaras y la modificación de su demarcación territorial están contenidas en los artículos 9 y 10 del APL.

En concreto, el artículo 9.1 establece que podrán existir Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de ámbito autonómico, provincial y local y coexistir Cámaras de distinto ámbito territorial dentro de una misma provincia. En el mismo apartado 1, *in fine*, se señala que “*En todo caso, su ámbito competencial dependerá de su demarcación*”, añadiéndose a continuación, en el apartado 2, que “*en cada provincia existirá, al menos, una Cámara Oficial de Comercio, Industria, Servicios y, en su caso, Navegación (...)*”. Para alterar la demarcación territorial, no obstante, se hace necesario un Decreto del Consejo de Gobierno (artículo 10.1 del APL).

Por otro lado, el artículo 11 del APL regula la posibilidad de que las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de Andalucía puedan crear delegaciones dentro de su demarcación territorial en aquellas zonas o áreas en las que su importancia económica lo aconseje, de acuerdo con el procedimiento que establezcan los respectivos Reglamentos de Régimen Interior. Para facilitar una mayor comprensión del texto, se propone que en el artículo 11 se añada en el segundo

¹⁴ Pasamos a reproducir el tenor literal del artículo 9 del APL:

“Artículo 9. *Ámbito territorial.*

1. *Podrán existir Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de ámbito autonómico, provincial y local y coexistir cámaras de distinto ámbito territorial dentro de una misma provincia. En todo caso, su ámbito competencial dependerá de su demarcación.*

2. *En cada provincia existirá, al menos, una Cámara Oficial de Comercio, Industria, Servicios y, en su caso, Navegación, sin perjuicio de que sus funciones y servicios puedan ser desempeñadas por otra de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso, Navegación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en los supuestos y con el alcance que se determina en la presente ley y en su normativa de desarrollo”.*

Por su parte, la Ley básica de Cámaras establece la obligatoriedad de una al menos por provincia, dejando cierto margen de libertad para el resto en función de las legislaciones autonómicas. Dicha cuestión (“Ámbito territorial”), se regula en el artículo 6, cuyo tenor es el siguiente: “*Podrán existir Cámaras Oficiales (...) de conformidad con lo que establezca la legislación autonómica de desarrollo, que podrá adecuar la demarcación territorial de las Cámaras a la realidad económica y empresarial de cada Comunidad Autónoma, pudiendo coexistir Cámaras de distinto ámbito territorial. En cualquier caso, y como mínimo, existirá una Cámara Oficial de Comercio, Industria, Servicios y Navegación por provincia, sin perjuicio de que determinadas funciones y servicios puedan desempeñarse por otra Cámara Oficial de Comercio, Industria, Servicios y Navegación del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de que se trate*”.



apartado, a la referencia actual de que *“las citadas delegaciones carecerán de personalidad jurídica”*, que las mismas actuarán como órganos desconcentrados para la prestación de servicios.

Con respecto al sistema obligatorio de adscripción universal con base territorial, y aunque del mismo no se desprendían contraprestaciones económicas coactivas por parte de las empresas asociadas, sin embargo, del mismo podían derivarse determinadas ventajas de las Cámaras frente a sus competidores privados, e incluso de unas Cámaras frente a otras, tal y como acertadamente razonaba la CNC en su Informe IPN 97/13. Ello, dada la especial posición de las Cámaras como corporaciones de derecho público, configuradas como prestadoras de servicios con funciones públicas y privadas de forma simultánea, y en atención también a este modelo cameral de adscripción de la totalidad del tejido empresarial (en la práctica), la elaboración de censos de todas las empresas, y la pluralidad de establecimientos, delegaciones y agencias radicados en su demarcación.

A juicio de la autoridad nacional de competencia, *“respecto a los competidores privados, las Cámaras tendrán en la práctica una mayor facilidad para dar a conocer y ofrecer sus servicios profesionales a sus asociados”*.

Además, al impedirse la adscripción a Cámaras distintas de las del territorio de ubicación física de la empresa, se ve reducida la tensión competitiva entre las distintas Cámaras en lo relativo a los servicios que prestan, pues se aseguran un censo provincial de empresas, sin que su número dependa de la eficiencia o calidad en la prestación de servicios, evitando que compitan entre ellas para captar *“clientes”*.

