

**LA TRANSPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS EN EL
ÁMBITO LOCAL**

Ferran Torres Cobas y Maribel Balbás Garrido

1.- LOS ENTES LOCALES ANTE LA TRANSPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA DE SERVICIOS

1.1. Sentido y finalidad de la Directiva de servicios

La Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (en lo sucesivo “Directiva de Servicios” o simplemente DS), tiene como objetivo conseguir un efectivo mercado interior en el ámbito de los servicios mediante la remoción de los obstáculos legales y administrativos que dificultan la prestación de servicios entre distintos Estados miembros.

Como es obvio, en la Directiva de referencia es básico el concepto de servicio, el cual es definido de forma amplia en el art. 4.1 DS como “cualquier actividad económica por cuenta propia, prestada normalmente a cambio de una remuneración, contemplada en el artículo 50 del Tratado”.

La Directiva de Servicios tiene por finalidad avanzar hacia un auténtico mercado interior de los servicios de modo que, en el mayor sector de la economía europea, tanto empresas como consumidores puedan aprovechar plenamente las oportunidades que brinda. Mediante el apoyo al desarrollo de un mercado interior plenamente integrado, la Directiva contribuirá a hacer realidad el considerable potencial de crecimiento económico y de creación de empleo de este sector en Europa. Por esta razón, en el manual sobre transposición de la Directiva de Servicios elaborado en el seno de la Comisión de las Comunidades Europeas, se afirma que la Directiva de Servicios constituye un elemento fundamental de la renovada Estrategia de Lisboa de crecimiento y empleo. Por otra parte, al exigir la simplificación administrativa, facilita la ejecución del programa “legislar mejor”.

Históricamente, en tiempos de dificultades económicas como el actual las entidades locales han sido pioneras en crear, con escasos recursos y competencias, políticas y programas avanzados de desarrollo económico, de creación de viveros de empresas, de fomento de la ocupación y de formación ocupacional de trabajadores. La finalidad de las referidas políticas coincide con

objetivo que de forma declarada pretende conseguir la Directiva de Servicios (Considerando 2), de fomentar el crecimiento económico y la creación de puestos de trabajo. No es descabellado pensar que la sustitución, reducción o eliminación de trabas administrativas injustificadas o desproporcionadas al establecimiento o prestación de servicios fomente la competitividad, el crecimiento económico y la creación de nuevos puestos de trabajo, máxime cuando la DS obliga a que todos los niveles de Gobierno (Unión Europea, Estado, Comunidades Autónomas y Entidades Locales) actúen en este proceso de forma coordinada, aunque eso sí, actuando cada una en el ámbito de sus respectivas competencias.

En este orden de cosas el Grupo de Trabajo que coordina en España la transposición de la Directiva de Servicios destaca que la realización de una correcta transposición de la DS supone una oportunidad para impulsar la modernización y simplificación de la regulación, de modo que el proceso de aplicación de la Directiva se encuentra estrechamente ligado al ejercicio más amplio del programa de mejora de la reglamentación y reducción de cargas administrativas. En este sentido, el proceso de transposición de la Directiva de Servicios brinda una oportunidad importante a los Estados miembros para que modernicen sus marcos jurídicos y administrativos.

1.2. Proceso de transposición de la Directiva de servicios

El plazo para la transposición de la Directiva es de tres años desde su entrada en vigor, producida el 28 de diciembre de 2006¹, o sea que el plazo de transposición finaliza el 28 de diciembre de 2009. Ahora bien, a partir de la fecha de entrada en vigor de la Directiva las Administraciones Públicas están obligadas a garantizar la compatibilidad de las nuevas normas que aprueben con la DS.

Al entender de la Comisión de las Comunidades europeas², la transposición de la Directiva de Servicios exige que los Estados miembros adopten una combinación de medidas legislativas y no

¹ El primer párrafo del art. 44.1 DS establece que “*Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva a más tardar antes del 28 de diciembre de 2009*”.

² Véase su “Manual sobre la transposición de la Directiva de Servicios”, documento muy útil para un correcto entendimiento y aplicación de la Directiva y que puede descargarse en el siguiente enlace:

http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/guides/handbook_es.pdf

legislativas, es decir, organizativas o prácticas: “La Directiva es un instrumento horizontal que abarca una amplia gama de servicios y que, probablemente, afectará a un número significativo de leyes y reglamentos nacionales. Por esta razón, en lo que concierne a la legislación de transposición, los Estados miembros deberán considerar la aprobación de una gama de medidas legislativas específicas y horizontales, que probablemente incluirá la modificación de algunas disposiciones vigentes, así como la adopción de otras nuevas y de una ley marco horizontal de transposición”. Por otra parte algunas disposiciones de la Directiva requieren para su transposición medidas de transposición no legislativas como el establecimiento de mecanismos y procedimientos administrativos adecuados, cual es el caso de la implantación del principio de ventanilla única (art. 6 DS) o de los procedimientos por vía electrónica (art. 8 DS). Ciertamente es que la implantación de dichos sistemas puede requerir medidas legislativas, pero sobre todo la implantación de los mismos requiere medidas de transposición no legislativa puesto que la simple aprobación de una norma no es bastante.

Es la propia Directiva de Servicios la que en sus artículos 37 y siguientes regula el programa de convergencia y la incorporación de la Directiva al Derecho interno, estableciéndose a su vez un procedimiento de informe y evaluación recíproca, pues el art. 44.2 dispone que “Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las principales disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva”, de modo que el resultado de la evaluación se incluirá en un informe que cada Estado Miembro presentará a la Comisión y que será distribuido al resto de EEMM para proceder a una evaluación mutua. En principio la Comisión recibirá, respecto de los extremos especificados en el art. 39 DS, un único informe por país (informe referido a todos los niveles de Administración) y enviará los informes de los otros Estados a los distintos Estados miembros, quienes podrán presentar sus observaciones, todo lo cual será trasladado a las instituciones comunitarias mediante distintos procedimientos de informe.

De este modo en la transposición de la Directiva de Servicios los Estados miembros están sujetos a la evaluación recíproca de los otros Estados, control *a posteriori* que refuerza la obligatoriedad de la transposición de la Directiva de Servicios por cuanto se garantiza la transparencia y la revisión por pares.

Es más, en el caso de España es de entender que las eventuales responsabilidades de una defectuosa transposición causada por niveles de gobierno distintos al estatal se trasladarían al ente incumplidor. Según la Comisión de las Comunidades Europeas los Estados miembros son libres de decidir el modo de organizarse internamente a efectos de la transposición de la Directiva de Servicios, lo que afirma sin perjuicio de aconsejar la asignación a un determinado órgano la tarea de coordinar y guiar el proceso³. En este sentido en España la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos (CDGAE) creó el Grupo de Trabajo para la Transposición de la Directiva de Servicios, Grupo cuyo “Programa de Trabajo de aplicación de la Directiva de Servicios” se basa en los siguientes elementos:

- En primer término, una Ley “Paraguas” que incorpore los principios fundamentales de la DS y aporte un marco jurídico de referencia más allá del período de transposición.
- Simultáneamente, se pretende realizar, junto con las Comunidades autónomas y Corporaciones locales, adaptaciones normativas de carácter sectorial y horizontal.

La particular complejidad del proceso de transposición de la Directiva de Servicios radica en la diversidad de sectores de servicios que abarca la Directiva y el hecho de que los requisitos que deben revisarse pueden encontrarse no sólo en la legislación específica sectorial sino también en la legislación de naturaleza horizontal como las disposiciones reguladoras del comercio en general.

De este modo, la Directiva de Servicios contiene disposiciones que obligan a los Estados Miembros a evaluar toda su legislación y regulaciones relacionadas con la existencia de obstáculos a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios dentro de la Unión Europea. El objetivo de esta evaluación es examinar si dichas barreras tienen una justificación de acuerdo con la Directiva de Servicios. Si no la tienen, la normativa deberá eliminarse o modificarse por quien tiene la competencia para ello, es decir, por el órgano de la Administración pública que ha aprobado la regulación correspondiente, puesto que, desde el punto de vista comunitario, lo

³ Págs. 60-61 del referido “Manual sobre la transposición de la Directiva de Servicios”.

único que importa es el efectivo cumplimiento de la normativa por los Estados miembros.

En el caso español, en la transposición de la Directiva de Servicios en España concurren distintos ámbitos competenciales, ante lo que hay que recordar la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional (SSTC 8 de marzo y 22 de abril de 1993) cuando establece que la traslación de la normativa comunitaria al Derecho interno “ha de seguir necesariamente los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades autónomas, criterios que (...) no resultan alterados ni por el ingreso de España en la CEE ni por la promulgación de normas comunitarias”; “por consiguiente, la ejecución del Derecho comunitario corresponde a quien materialmente ostenta la competencia según las reglas de Derecho interno, puesto que no existe una competencia específica para la ejecución del Derecho comunitario”⁴.

De hecho esta doctrina constitucional es la ya positivizada en leyes de reforma de los Estatutos de Autonomía, como la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de Reforma del Estatuto de autonomía de Cataluña, que en su art. 189 regula el “Desarrollo y aplicación del derecho de la Unión Europea” estableciendo que “La Generalitat aplica y ejecuta el derecho de la Unión Europea en el ámbito de sus competencias. La existencia de una regulación europea no modifica la distribución de competencias que establecen la Constitución y este Estatuto”.

1.3. El reducido ámbito de actuación de los Entes locales en la transposición de la Directiva de Servicios

El Programa de Trabajo de aplicación de la Directiva de Servicios diseñado por el grupo de Trabajo para la Transposición de la Directiva de Servicios recoge que, sin perjuicio de las colaboración entre las distintas Administraciones e incluso entre éstas y los distintos agentes del sector privado, la responsabilidad en las tareas de transposición corresponde a cada Administración en el ámbito de

⁴ Desde la Sentencia TJCE de 22 de febrero de 1982 (Comisión vs. Bélgica) el Alto Tribunal viene declarando que “la ejecución de Directivas por medio de actos normativos de carácter regional es admisible desde el punto de vista comunitario, al ser libre cada Estado miembro de repartir como considere oportuno las competencias normativas a nivel interno, pero la cuestión radica en que el Estado miembro, cualquiera que sea su estructura, es responsable hacia la Comunidad cuando la ejecución sólo tiene lugar para una parte del territorio”.

sus competencias. La medida en que tal responsabilidad corresponde a los Entes locales españoles es lo que vamos a considerar a continuación.

Desde la perspectiva jurisprudencial y legislativa antes expuesta parece claro que municipios, provincias e islas, a los que la Constitución reconoce el derecho a la autonomía política y administrativa, son los sujetos obligados a modificar sus propias normas para adaptarlas al Derecho comunitario, pues es indiscutible que las referidas entidades locales tienen conferidas las potestades reglamentarias y de autoorganización y así se reconoce en el art. 4.1.a) de la Ley de Bases de Régimen Local y sus disposiciones autonómicas concordantes.

Sucede, no obstante, que esta cuestión es mucho más compleja, puesto que el Estado y las Comunidades autónomas tienen atribuidas competencias legislativas y de normación sobre los asuntos locales, normas que conviven con las ordenanzas locales y cuyas determinaciones se imponen en caso de conflicto⁵.

Más aún, en este mismo orden de cosas una importante corriente doctrinal pone en tela de juicio que la facultad de intervención de la actividad de los ciudadanos, prevista en el artículo 84.1 de la Ley de bases de régimen local⁶, constituya habilitación suficiente para que las entidades locales puedan intervenir la actividad de los ciudadanos; al parecer de tales autores para realizar válidamente dicha intervención se requiere la existencia de una cláusula de habilitación específica por parte del legislador sectorial⁷, cuando no

⁵ Ello es indiscutible cuando la antinomia se produce con una norma con rango de ley, y así se encarga de reconocerlo el art. 55 del TRRL cuando establece que las ordenanzas, los reglamentos y los bandos “en ningún caso contendrán preceptos opuestos a las leyes”. Y es más discutible cuando la antinomia se produce con los reglamentos estatales o autonómicos, aunque algunas leyes autonómicas -por ejemplo el art. 237.1 del Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya- establecen con total claridad que las ordenanzas y los bandos no pueden contener preceptos contrarios a las leyes “y a otras disposiciones generales”, o sea que también se encuentran subordinados jerárquicamente a las referidas disposiciones.

⁶ El referido artículo 84.1 LBRL establece: Las Corporaciones locales podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través de los siguientes medios: a) Ordenanzas y Bandos; b) Sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo i c) Órdenes individuales constitutivas de mandato para la ejecución de un acto o la prohibición del mismo. El apartado 2 de dicho artículo precisa que la actividad de la intervención se ajustará, en todo caso, a los principios de igualdad de trato, congruencia con los motivos y fines justificativos y respeto a la libertad individual.

⁷ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón (“Curso de Derecho Administrativo, II”, Civitas, Madrid, 8ª ed, 2002, págs. 110-111) se basan en la doctrina constitucional relativa a que el principio de legalidad impide que la Administración dicte normas

una regulación de la materia efectuada por el referido legislador sectorial –estatal o autonómico- cuyas determinaciones se imponen jerárquicamente a la regulación contenida en las ordenanzas locales.