En el Informe de la CNC se refiere la existencia de otros modelos camerales alternativos más *“pro competitivos”*, como el anglosajón basado en la adscripción voluntaria de empresas o el propio modelo de Cámaras de Comercio Oficiales de España en el Exterior donde actúan como asociaciones privadas sin ánimo de lucro, con adscripción y pagos voluntarios. Se ponía de manifiesto que, un diseño de estas características, reduciría en gran parte los riesgos para la competencia, además de generar mejoras dinámicas e innovaciones en la prestación general de sus servicios.

Dado que, en este proyecto normativo se ha optado por un modelo de carácter *“tradicional”*, manteniendo la configuración anterior, se aconseja al órgano tramitador de la norma, que se reconsidere el modelo de regulación proyectado, en atención a las ventajas que, en términos de competencia, se producirían de optarse por un sistema de adscripción voluntaria a las Cámaras de elección. En el caso de que se decidiera mantener la adscripción obligatoria, se sugiere que se valore la posibilidad de permitir que dicha adscripción se realice a la Cámara de elección, desde el primer momento, o bien con carácter subsidiario, permitiendo cambios de adscripción con posterioridad.

Asimismo, se considera oportuno que en el APL se establezcan otras medidas que alienten la competencia, permitiendo un modelo menos rígido en cuanto a su creación y modificación así como favoreciendo su cercanía al tejido empresarial (en realidad sus clientes), donde el ámbito territorial no es especialmente significativo hoy en día.



VI.III.6. Sobre el censo de empresas

El artículo 16 del APL faculta a las Cámaras a confeccionar un “*censo público*” de empresas para lo que contarán con la colaboración de la Administración tributaria competente, así como de otras Administraciones. La regulación de este censo que, pese a su calificación como censo público, el acceso al mismo parece tener un carácter restringido, se efectúa, básicamente, en similares términos a lo estipulado en la Ley 4/2014, de 1 de abril (artículo 8).

Así, en el artículo 16.2 del APL se consigna que, en el marco de esta colaboración obligatoria de la Administración tributaria, a las Cámaras les serán facilitados “*los datos del Impuesto sobre Actividades Económicas y los censales de las empresas que sean necesarios*”.

Pese a especificarse, en el artículo 16, apartado 2, *in fine*, que esta información se empleará “*para el cumplimiento de las funciones público-administrativas*”, entendemos que desde el punto de vista de la competencia, el hecho de tener acceso y poder gestionar una información tan valiosa de la totalidad del tejido empresarial, les podría colocar en una ventaja competitiva frente al resto de operadores económicos. A título de ejemplo, dicho conocimiento les puede servir para emplear los datos del censo con fines comerciales, permitiéndoles ofertar sus servicios a todos o estratificar sus servicios en función de los parámetros que consideren.

En este sentido, se estima oportuno, en el mismo sentido de lo manifestado por la CNC en su Informe IPN 97/13 ya citado, que en el texto proyectado se elimine la obligación de la Administración tributaria de colaborar con las Cámaras en la elaboración de los censos de empresas en las respectivas demarcaciones. Y, en su defecto, debería de establecerse algún mecanismo para garantizar que dicha información se utiliza estrictamente y en lo imprescindible por las Cámaras, para la ejecución de las facultades público-administrativas, estableciendo adicionalmente algún control al respecto, para que sea efectivo su cumplimiento, más allá de la previsión relativa al “*deber de sigilo*” de aquellos que tengan acceso a la misma y de las consecuencias disciplinarias previstas en caso de incumplimiento de dicho deber (artículo 16.2) o de la mención a que habrán de garantizarse, en todo caso, “*la confidencialidad en el tratamiento y el uso exclusivo de dicha información*” (artículo 16.1).

VI.III.7. El régimen económico de las Cámaras

El régimen económico y presupuestario de las Cámaras se regula en Capítulo VI del APL.

En relación con el sistema de financiación cameral, establecido en el artículo 43.1 del APL, en primer lugar, debe valorarse positivamente que el borrador normativo mantenga la ausencia del recurso cameral obligatorio, pues el mismo, unido a la inscripción obligatoria territorial a las Cámaras, operaba en la *praxis* como una exacción asimilable a un impuesto para las empresas, fortaleciendo de manera injustificada la posición



competitiva de las Cámaras en relación con otros operadores económicos en aquellos mercados en los que podrían actuar en competencia.