En estas circunstancias se comprende que los entes locales españoles sean reacios a aprobar ordenanzas independientes y lo que mayoritariamente vamos a encontrar en el proceso de identificación que hemos de abordar son ordenanzas ejecutivas de las leyes y reglamentos estatales o autonómicos que lo que hacen es desarrollar, completar y muchas veces reproducir las previsiones contenidas en dichas leyes y reglamentos, pero que prácticamente no innovan el ordenamiento jurídico. De esta realidad se desprenden diversas dificultades específicas a la hora de realizar la tarea de trasponer la DS a las ordenanzas locales, a saber:

- a) Como el ordenamiento local se estructura de forma jerárquica, siguiendo básicamente el esquema ley-reglamento (estatal o autonómico) más ordenanza local o bien ley de bases estatal-ley de desarrollo autonómica-reglamento de ejecución autonómico más ordenanza local, la modificación de cualquiera de las normas de rango superior supone, sin necesidad de derogación expresa, la modificación o derogación tácita de la ordenanza local que desarrolla, completa o reproduce la normativa de que trae causa.
- b) Como consecuencia de lo dicho en el apartado anterior, no parece oportuno ni conveniente que las Entidades locales se anticipen a las decisiones normativas que deben adoptar el Estado o las Comunidades Autónomas sobre la transposición de la Directiva de Servicios al ordenamiento jurídico local, puesto que se corre el peligro de una diversificación de interpretaciones sobre la forma de realizarla que sea contraria

sin la suficiente autorización legal para afirmar que “la cláusula general del art. 84.1 LBRL no es por sí sola suficiente para que cualquier Ayuntamiento pueda establecer a su albur cualquier medida de intervención sobre los derechos de los ciudadanos, necesitándose para su puesta en práctica una regulación por Ley que habilite tal facultad en el caso concreto”. A este respecto los autores de referencia citan la STC de 24 de julio de 1984: “El principio (de reserva de ley) no excluye la posibilidad de que las leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución a favor del legislador...que produce(n) una verdadera deslegalización de la materia reservada, esto es, una total abdicación por parte del legislador de su facultad para establecer reglas limitativas, transfiriendo esta facultad al titular de la potestad reglamentaria, sin fijar ni siquiera cuáles son los fines u objetivos que la reglamentación ha de perseguir”.

a la seguridad jurídica, al principio de igualdad y al establecimiento de un mercado europeo único.

Interesa remarcar que a pesar que el artículo 3.1 de la Carta Europea de Autonomía Local⁸ define la referida autonomía local como “el derecho y la capacidad efectiva de las entidades locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes”, las Entidades locales españolas gestionan muchos asuntos públicos de los que ordenan y regulan puesto que, como se verá, la mayoría de materias cuya competencia en materia de ejecución corresponde a los Entes locales se encuentra normada por los otros niveles de gobierno.

- c) En virtud de lo expuesto parece clara la conveniencia de incorporar en el proceso de identificación de las ordenanzas y reglamentos locales potencialmente afectadas por la DS un apartado que especifique, cuando exista, la normativa estatal o autonómica que le sirve de fundamento. En aquellos casos en que la ordenanza se limite a complementar la regulación legal aprobada por otro nivel de gobierno lo prudente será paralizar el proceso de evaluación de la ordenanza y sobre todo la de modificación de la misma, hasta que se modifique la norma normativa sectorial que la ordenanza desarrolla o complementa, si es el caso.

2. METODOLOGÍA PARA LA IDENTIFICACIÓN DE LA NORMATIVA POTENCIALMENTE AFECTADA

2.1. Las distintas fases de transposición de la Directiva de Servicios desde la óptica de los Entes locales

La Directiva de Servicios exige la revisión y evaluación de la legislación nacional en dos contextos diferentes y con dos objetivos distintos. Por un lado existe la obligación de revisar los regímenes de autorización y ciertos requisitos relacionados con el establecimiento (arts. 9, 15 y 25 DS). Por otro lado, de acuerdo con el art. 39.5 DS, los Estados miembros tendrán que revisar los requisitos que aplican a los prestadores de servicios establecidos

⁸ Hecha en Estrasburgo el 15 de octubre de 1985; ratificada por España mediante instrumento de 20 de enero de 1988.

en otro Estado miembro que prestan servicios en su territorio. De hecho en la Directiva se prevén distintos tipos de informes en función de que se revise una cosa u otra.

El proceso de transposición normativa de la Directiva de Servicios se compone de las siguientes fases:

- Una primera fase de identificación de la normativa potencialmente afectada.
- Una segunda fase de evaluación de compatibilidad de la normativa seleccionada con la Directiva de Servicios: Una vez se identifique la normativa potencialmente afectada ha de evaluarse en cada caso si es conforme con los criterios establecidos en los respectivos artículos de la Directiva⁹.
- Una tercera fase de modificación de la normativa sectorial.

Es así que, antes de iniciar la fase de evaluación de la normativa, todas las Administraciones deben proceder a identificar los requisitos y la normativa potencialmente afectados por la DS. Sin embargo, así como la DS describe con bastante detalle la evaluación a la que deberá someterse la normativa identificada (artículos 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 y 25 DS), no ocurre lo mismo con la llamada “fase de identificación”, que es en la que vamos a centrar el presente trabajo en relación a la normativa emanada de los Entes locales españoles.

En líneas generales en la fase de identificación se trata de determinar las normas que deberán ser sometidas al proceso de evaluación. Es así que en primera instancia se ha de seleccionar un determinado supuesto para considerar si ese caso identificado está incluido en el ámbito de aplicación de la Directiva de Servicios y, caso de hallarse incluida en su ámbito de aplicación, determinar los artículos de la Directiva a aplicar en función de lo regulado por el caso identificado. El conjunto de este proceso intelectual es lo que en lo sucesivo denominaremos “fase de identificación”.

⁹ En cuanto a esta fase el “Programa de Trabajo de aplicación de la Directiva de Servicios” del Grupo de Trabajo para la Transposición de la Directiva de Servicios ha establecido un calendario según el cual esta fase deberá finalizar en enero de 2009 para las normas con rango de ley y en mayo de 2009 para las de rango inferior.

Tanto la fase de identificación como la fase de evaluación relativas a la aplicación de la Directiva de Servicios plantean problemas específicos respecto de las normas o disposiciones provenientes de los Entes locales, problemas básicamente debidos a que, según se ha referido, la potestad normativa local en buena medida es una potestad de desarrollo de normativa procedente de otros niveles de gobierno. De hecho la dificultad no es sólo que la normativa local se integre con la normativa estatal o autonómica, sino que, caso de concluirse que por aplicación de la DS es necesario modificar una norma local, difícilmente podrá hacerse tal modificación si la normativa marco no ha sido previamente adecuada a la DS.

2.2. Pasos a seguir en la identificación de la normativa potencialmente afectada por la Directiva de Servicios

Siendo conscientes de tales limitaciones, el presente trabajo tiene por objeto mostrar la mecánica y los criterios a seguir en la fase de identificación ciñendo nuestro objeto a las normas y disposiciones provenientes de los Entes locales. Para ello hemos tratado de partir de la experiencia, revisando a la vista de la Directiva de Servicios el conjunto de la normativa de determinados municipios españoles, estudio que se adjunta como Anexo.

De acuerdo con las pautas fijadas por el Grupo de Trabajo para la transposición de la Directiva de Servicios, la identificación de la normativa en cuanto a los regímenes de autorización o los requisitos que se verían afectados por la Directiva de Servicios debe ser clara y manejable, para lo que será preciso presentarla en un formato homogéneo, preferentemente en forma de fichas.

En la identificación de la normativa dictada por los Entes locales potencialmente afectada por la Directiva de Servicios proponemos realizar tal identificación en base a los criterios que pasamos a describir, debiendo realizarse el proceso intelectual de acuerdo con los siguientes pasos o criterios sucesivos:

2.2.1. Consideración general del ámbito de aplicación de la Directiva de Servicios en función de si la norma en cuestión regula el acceso o el ejercicio de una actividad que pueda considerarse de servicios

A modo de principio, la Directiva de Servicios se aplica a todas las actividades de servicios que no se excluyan explícitamente de su ámbito.

Para empezar, es importante comprender el concepto de “servicio” que maneja el derecho comunitario y, en concreto la Directiva de Servicios. De acuerdo con el artículo 4.1 de la DS, se considera servicio **“cualquier actividad económica por cuenta propia prestada normalmente a cambio de una remuneración, contemplada en el art. 50 del Tratado”** (art. 4.1 DS). Así, con arreglo al Tratado CE, para que una actividad constituya un “servicio” ha de ser realizada por un prestador (que puede ser persona física o jurídica) al margen de un contrato de trabajo¹⁰. **Además debe ser una actividad de naturaleza económica, realizada a cambio de una remuneración. Estas condiciones deben evaluarse caso por caso en cada actividad.** El mero hecho de que una actividad sea realizada por el Estado, una entidad local, una empresa de ésta o una organización sin ánimo de lucro no significa que no constituya servicio conforme el significado recogido en el Tratado CE y la Directiva de Servicios.

En consecuencia, las normas de la Directiva de servicios se aplican a una amplia gama de actividades, ya se presten a empresas o a consumidores. En el Considerando 33 de la DS, se dice que el concepto de “servicio” incluye actividades enormemente variadas y en constante evolución; entre ellas, se encuentran las siguientes: servicios destinados a las empresas, como los servicios de asesoramiento sobre gestión, servicios de certificación y de ensayo, de mantenimiento, de mantenimiento de oficinas, servicios de publicidad o relacionados con la contratación de personal o los servicios de agentes comerciales. El concepto de servicio incluye también los servicios destinados tanto a las empresas como a los consumidores, como los servicios de asesoramiento jurídico o fiscal, los servicios relacionados con los inmuebles, como las agencias inmobiliarias, o con la construcción, incluidos los servicios de arquitectos, la distribución, la organización de ferias o el alquiler de vehículos y las agencias de viajes. Los servicios destinados a los consumidores quedan también incluidos, como los relacionados con el turismo, incluidos los guías turísticos, los servicios recreativos, los centros deportivos y los parques de atracciones, y, en la medida en que no estén excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva, los

¹⁰ Sentencia del caso Walrave de 12 de diciembre de 1974, asunto 36/74.

servicios a domicilio, como la ayuda a las personas de edad. Estas actividades pueden constituir al mismo tiempo servicios que requieren una proximidad entre prestador y destinatario, servicios que implican un desplazamiento del destinatario o del prestador y servicios que se pueden prestar a distancia, incluso a través de internet”.

En la página 11 del Manual sobre la transposición de la Directiva de Servicios elaborado por la DG de Mercado Interior y Servicios de la Comisión de las Comunidades Europeas se dice que sin ánimo de exhaustividad, se mencionan como ejemplos de servicios contemplados en la Directiva los siguientes: las actividades de la mayoría de las profesiones reguladas (como asesores jurídicos y fiscales, arquitectos, ingenieros, contables, peritos), los servicios artesanos, los servicios a empresas (como los de mantenimiento de oficinas, consultoría de gestión, organización de eventos, cobro de deudas, publicidad y selección de personal), las tareas de distribución (incluido el comercio minorista y mayorista de bienes y servicios), los servicios en el campo del turismo (como los que prestan las agencias de viaje), los servicios de ocio (como los que prestan centros deportivos y parques de atracciones), los servicios de construcción, los de instalación y mantenimiento de equipos, los servicios de información (como portales de Internet, agencias de noticias, editoriales, actividades de programación informática), los servicios de alojamiento y restauración (como los que prestan hoteles, restaurantes, empresas de comidas a domicilio), los servicios en el área de la formación y la educación, los servicios de alquiler (incluido el alquiler de automóviles) y de leasing, los servicios inmobiliarios, los de certificación y verificación, los servicios domésticos (como los de limpieza, cuidadores de menores y jardinería), etc.

No obstante lo anterior, debe tenerse en cuenta que como recoge el Considerado 9 de la DS **la Directiva solo se aplica a los requisitos que afecten al acceso a una actividad de servicios o a su ejercicio**. En consecuencia, la DS no se aplica a requisitos tales como las normas de tráfico rodado, normas relativas a la ordenación del territorio, urbanismo y ordenación rural, normas de construcción, ni a las sanciones administrativas por no cumplir dichas normas, que no regulan específicamente o no afectan específicamente a la actividad del servicio pero que tienen que ser respetadas por los prestadores en el ejercicio de su actividad económica al igual que los particulares en su capacidad privada.

Ahora, bien, para realizar bien la transposición de la Directiva en la fase de identificación es preferible incluir para la siguiente fase de evaluación la normativa cuya necesidad de evaluación ofrezca dudas.

2.2.2.Consideración del ámbito de aplicación de la DS en función de las exclusiones expresadas en la misma

Sobre la formulación amplia del art. 2.1 DS, que somete a la Directiva de Servicios la totalidad de las actividades de servicio que no se excluyan de manera explícita, los artículos 1, 2.2 y 2.3 DS contienen una serie de exclusiones que limitan el amplio ámbito de aplicación recién definido. En la medida que la DS delimita su ámbito de aplicación de modo positivo, el mismo criterio amplio y positivo ha de seguirse al analizar caso por caso si un supuesto se somete o no a la Directiva de Servicios.

De acuerdo con los apartados 2 y 3 del art. 2 DS, la Directiva de Servicios no se aplicará a:

- Servicios no económicos de interés general: Puesto que la Directiva de Servicios comprende únicamente aquellos servicios que se realizan por una contrapartida económica, se excluyen los servicios de interés general no económicos, o sea los que no tienen contrapartida económica.. A nuestros efectos, esta exclusión es importante en cuanto a la Administración pública, pues en consecuencia los servicios prestados por el Estado o por entidades públicas en el cumplimiento de sus obligaciones con la ciudadanía y sin consideraciones económicas no están incluidos en el ámbito de aplicación de la Directiva de Servicios.
- Los servicios financieros, como los bancarios, de crédito, de seguros, de pensiones de empleo o individuales, de fondos de inversión, de pagos y asesoría sobre inversión.
- Los servicios y redes de comunicaciones electrónicas, así como los recursos y servicios asociados.
- Los servicios en el ámbito del transporte, incluidos los servicios portuarios.
- Los servicios de las empresas de trabajo temporal.

- Los servicios sanitarios, prestados o no en establecimientos sanitarios, independientemente de su modo de organización y de financiación a escala nacional y de su carácter público o privado.
- Los servicios audiovisuales, incluidos los servicios cinematográficos, independientemente de su modo de producción, distribución y transmisión, y la radiodifusión.
- Las actividades de juego por dinero que impliquen apuestas de valor monetario en juegos de azar, incluidas las loterías, juego en los casinos y las apuestas.
- Las actividades vinculadas al ejercicio de la autoridad pública de conformidad con el artículo 45 del Tratado, exclusión en la que luego nos centraremos.
- Los servicios sociales relativos a la vivienda social, la atención a los niños y el apoyo a familias y personas temporal o permanentemente necesitadas proporcionados por el Estado, por prestadores encargados por el Estado o por asociaciones de beneficencia reconocidas como tales por el Estado.
- Los servicios de seguridad privados.
- Los servicios prestados por notarios y agentes judiciales designados mediante un acto oficial de la Administración
- Las cuestiones de naturaleza fiscal.