Tras la eliminación de los recursos camerales obligatorios, las Cámaras han de financiarse, esencialmente, a través de ingresos generados por la prestación de servicios a profesionales y por las aportaciones voluntarias de sus miembros; y en menor medida, a través de otras fuentes de ingresos (como las rentas de su patrimonio; los legados y donativos; las operaciones de crédito; y los procedentes de la fijación de tasas y precios públicos por la prestación de servicios público-administrativos).

Cabe hacer notar, asimismo, la presencia de diversos fondos públicos, como los previstos en los apartados f), g) y h), esto es, los derivados de subvenciones de concesión directa para la ejecución de actuaciones previstas en el marco de los Planes Camerales Autonómicos¹⁵; de subvenciones públicas nominativas o finalistas consignadas en los presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Andalucía; o los recursos que las Administraciones Públicas pudieran destinar a sufragar sus gastos de funcionamiento, el coste de los servicios público-administrativos o la gestión de programas que les sean encomendados mediante convenios, delegaciones de funciones, encomiendas o contratos-programa.

En tanto en cuanto las Cámaras son corporaciones de derecho público que realizan funciones de interés público o de promoción de los intereses generales puede entenderse justificada la existencia de ciertas fuentes de financiación pública. Sin embargo, conviene alertar de los posibles riesgos para la competencia, en la medida en que esas subvenciones fueran utilizadas para privilegiar de manera injustificada la posición de las Cámaras en la prestación de servicios en concurrencia con terceros operadores. Téngase en cuenta que en la Ley 4/2014, de 1 de abril, no se contempla de forma expresa la posibilidad de que las Cámaras se financien a través de fondos públicos consistentes en ayudas públicas (ni de carácter directo ni nominativas).

El establecimiento de subvenciones directas o nominativas, como recursos de financiación de las Cámaras de Comercio, difícilmente podría encontrar justificación en razones de interés general, en la medida en que se plantee en el marco del sostenimiento financiero de estas instituciones cuyo instrumento deseable es el de la autofinanciación de su organización y funcionamiento.

Interesa dejar claro que no se está cuestionando en este Informe el hecho de que las Cámaras de Comercio puedan presentarse a las diferentes líneas de subvención que se convoquen, en el marco de unos procedimientos de concurrencia competitiva y que sean transparentes y con criterios necesarios y justificados. Sin embargo, en este caso concreto, se estaría estableciendo por Ley una exención al régimen general de acceso a

¹⁵ En el artículo 8.3 del APL también se prevé que las Cámaras se financien mediante subvenciones directas, a saber: "3. La Junta de Andalucía podrá otorgar, en función de las disponibilidades presupuestarias, subvenciones de concesión directa para la ejecución de las actuaciones previstas en los Planes Camerales al Consejo Andaluz de Cámaras o bien a las Cámaras de Andalucía en función de la naturaleza de cada concreta actividad, mediante la suscripción del correspondiente convenio de colaboración".

recursos públicos, para una tipología de entidades concreta, como en este caso serían las Cámaras de Comercio, mediante la obtención vía nominativa o por concesión directa de recursos públicos, cuya única referencia en su justificación se basa en el establecimiento de unos procesos de colaboración con la administración en el marco de determinadas prestaciones públicas, sin que queden identificadas de forma explícita cuáles son las concretas funciones de interés general y su proporcionalidad.

Sobre estas cuestiones, conviene destacar que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), en su Documento metodológico para la evaluación de ayudas públicas (con referencia PRO/CNMC/001/16), de 9 de junio de 2016, expresa que *“cualquier intervención pública (sea o no en forma de ayuda) debería justificarse en alguna de estas razones:*

- *la existencia de fallos del mercado, es decir, situaciones donde el mercado deja de ser necesariamente el mecanismo óptimo para la asignación de los recursos,*
- *la búsqueda de otros objetivos como una mejora de los resultados del mercado en términos de redistribución o la consecución de fines no económicos”.*

En lo esencial, la evaluación *ex ante* que habría de efectuar el órgano encargado del diseño de la medida, a partir de información previa a su aplicación, parte de la denominada *“prueba de sopesamiento de la ayuda”* (Comisión Europea, 2005, y CNC, 2008), y requeriría tener en consideración las tres cuestiones siguientes (*Friederiszick et al, 2007, Comisión Europea, 2014b*):

1.- Necesidad: la ayuda debe responder a un fallo de mercado o a un objetivo de interés común, como la redistribución o la consecución de otros objetivos no económicos. Para ello es fundamental una adecuada identificación del objetivo perseguido.