Del art. 1 DS derivan otras exclusiones -no denominadas como tales por el texto de la DS- que, a pesar de tener escasa incidencia en el ámbito de las competencias locales aquí consideradas, deben tenerse en mente:

- La DS no trata medidas de liberalización o privatización de servicios en el sentido expresado en el art. 1.2, ni trata la abolición de monopolios prestadores de servicios ni las ayudas concedidas por los Estados miembros en los términos del art. 1.3 DS.
- La DS no afecta a las medidas adoptadas para fomentar la diversidad cultural y lingüística y garantizar la defensa del pluralismo de los medios de comunicación (art. 1.4 DS).
- La DS no afecta a la normativa de los Estados miembros en materia de Derecho penal (art. 1.5 DS)¹¹ ni al Derecho laboral definido en el art. 1.6 DS en sentido amplio como cualquier disposición legal o contractual relativa a las condiciones de

¹¹ Sin embargo, los EEMM no podrán restringir la libertad de prestar servicios mediante la aplicación de disposiciones de derecho penal que regulen o afecten específicamente al acceso o ejercicio de una actividad de servicios eludiendo así las normas establecidas en la DS.

empleo o de trabajo, incluida la salud y seguridad en el trabajo o las relaciones entre empleadores y trabajadores. Tampoco afecta a la legislación nacional en materia de seguridad social.

- La DS tampoco afecta al ejercicio de los derechos fundamentales, tal y como se reconocen en los Estados miembros y en el Derecho comunitario, ni al derecho a negociar, celebrar y aplicar convenios colectivos y a emprender acciones sindicales de acuerdo con la legislación y las prácticas nacionales conformes al Derecho comunitario.

Los términos con que se definen las exclusiones de referencia pueden plantear dudas conceptuales o interpretativas que mayormente pueden solventarse en función de los Considerandos base de la DS, que a estos efectos actúan a modo de interpretación auténtica. En lo concerniente al alcance de tales exclusiones en el manual sobre la transposición de la Directiva de Servicios elaborado por la DG de Mercado Interior y Servicios de la Comisión de la Comunidades Europeas, se ofrecen las explicaciones que siguen:

Servicios no económicos de interés general

La exclusión contemplada en el artículo 2, apartado 2, letra a), está estrechamente vinculada al concepto de «servicio» antes expuesto. El término «servicios no económicos» alude a los que no se realizan a cambio de una contraprestación económica. Estas actividades no constituyen un servicio conforme al significado del artículo 50 del Tratado y, por tanto, no se regulan en la Directiva de servicios. Quedan, pues, excluidos de ésta los servicios no económicos de interés general, como los que no se prestan a cambio de una remuneración en el ámbito de la enseñanza primaria y secundaria. Por el contrario, los servicios de interés económico general, como los característicos del sector de la electricidad y el gas, se prestan a cambio de una contraprestación económica y, por tanto, en principio, se incluyen en el ámbito de aplicación de la Directiva. La determinación de si un servicio que un Estado miembro considera de interés general es de naturaleza económica o no económica ha de hacerse a la luz de la jurisprudencia del TJCE antes referida. En cualquier caso, los Estados miembros no pueden considerar todos los servicios de un determinado campo, como el de la educación, como servicios no económicos de interés general.

Servicios financieros

La exclusión consignada en el artículo 2, apartado 2, letra b), abarca la totalidad de servicios financieros, incluidos los bancarios, de crédito, de valores y fondos de inversión, de seguros y de pensiones. Se incluyen aquí los servicios enumerados en el anexo I de la Directiva 2006/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a su ejercicio, como los de crédito al consumo, crédito hipotecario, arrendamiento financiero y emisión y gestión de medios de pago. Los que no implican un servicio financiero, como los de arrendamiento operativo de bienes («leasing»), no están comprendidos en esta exclusión y los Estados miembros tendrán que asegurarse de que estén cubiertos por las medidas de transposición.

Servicios y redes de comunicaciones electrónicas

La exclusión contemplada en el artículo 2, apartado 2, letra c), abarca los servicios y redes de comunicaciones electrónicas, así como los recursos y servicios asociados, conforme se define en el artículo 2 de la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco). Entre tales servicios y redes figuran, por ejemplo, la telefonía vocal y los servicios de transmisión de correo electrónico. No obstante, estos servicios solo se excluyen en lo que respecta a las materias reguladas en las cinco directivas incluidas en el denominado «paquete de telecomunicaciones». En las cuestiones no tratadas en estas cinco Directivas, como la «ventanilla única» o los procedimientos por vía electrónica, se aplicará la Directiva de servicios. En este sentido, los Estados miembros han de garantizar que estos servicios se beneficien de las disposiciones pertinentes de la Directiva de servicios, para lo que podrán modificar la legislación específica en el sector de las telecomunicaciones o abordar la cuestión en la ley marco horizontal de transposición de la Directiva.

Servicios en el ámbito del transporte

La exclusión que figura en el artículo 2, apartado 2, letra d), abarca los servicios de transporte que entren en el ámbito de aplicación del título V del Tratado CE. En consecuencia, comprende el transporte aéreo, el transporte marítimo y por vías navegables,

incluidos los servicios portuarios, así como el transporte por carretera y ferrocarril, incluido en particular el transporte urbano, y los servicios de taxi y ambulancia. La exclusión no abarca los servicios que no son propiamente de transporte, como los prestados por autoescuelas, empresas de mudanzas, de alquiler de automóviles, funerarias o de fotografía aérea. Tampoco abarca las actividades comerciales en puertos o aeropuertos, como las que realizan tiendas y restaurantes. Por tanto, estas actividades de servicio quedan reguladas por la Directiva y han de ser objeto de las medidas de transposición.

Servicios de las empresas de trabajo temporal

La exclusión recogida en el artículo 2, apartado 2, letra e), abarca el servicio de contratación temporal de trabajadores que prestan las empresas de trabajo temporal. Los servicios ajenos a los de contratación de trabajadores que, en ocasiones, ofrecen estos mismos prestadores, como los de colocación o selección, no son objeto de la exclusión y, por tanto, han de considerarse en las medidas de transposición.

Servicios sanitarios

La exclusión recogida en el artículo 2, apartado 2, letra f), abarca *«los servicios sanitarios y farmacéuticos prestados por profesionales de la salud a sus pacientes con objeto de evaluar, mantener o restaurar su estado de salud cuando estas actividades están reservadas a profesiones reguladas en el Estado miembro en que se presta el servicio»*. Esto significa que no se excluyen los servicios que no se prestan a un paciente, sino al propio profesional sanitario o a un hospital, como los servicios contables, de limpieza, de secretaría o administrativos, el suministro y mantenimiento de equipos médicos y los servicios de los centros de investigación médica. Tampoco se excluyen las actividades no destinadas a mantener, evaluar o recuperar el estado de salud de los pacientes. Por ejemplo, las actividades concebidas para mejorar el bienestar o procurar relajación, como las que se realizan en centros deportivos o gimnasios, quedan reguladas en la Directiva y tendrán que ser consideradas en las medidas de transposición. Por otra parte, la exclusión de los servicios sanitarios solo abarca las actividades que se reservan a las profesiones de salud reguladas en el Estado miembro en el que se presten. Por tanto, los servicios que se

presten sin que se requiera una cualificación profesional específica han de ser objeto de las medidas de transposición.

Por último, debe quedar claro que la exclusión de los servicios sanitarios abarca los servicios relativos a la salud humana y no debe extenderse a los servicios veterinarios, por lo que éstos deberán ser considerados en las medidas de transposición.

Servicios audiovisuales y de radiodifusión

La exclusión consignada en el artículo 2, apartado 2, letra g), abarca los servicios audiovisuales, es decir, aquellos cuya finalidad principal es la comunicación de imágenes en movimiento con o sin sonido, incluida la televisión y la exhibición de películas en cines, independientemente del modo en que se produzcan, distribuyan o transmitan. Abarca asimismo los servicios de radiodifusión. Otros servicios vinculados a los audiovisuales o de radiodifusión, como los de publicidad o la venta de bebidas y comida en los cines, no están excluidos y han de ser objeto de las medidas de transposición.

Juegos de azar

La exclusión recogida en el artículo 2, apartado 2, letra h), abarca todo servicio que implique apuestas de valor monetario en juegos de azar, incluidos en particular los juegos numéricos como las loterías, las tarjetas de sorteo directo, los servicios de juego ofrecidos en casinos y otras instalaciones con licencia, los servicios de apuestas, el bingo y los servicios de juego gestionados por instituciones benéficas u organizaciones sin ánimo de lucro y prestados a beneficio de éstas. Por el contrario, los juegos de habilidad, las máquinas de juego que no dan premios o que solo recompensan en forma de juegos gratis o promocionales cuyo propósito exclusivo es promover la venta de bienes o servicios, no son objeto de la exclusión y, por tanto, quedan regulados por la Directiva de servicios. Otros servicios prestados en casinos, como la venta de comida o bebidas, tampoco son objeto de la exclusión y han de considerarse en las medidas de transposición.

Actividades vinculadas al ejercicio de la autoridad pública

La exclusión consignada en el artículo 2, apartado 2, letra i), refleja lo dispuesto en el artículo 45 del Tratado CE, con arreglo al cual las actividades vinculadas al ejercicio de la autoridad pública no se someten a las disposiciones relativas a la libertad de

establecimiento y la libertad de prestación de servicios. Esta exclusión, de conformidad con la jurisprudencia del TJCE, solo abarca actividades específicas, no profesiones enteras. La determinación de si ciertas actividades están vinculadas o no de manera directa o específica al ejercicio de la autoridad pública no es cuestión que pueda decidir unilateralmente un Estado miembro, sino que ha de evaluarse con arreglo a los criterios generales establecidos por el TJCE. Así, el mero hecho de que un Estado miembro considere una actividad como ejercicio de autoridad pública, o que sea desempeñada por él, por un órgano administrativo o por una entidad a la que se hayan asignado tareas públicas, no significa que tal actividad encaje en lo dispuesto en el artículo 45 del Tratado CE. Cuando se enfrenten a casos en los que tengan que evaluar si una actividad de servicios cae dentro del artículo 45 del Tratado CE, con lo que quedaría excluida de la Directiva de servicios, los Estados miembros deberán tener en cuenta el estrecho ámbito de aplicación que el TJCE ha reconocido al referido artículo.

Servicios sociales relativos a la vivienda social, la atención a los niños y el apoyo a familias y personas temporal o permanentemente necesitadas

Los servicios sociales consignados en el artículo 2, apartado 2, letra j), se excluyen en la medida en que sean prestados por el Estado, por prestadores encargados por éste o por asociaciones de beneficencia reconocidas como tales por el Estado. La noción de «asociaciones de beneficencia reconocidas como tales por el Estado» comprende las iglesias y las organizaciones eclesiales que atiendan fines benéficos. Teniendo en cuenta el texto de la exclusión y las explicaciones que se dan en el considerando 27, queda claro que tales servicios no se excluyen si son prestados por otros tipos de prestadores, como los operadores privados que actúen sin mandato del Estado. Por ejemplo, no están excluidos los servicios de atención a la infancia y los demás servicios específicos (como los campamentos de verano) a cargo de cuidadores u operadores privados. Del mismo modo, los servicios sociales relativos al apoyo a familias y personas temporal o permanentemente necesitadas debido a la insuficiencia de sus ingresos familiares o a la falta parcial de independencia, así como los prestados a las que corren el riesgo de marginación, como los servicios de cuidado de personas de edad avanzada o los prestados a desempleados, se excluyen del ámbito de aplicación de

la Directiva únicamente en la medida en que sean prestados por cualquiera de los prestadores antes mencionados (es decir, el Estado, los prestadores encargados por éste o las asociaciones de beneficencia reconocidas como tales por el Estado). A sí, por ejemplo, los servicios domésticos privados no se excluyen de la Directiva y han de ser objeto de las medidas de transposición.

Servicios de seguridad privados

La exclusión recogida en el artículo 2, apartado 2, letra k), abarca los servicios de vigilancia de bienes e instalaciones, los de protección de personas (guardaespaldas), las patrullas de seguridad y supervisión de edificios y asimismo los servicios relativos al depósito, salvaguarda, transporte y distribución de efectivo y objetos de valor. Los servicios que no son «de seguridad» propiamente dichos, como los de venta, entrega, instalación y mantenimiento de equipos técnicos de seguridad, no son objeto de la exclusión. Por tanto, tendrán que considerarse en las medidas de transposición de la Directiva.

Servicios prestados por notarios y agentes judiciales designados mediante un acto oficial de la Administración

Estos servicios se excluyen en el artículo 2, apartado 2, letra l) de la Directiva, independientemente de que puedan considerarse o no vinculados al ejercicio de la autoridad pública al que se refiere el artículo 45 del Tratado CE. La exclusión comprende los servicios prestados por notarios y agentes judiciales designados mediante un acto oficial de la Administración. Incluye, por ejemplo, los servicios de legalización de los notarios y los de embargo de bienes a cargo de agentes judiciales.

Fiscalidad

Como se indica en el artículo 2, apartado 3, la Directiva de servicios no se aplica a la fiscalidad. Se incluyen en este concepto tanto el Derecho fiscal sustantivo como los requisitos administrativos necesarios para la aplicación de las leyes fiscales, como la asignación de los números de IVA. Lógicamente, los Estados miembros podrán optar por aplicar ciertos aspectos de la Directiva de servicios también a las cuestiones fiscales; por ejemplo, en lo que atañe a la asignación de números de IVA a través de las «ventanillas únicas» y por medios electrónicos.

Relación con la libre circulación de mercancías

Como se indica en el considerando 76, la Directiva de servicios no se aplica a las actividades reguladas por los artículos 28 a 30 del Tratado CE relativos a la libre circulación de mercancías. En este sentido, la Directiva de servicios no se aplica a los requisitos que han de ser evaluados con arreglo a las disposiciones del Tratado CE sobre libre circulación de mercancías y que no afectan al acceso o al ejercicio de una actividad de servicios, como los que conciernen al etiquetado de productos, materiales de construcción o uso de plaguicidas. No obstante, debe quedar claro que los requisitos que restringen el uso de equipos que son necesarios para la prestación de un servicio afectan al ejercicio de una actividad de servicios y, por tanto, son objeto de la Directiva. Al aplicar la Directiva, los Estados miembros han de tener en cuenta que, aunque la fabricación de bienes no es una actividad de servicios, existen muchas actividades auxiliares vinculadas a ella (por ejemplo, venta minorista, instalación y mantenimiento, servicios posventa) que sí constituyen una actividad de servicios y, por tanto, deben ser objeto de las medidas de transposición.