2.- Adecuación y mínima restricción competitiva: la ayuda ha de ser la medida adecuada para hacer frente al fallo de mercado o para alcanzar el objetivo de interés común. Por tanto, es preciso sopesar otras formas alternativas de intervención pública u otros posibles diseños del propio instrumento de ayuda. Tampoco deberían obviarse las posibilidades que soluciones de mercado pueden ofrecer para mejorar el bienestar.

3.- Proporcionalidad: la medida debe contener los elementos imprescindibles para conseguir el objetivo. Además, los beneficios de la ayuda deben superar sus costes potenciales sobre la competencia, pero también sobre la eficiencia y las arcas públicas.

Por todo lo anterior, cabe recomendar al órgano proponente que sopesa la posibilidad de introducir determinadas cautelas, al objeto de minimizar la posibilidad de que las ayudas públicas puedan beneficiar a las Cámaras en el desarrollo de actividades de carácter privado que se presten en régimen de libre competencia o bien, al objeto de facilitar la consecución del objetivo de autofinanciación.



VI.III.8. Sobre el Reglamento de Régimen Interior y el Código de Buenas Prácticas

A lo largo del articulado del APL, se han detectado numerosas remisiones al posterior desarrollo normativo interno por parte de las Cámaras, a través de su Reglamento de Régimen Interior.

La aprobación del Reglamento de Régimen Interior constituye una manifestación de la potestad reguladora que se les confiere a las Cámaras. El APL, en este aspecto, estaría auspiciando un régimen de corregulación, pues en la medida en que las Cámaras son entes públicos asociativos, integrados por operadores económicos, se está habilitando a los propios agentes para que decidan sobre determinados aspectos de su régimen jurídico, tratándose en algunos supuestos de materias de relevancia.

En concreto, dentro del amplio número de remisiones a dicho Reglamento (más de una veintena), cabe citar a título de ejemplo las siguientes:

- Procedimiento de creación de las delegaciones territoriales (artículo 11).
- Concreción del número exacto de vocalías que conforman el Pleno de las Cámaras (artículo 18).
- Determinación de las aportaciones mínimas para ser elegido vocal del grupo correspondiente al 5 % de las vocalías del Pleno (artículo 18).
- El régimen de las personas al servicio de la Cámara (artículo 29).
- Elaboración del presupuesto (artículo 45).
- Funcionamiento de los órganos colegiados, así como los deberes y facultades de los integrantes respecto del Consejo Andaluz de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicios y en su caso Navegación (artículo 65).

Resulta necesario poner de manifiesto que el Reglamento de Régimen Interior deberá preservar el espíritu pro-competitivo, y ser respetuoso con los principios de buena regulación, y favorecer la libre competencia y la libre prestación de servicios.

Esta misma recomendación cabe hacerla extensible a los códigos deontológicos o de conducta, y demás normas internas que pudieran aprobar las Cámaras¹⁶. No en vano, el APL, en el Capítulo IV, dedica su artículo 32 a la figura del Código de Buenas Prácticas. Dicho Código habrá de ser elaborado por las Cámaras de Andalucía y el Consejo

¹⁶ En relación con la potestad de autorregulación de los Colegios Profesionales, el Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, en diversos informes (N 03/10, de fecha 24 de marzo de 2010, y N 20/11, N 22/11, N 23/11, de 22 de noviembre, 25 de noviembre de 2011, y 28 de diciembre de 2011, respectivamente) ya manifestó que desde el punto de vista de la competencia, estas regulaciones (estatutos, normas de régimen interior, adopción de acuerdos u otras decisiones), pueden introducir limitaciones al libre ejercicio profesional y producir impactos adversos para la competencia, por lo que a efectos de evitar que con el mecanismo de autorregulación se pueda producir dicha distorsión, sería aconsejable el mantenimiento de una regulación pro competitiva, así como la inclusión, en el proyecto de la norma, de una mención expresa relativa al sometimiento a los límites de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, en los términos que establecen los artículos 4.2 de la LCP y 3.3 de la LCPA.



Andaluz de Cámaras¹⁷.

Con respecto a la aprobación del Reglamento de Régimen Interior, se quiere reseñar también que el artículo 30.1 del APL dispone que el mismo será objeto de aprobación definitiva por la Administración tutelante, a propuesta del Pleno de cada Cámara, sin determinarse la mayoría necesaria que debe tener el Pleno para poder llevar a cabo dicha iniciativa. Asimismo, el artículo 19.1.e) del APL, al mencionar, entre las funciones del Pleno, *“la aprobación provisional del Reglamento de Régimen Interior y de sus modificaciones, para su remisión a la Administración tutelante a los efectos de su aprobación definitiva”*, tampoco especifica la mayoría necesaria a tal efecto.

En aras del principio de seguridad jurídica, se aconseja que en el artículo 30 se concrete qué mayoría es la que resulta necesaria para la aprobación provisional por el Pleno del Reglamento de Régimen Interior. En atención a lo dispuesto en el artículo 18.7 del APL, *in fine*, cabría deducir que la aprobación provisional del Reglamento de la Cámara se realizará por mayoría simple de los asistentes. Aunque en el presente caso, teniendo en cuenta el contenido del reglamento de Régimen Interior regulado en el artículo 31 del APL, parece razonable que dicha aprobación provisional requiera una mayoría reforzada.

VI.III.9. Sobre el Plan Cameral de Andalucía

Respecto del Plan Cameral de Andalucía, el artículo 8 del APL, en su apartado primero, establece:

“Para la ejecución de actuaciones de interés general en desarrollo de las funciones públicas de las Cámaras de Andalucía, la Junta de Andalucía podrá establecer uno o varios Planes Camerales de Andalucía en aquellas materias que sean de su competencia”.

No se especifica, sin embargo, cuál es el órgano competente para aprobar el Plan o los Planes, además de no indicar ningún criterio según el cual se podrá establecer uno o varios planes.

Sobre el contenido mínimo de los Planes Camerales autonómicos, en el artículo 8.2.g) se contempla la creación de un Consejo Rector encargado del seguimiento, desarrollo y valoración de la ejecución del Plan Cameral. Si bien, sería de relevancia conocer cuál sería su composición y, especialmente, su definición.

Así, en aras de dar cumplimiento a los principios de claridad, transparencia y seguridad jurídica, sería deseable que dichos extremos se concretaran en el texto de este proyecto normativo.

¹⁷ En la Disposición transitoria quinta se prevé que las Cámaras de Andalucía y el Consejo Andaluz de Cámaras, disponen de un plazo máximo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente Ley para la aprobación del Código de Buenas Prácticas.



VI.III.10. Otras consideraciones de mejora de la regulación

En primer lugar, conviene hacer una consideración sobre la ausencia de regulación relativa a los medios electrónicos, informáticos y telemáticos.

En este sentido, y en atención a la naturaleza jurídico-pública de las Cámaras, y a su ineludible relación con las empresas de los distintos sectores económicos, no se aprecian en el texto del APL previsiones específicas sobre la posibilidad de que los operadores económicos puedan relacionarse con estos entes a través de medios electrónicos.

A este respecto, no puede dejarse de señalar que la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas determina que la tramitación electrónica debe constituir la actuación habitual de las Administraciones Públicas, para servir mejor a los principios de eficacia, eficiencia, al ahorro de costes, a las obligaciones de transparencia y a las garantías de los ciudadanos.

En lo que hace al régimen de reclamaciones y recursos, se debe poner de manifiesto que el artículo 34 del APL, en su apartado segundo, dispone que corresponde al Comité Ejecutivo la elaboración y revisión del censo electoral. Y en el apartado 5 del referido precepto se recoge que contra los acuerdos del Comité Ejecutivo podrá interponerse recurso administrativo ante la Consejería competente en materia de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria, Servicio y en su caso, Navegación, en los términos previstos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y de la normativa autonómica vigente. Llama la atención el hecho de que no se indique el recurso administrativo previsto contra los acuerdos del Comité ejecutivo, y se utilice una fórmula genérica de remisión a los recursos administrativos previstos en la Ley 39/2015. El contenido de esta previsión contrasta con la técnica utilizada, por ejemplo, en el artículo 52, donde sí se especifica el tipo de recurso procedente para impugnar *“Los actos y acuerdos adoptados por las Cámaras de Andalucía o por el Consejo Andaluz de Cámaras en el ejercicio de sus funciones de naturaleza público-administrativa y los que afecten al régimen electoral”*.