Prestadores incluidos

La Directiva se aplica a los servicios prestados por una persona física que sea nacional de un Estado miembro o por una persona jurídica, tal como es definida ésta en el artículo 48 del Tratado CE, establecida en un Estado miembro. Como se aclara en el considerando 38, el concepto de «persona jurídica» engloba todas las entidades constituidas con arreglo a la legislación de un Estado miembro o que se rijan por la misma, independientemente de que, de conformidad con la legislación nacional, se les reconozca o no personalidad jurídica. Todas estas entidades quedan incluidas en el ámbito de aplicación de la Directiva. Por el contrario, los servicios prestados por personas físicas que no sean nacionales de un Estado miembro o por entidades establecidas fuera de la Comunidad, o no constituidas con arreglo a la legislación de un Estado miembro, no están cubiertos por la Directiva.

Requisitos incluidos

Concepto de requisito

La Directiva de servicios se aplica a aquellos requisitos que afectan al acceso a una actividad de servicios o a su ejercicio. Como se señala en el artículo 4, apartado 7, **el concepto de requisito engloba cualquier obligación, prohibición, condición o límite impuestos a los prestadores (o a los destinatarios) de los servicios, como la obligación de obtener una autorización o de efectuar una declaración ante las autoridades competentes.** Se incluye cualquier obligación, prohibición, condición o limitación previstas en disposiciones legales, reglamentarias o administrativas tanto a escala nacional como regional o local. Además, con arreglo a la jurisprudencia del TJCE, la Directiva también se aplica a toda disposición impuesta en las normas de los colegios profesionales o en las normas colectivas de asociaciones o de organismos profesionales adoptadas por estas entidades en el ejercicio de su autonomía jurídica.

Requisitos generales que no afectan al acceso a una actividad de servicios ni a su ejercicio

Como se explica en el considerando 9, la Directiva de servicios no se aplica a los requisitos que no regulen ni afecten específicamente a la actividad del servicio, pero que hayan de ser respetados por los prestadores en el ejercicio de su actividad económica al igual que por los particulares en su capacidad privada. Esto significa que requisitos tales como los impuestos en el código de circulación, en las normas urbanísticas o de uso del suelo, en las normas de ordenación del territorio o en las ordenanzas de construcción, en general, no se verán afectadas por la Directiva de servicios. Por supuesto, el mero hecho de que se dé a tales normas la denominación específica, por ejemplo, como normas urbanísticas, o de que los requisitos se formulen de un modo general, es decir, que no se dirijan específicamente a los prestadores de servicios, no basta para excluirlas del ámbito de la Directiva de servicios. De hecho, ha de evaluarse el efecto real de los requisitos en cuestión para determinar si son de carácter general o no. Así, al transponer la Directiva, los Estados miembros deberán tener en cuenta que las «normas urbanísticas» o las «ordenanzas de construcción» pueden contener requisitos que regulen de manera específica actividades de servicios y que, por tanto, estén cubiertos por la Directiva de servicios. Por ejemplo, las disposiciones sobre la superficie máxima de ciertos establecimientos comerciales, aun cuando figuren en las

normas urbanísticas generales, están comprendidas en el ámbito de aplicación de la Directiva de servicios y, en consecuencia, han de atenerse a lo previsto en el capítulo sobre libertad de establecimiento de ésta.

Requisitos que rigen el acceso a fondos públicos

Como se explica en el considerando 10, la Directiva de servicios no afecta a los requisitos cuyo cumplimiento es condición para acceder a fondos públicos, como ocurre con las normas de calidad o con las condiciones contractuales específicas aplicables a ciertos servicios de interés económico general. Tales requisitos no se verán afectados por la aplicación de la Directiva. En particular, ésta no obliga a los Estados miembros a reconocer a los prestadores establecidos en otros Estados miembros el derecho a recibir los mismos fondos que los prestadores de servicios establecidos en su propio territorio. En todo caso, es evidente que los requisitos que rigen el acceso a los fondos públicos por parte de los prestadores de servicios, así como las demás ayudas concedidas por Estados miembros (u otorgadas a través de recursos del Estado), han de cumplir otras normas comunitarias, entre ellas las relativas a la competencia, en particular el artículo 87 del Tratado CE.

Aplicando los criterios expuestos en este apartado, toda revisión de la normativa aprobada por un Ayuntamiento debería iniciarse excluyendo del conjunto de normas objeto de revisión aquéllas que, de acuerdo con los artículos 1 y 2 DS, no se comprenden en su ámbito de aplicación. Ciertamente es que las exclusiones expresadas en la Directiva son opcionales, en el sentido de que los Estados miembros pueden, si así lo desean, aplicar a todos o parte de esos servicios excluidos los principios generales y mecanismos recogidos en la Directiva¹², pero en el presente análisis vamos a partir de la efectiva aplicación de tales exclusiones sin perjuicio de la libertad de cada Ente local de ampliar, en su caso y en la medida de sus posibilidades, el ámbito de aplicación de la Directiva.

2.2.3. Aunque se trate de una norma relacionada con una exclusión, no debe descartarse sin analizar previamente si puede verse afectada por la DS

¹² Así lo afirma la Comisión en la página 11 del “Manual sobre la transposición de la Directiva de Servicios”:

(http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/guides/handbook_es.pdf).

Aunque una normativa esté relacionada con un sector excluido de la Directiva de Servicios, no por ello debe desestimarse a priori, pues el criterio amplio que hay que seguir en la identificación de la normativa potencialmente afectada por la Directiva de Servicios obliga a considerar posibles incidencias por parte la normativa aparentemente excluida.

En efecto, es importante subrayar que puede haber normativa relacionada con una actividad o ámbito excluido de la Directiva de Servicios que pueda verse afectada por la Directiva y que por tanto deba ser identificada como normativa que debe quedar sujeta a evaluación. Como ejemplo, las autorizaciones de transporte funerario (que no se ven afectadas por la exclusión de los servicios de transporte), las autorizaciones para la gestión de residuos sanitarios (no se incluyen en los servicios sanitarios), las autorizaciones para desarrollar actividades formativas en materia de prevención de riesgos laborales (sí se ven afectadas por la Directiva de Servicios porque no se incluyen en la exclusión del derecho laboral), la normativa sobre registros de talleres de reparación de vehículos o las autorizaciones de estaciones de servicio.

En relación a ello, el mero hecho de que se de a ciertas normas una denominación específica –p.e., “normas urbanísticas”- o de que los requisitos se formulen de un modo general –esto es, que no se dirijan específicamente a los prestadores de servicios- no basta para considerarlas excluidas del ámbito de aplicación de la Directiva de Servicios, pues ha de atenderse a la naturaleza de la norma en cuestión y a su efecto real. De igual manera, es importante no descartar *a priori* actividades que no suelen asociarse con el concepto de servicios pero que sí quedan cubiertas por la Directiva de Servicios.