Finalmente, debería prestarse especial atención a la adaptación de la Exposición de motivos a las modificaciones que se introduzcan en el texto de la iniciativa a lo largo de su tramitación, al objeto de asegurar la coherencia entre la exposición de motivos y el APL.

A este respecto, hay que subrayar que en la Exposición de motivos se establece que en el Capítulo II se regula la competencia de las Cámaras Andaluzas en la elaboración de un Censo público de empresas para cuya elaboración contarán con la colaboración de la Administración tributaria competente, garantizando, en todo caso, la confidencialidad en el tratamiento y uso exclusivo de la información para los fines legalmente previstos. Sin embargo, se ha advertido que dicha regulación se encuentra en el artículo 16 perteneciente al Capítulo III, y no en el Capítulo II.



Teniendo en cuenta las consideraciones anteriormente expuestas, y visto el Informe propuesta de la Secretaría General y del Departamento de Estudios, Análisis de Mercados y Promoción de la Competencia de la ADCA, este Consejo emite el siguiente

DICTAMEN

PRIMERO.- Desde la óptica de la mejora de la regulación, hay que observar que el artículo 139.1 de la Ley 39/2015 establece que *“En el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria, las Administraciones Públicas actuarán de acuerdo con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia. En la exposición de motivos o en el preámbulo, según se trate, respectivamente, de anteproyectos de ley o de proyectos de reglamento, quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios”*.

En la parte expositiva del APL no se justifica su adecuación a los principios de buena regulación, tal y como exige el artículo 129 de la Ley 39/2015, y, en consecuencia, se hace necesaria la misma.

SEGUNDO.- En cuanto al régimen jurídico aplicable a las Cámaras, y al dictado del principio de seguridad jurídica, hay que tener en consideración que las Cámaras, como corporaciones de derecho público deberán ajustarse al cumplimiento de la legislación en materia de transparencia y, en especial, a la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, en lo relativo a sus funciones público-administrativas. Es por ello que, si bien en el artículo 4, apartado 3, del Anteproyecto de Ley se hace referencia, entre otros, a la transparencia como uno de los principios aplicables a las Cámaras, en desarrollo de sus funciones público-administrativas, el artículo 2 del Anteproyecto de Ley, referido a la *“Naturaleza y régimen jurídico”*, no hace ninguna referencia a la legislación aplicable sobre esta cuestión, por lo que se debería contemplar de manera expresa en el texto la sujeción a la legislación en materia de transparencia.

TERCERO.- En cuanto a la regulación de las funciones de las Cámaras, la enumeración de las funciones (tanto en el ámbito público como privado), que se realiza en el Anteproyecto de Ley sometido a Informe, no es cerrada, dejando abierta la posibilidad de asumir otras funciones, con base en una cláusula general dispuesta en el articulado. Debe tenerse en consideración que, desde el punto de vista de la competencia, la concesión de determinadas funciones a las Cámaras podría apreciarse como el otorgamiento de ventajas competitivas, al posicionarse estas como prestadores de servicios en el ámbito público y en el privado. Para reducir el riesgo de potenciales restricciones a la competencia, se recomienda la justificación de la necesidad y proporcionalidad de la atribución a las Cámaras de las funciones a las que hace



referencia el Anteproyecto de Ley, y de aquellas funciones que sean justificadas, habría de hacerse una determinación exacta, y en todo caso, en el artículo 4.2 del Anteproyecto, en el que se enumeran las funciones público-administrativas, debiera introducirse una cláusula que garantice que las funciones público-administrativas atribuidas deben consistir o derivar directamente del ejercicio de potestades públicas.

CUARTO.- El artículo 4, apartado 5, dedicado a las actividades de carácter privado de las Cámaras, prevé en su apartado f), la función de promover o facilitar el acceso a la financiación de empresas y personas autónomas mediante la intermediación en la concesión de créditos, avales, préstamos u otros instrumentos financieros. Dicha función plantea el riesgo de potenciales restricciones a la competencia, en especial, si se atiende a la composición del Pleno de las Cámaras. Sobre este particular, se hace necesario atender a los "*Requisitos prohibidos*" señalados en el artículo 10 f) de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

Al objeto de garantizar la neutralidad competitiva, se recomienda la eliminación de esta función privada en las Cámaras.

QUINTO.- Sobre la posibilidad de celebrar convenios de colaboración con las Administraciones Públicas, los mecanismos de encargo de las actividades a las Cámaras pueden influir de manera determinante sobre la neutralidad competitiva. Esta facultad de celebrar convenios con las Administraciones puede entrañar una restricción a la competencia en los mercados en los que exista margen de actuación para las empresas privadas. Dicha limitación sería particularmente intensa si estos convenios se utilizasen como método de aprovisionamiento de los citados servicios.

Al objeto de fomentar la competencia, se propone una mejora en la redacción del artículo 5.1, incorporando, de forma expresa, que los eventuales convenios de colaboración entre las Administraciones Públicas y las Cámaras, en la medida de lo posible, se instrumentarán respetando la neutralidad competitiva y la normativa de contratos del Sector Público

SEXTO.- Con base en el principio de seguridad jurídica, y al objeto de una mayor transparencia, hay que observar que en el artículo 5.2 del Anteproyecto de Ley sometido a Informe, se posibilita la firma de "*otros instrumentos de colaboración*" con las Administraciones Públicas, pero sin definir ni identificar los mismos, sin conocer la figura jurídica, ni los preceptos y condiciones bajo los que se celebrarían, por lo que se recomienda la concreción de los instrumentos de colaboración a los que se está refiriendo el Anteproyecto.

SÉPTIMO.- La previsión contenida en el artículo 6, que en determinadas circunstancias pudiera estar justificada en atención a los principios de eficacia en la actuación administrativa o incluso de racionalidad económica, en sí misma puede conllevar determinadas restricciones injustificadas a la competencia, y ello con independencia de que la encomienda sea una técnica permitida en la legislación administrativa general.



Ello es debido a que las Cámaras son entidades dotadas de una naturaleza mixta, y esta circunstancia podría ocasionar un riesgo sobre la neutralidad competitiva en los mercados privados en los que operen o puedan operar empresas prestadoras de servicios análogos a los que desarrollan las Cámaras.

Desde la óptica de la competencia, y de acuerdo con los principios de una buena regulación económica se estima oportuno que el órgano proponente de la norma se plantee la eliminación de esta figura de encomienda de gestión, al no entenderse justificada en términos de necesidad y proporcionalidad.

OCTAVO.- El artículo 15 del Anteproyecto de Ley sometido a Informe, establece una adscripción obligatoria de ámbito territorial. Dado que, en este proyecto normativo se ha optado por mantener la configuración anterior, se aconseja al órgano tramitador del Anteproyecto, que reconsidere el modelo proyectado, en atención a las ventajas estáticas y dinámicas que en términos de competencia se producirían de optarse por un sistema de adscripción voluntaria a las Cámaras de elección. En el caso de que se decidiera mantener la adscripción obligatoria, se recomienda que se valore la posibilidad de permitir que dicha adscripción se realice a la Cámara de elección, desde el primer momento, o bien con carácter subsidiario, permitiendo cambios de adscripción con posterioridad.

NOVENO.- El artículo 16 del Anteproyecto de Ley faculta a las Cámaras a la confección de un “censo público” de empresas para lo que contarán con la colaboración de la Administración tributaria. Si bien esta regulación se hace en similares términos a lo estipulado en la Ley estatal, debiera de establecerse algún mecanismo para garantizar que dicha información se utilice estrictamente y en lo imprescindible por las Cámaras, para la ejecución de las facultades público-administrativas, estableciendo adicionalmente algún control al respecto, para que sea efectivo su cumplimiento, más allá de la previsión relativa al “deber de sigilo” de aquellos que tengan acceso a la misma y de las consecuencias disciplinarias previstas en caso de incumplimiento de dicho deber, o de la mención a que habrán de garantizarse, en todo caso, “la confidencialidad en el tratamiento y el uso exclusivo de dicha información”

DÉCIMO.- El régimen económico y presupuestario de las Cámaras se regula en el Capítulo VI del Anteproyecto, debiendo poner de manifiesto los posibles riesgos para la competencia que pudiera entrañar que, las subvenciones que se contemplan, fueran utilizadas para privilegiar de manera injustificada la posición de las Cámaras en la prestación de servicios en concurrencia con terceros operadores. En consecuencia, cabe recomendar al órgano proponente que sopesa la posibilidad de introducir determinadas cautelas, al objeto de minimizar la posibilidad de que las ayudas públicas puedan beneficiar a las Cámaras en el desarrollo de actividades de carácter privado que se presten en régimen de libre concurrencia, o bien, al objeto de facilitar la consecución del deseable objetivo de autofinanciación de su organización y funcionamiento.

DECIMOPRIMERO.- El Anteproyecto de Ley contiene numerosas remisiones al posterior desarrollo normativo interno por parte de las Cámaras, en concreto, a través de su Reglamento de Régimen Interior.



Resulta necesario poner de manifiesto que el Reglamento de Régimen Interior deberá preservar el espíritu pro-competitivo, y ser respetuoso con los principios de buena regulación, y favorecer la libre competencia y la libre prestación de servicios.

Esta misma recomendación cabe hacerla extensible a los códigos deontológicos o de conducta, y demás normas internas que pudieran aprobar las Cámaras

En aras del principio de seguridad jurídica, el artículo 30 del Anteproyecto sometido a Informe, debiera concretar qué mayoría es la que resulta necesaria para la aprobación provisional por el Pleno del Reglamento de Régimen Interior.

DECIMOSEGUNDO.- Respecto del Plan Cameral de Andalucía, regulado en el artículo 8 del Anteproyecto de Ley, no se especifica cuál es el órgano competente para aprobar el Plan o los Planes, además de no indicar ningún criterio según el cual se podrán establecer uno o varios planes.

Sobre el contenido mínimo de los Planes Camerales autonómicos, en el artículo 8.2.g) se contempla la creación de un Consejo Rector encargado del seguimiento, desarrollo y valoración de la ejecución del Plan Cameral, del que sería conveniente que se regulase su composición y, especialmente, su definición.

En consecuencia, en aras de dar cumplimiento a los principios de claridad, transparencia y seguridad jurídica, sería deseable que dichos extremos se concretaran en el texto de este proyecto normativo.

DECIMOTERCERO.- Cabe hacer referencia a otros aspectos de mejora de la regulación, y en especial sobre la ausencia de regulación en el texto relativa a los medios electrónicos, informáticos y telemáticos. En atención a la naturaleza jurídico-pública de las Cámaras, y a su ineludible relación con las empresas de los distintos sectores económicos, y considerando que la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, determina que la tramitación electrónica debe constituir la actuación habitual de las Administraciones Públicas, el Anteproyecto de Ley debiera contener previsiones específicas sobre la posibilidad de que los operadores económicos puedan relacionarse con estos entes a través de medios electrónicos.

DECIMOCUARTO.- En lo que hace al régimen de reclamaciones y recursos, el Anteproyecto no indica el recurso administrativo previsto contra los acuerdos del Comité Ejecutivo, utilizando una fórmula genérica de remisión a los recursos administrativos previstos en la Ley 39/2015, lo que contrasta con la técnica utilizada en otros artículos del texto, en los que sí se especifica el tipo de recurso procedente para impugnar.

DECIMOQUINTO.- Debería prestarse especial atención a la adaptación de la Exposición de motivos respecto a las modificaciones que se introduzcan en el texto de la iniciativa a lo largo de su tramitación, al objeto de asegurar la coherencia entre la Exposición de motivos y el APL, habiéndose detectado a este respecto que en la Exposición de motivos se establece que en el Capítulo II se regula la competencia de las Cámaras en la elaboración de un Censo público de empresas para cuya elaboración



contarán con la colaboración de la administración tributaria competente, cuya regulación, no obstante, se encuentra en el artículo 16, perteneciente al Capítulo III, y no en el Capítulo II.



Isabel Muñoz Durán
Presidenta



José Manuel Ordóñez de Haro
Vocal Primero



Luis Palma Martos
Vocal Segundo