2.2.4. Consideración del concepto de “requisito”, de modo que debe analizarse si dicha norma regula el acceso o el ejercicio de una actividad que pueda considerarse de servicios

Según el Considerando 9, la Directiva de Servicios sólo se aplica “a los requisitos que afecten al acceso a una actividad de servicios o a su ejercicio”. Por ello el concepto de requisito es uno de los elementos clave en la tarea de identificar las normas afectadas por la DS. La definición de “requisito” a efectos de la DS se contiene en

el art. 4.7 DS, conforme al cual engloba “cualquier obligación, prohibición, condición o límite previstos en las disposiciones legales, reglamentarias o administrativas de los Estados miembros o derivados de la jurisprudencia, de las prácticas administrativas, de las normas de los colegios profesionales o de las normas colectivas de asociaciones o de organismos profesionales y adoptados en ejercicio de su autonomía jurídica; las normas derivadas de convenios colectivos negociados por los interlocutores sociales no se considerarán requisitos a efectos de la presente Directiva”.

De este modo el concepto de requisito ha de entenderse en un sentido muy amplio, comprendiendo todo tipo de autorizaciones, licencias, inscripciones en registros, acreditaciones, habilitaciones, calificaciones, regímenes similares, etc...

Como criterio práctico general para determinar si una determinada regulación se refiere al acceso o ejercicio de una actividad de servicios, ha de referirse el criterio expuesto en las orientaciones para la identificación dadas por el Grupo de Trabajo para la identificación de la normativa potencialmente afectada por la Directiva de Servicios. Se apunta como criterio -aunque no sólo- el analizar dicha regulación desde la posición de un prestador de servicios de otro Estado Miembro. Así habría que preguntarse: “¿Qué normativa debe cumplir un prestador de servicios de otro Estado miembro quiera prestar sus servicios en España (o en una determinada Comunidad Autónoma o municipio)?” O “¿Qué normativa hay que cumplir en España para abrir un determinado tipo de establecimiento?”.

Sin embargo el hecho de que, desde la perspectiva de la Directiva de Servicios, deba considerarse cualquier norma que regule el acceso o el ejercicio de una actividad de servicios no significa que no deban considerarse normas cuyo objeto no sea regular el acceso o ejercicio de una actividad pero que incluyan requisitos o restricciones al respecto. Posteriormente incidiremos en el criterio amplio de identificación de la normativa que ha de regir el conjunto de la fase de identificación.

A su vez el contenido del art. 4.7 DS ha de ponerse en relación con el Considerando 9, porque, según éste, **la Directiva de Servicios no se aplica a los requisitos que no regulen ni afecten específicamente a la actividad del servicio pero que hayan de ser respetados por los prestadores en el ejercicio de su**

actividad económica al igual que por los particulares en su capacidad privada. Es decir, queda fuera del procedimiento de evaluación la normativa genérica que produce efectos generales y que en esta medida tiene una influencia sobre las actividades de servicios. De este modo el Considerando 9 especifica que la DS no se aplica a requisitos tales como normas de tráfico rodado, normas relativas a la ordenación del territorio, urbanismo y ordenación rural, normas de construcción, ni a las sanciones administrativas impuestas por no cumplir dichas normas.

A este respecto en su “Manual sobre la transposición de la Directiva de servicios”¹³ la Comisión señala que ha de evaluarse el efecto real de los requisitos en cuestión para determinar si son de carácter general o no. En consecuencia, al entender de la Comisión, “al transponer la Directiva los Estados miembros deberán tener en cuenta que las “normas urbanísticas” o las “ordenanzas de construcción” pueden contener requisitos que regulen de manera específica actividades de servicios y que, por tanto, estén cubiertos por la Directiva de servicios. Por ejemplo, las disposiciones sobre la superficie máxima de ciertos establecimientos comerciales, aun cuando figuren en las normas urbanísticas generales, están comprendidas en el ámbito de aplicación de la Directiva de servicios y, en consecuencia, han de atenerse a lo previsto en el capítulo sobre libertad de establecimiento de ésta”.

3. CUESTIONARIO PARA LA IDENTIFICACIÓN DE LA NORMATIVA POTENCIALMENTE AFECTADA

En el apartado anterior hemos expuesto lo que entendemos son criterios o pasos esenciales para una correcta identificación de la normativa potencialmente afectada por la Directiva de Servicios. Como se sabe, la fase subsiguiente a la de identificación es la fase de evaluación “en sentido estricto”, fase en la que se revisa si los casos inicialmente identificados están efectivamente afectados por la Directiva de Servicios y se determina la compatibilidad o no con la misma. Esta segunda fase no es objeto del presente trabajo y excede a la revisión realizada.

Sin embargo, en la medida que el conocimiento de los criterios a seguir en la fase propiamente de evaluación facilita la tarea de identificación inicial de la normativa potencialmente afectada por la

¹³ Página 15 del “Manual sobre la transposición de la Directiva de servicios”.

Directiva de Servicios, a continuación procedemos a reproducir – con puntuales correcciones- el “Borrador de cuestionario para la evaluación de la normativa potencialmente afectada por la Directiva de Servicios” distribuido en España por el Grupo de trabajo para la transposición de la Directiva de Servicios.

El cuestionario resigue, mediante su distribución arbórea y los distintos pasos en él señalados, el contenido material de la Directiva de Servicios, por lo que constituye una buena base para realizar la evaluación en sí. Además, si bien ello aún está pendiente de determinarse, seguramente será el formato uniforme a seguir por las distintas administraciones en la ejecución de la fase de evaluación, sin perjuicio de plasmar los resultados del mismo en las fichas o cuadros antes referidos (en el modo seguido en el Anexo). Como resultado del proceso de evaluación por medio del cuestionario las exigencias y requisitos evaluados deberán ser eliminados, modificados o bien se mantendrán sin ninguna modificación.

**PASO I: CONFIRMAR QUE
EL CASO IDENTIFICADO
ESTÁ INCLUIDO DENTRO
DEL ÁMBITO DE
APLICACIÓN DE LA
DIRECTIVA DE SERVICIOS**

⇒ Pregunta (1): ¿Entra el caso seleccionado dentro del ámbito de aplicación de la Directiva de Servicios?

Sí

↳ - Proceda con el paso III de la evaluación: pregunta (2).

No

↳ - Especifique cuál de las siguientes excepciones justifica la exclusión del caso identificado:

- Servicios no económicos de interés general
- Servicios financieros
- Servicios y redes de comunicaciones electrónicas
- Servicios en el ámbito del transporte
- Servicios de las empresas de trabajo temporal
- Servicios sanitarios
- Servicios audiovisuales y de radiodifusión
- Actividades de juego por dinero que impliquen apuestas de valor monetario en juegos de azar
- Actividades vinculadas al ejercicio de la autoridad pública
- Servicios sociales relativos a la vivienda social, la atención a los niños y el apoyo a familias y personas temporal o permanentemente necesitadas
- Servicios de seguridad privados
- Servicios prestados por notarios y agentes judiciales designados mediante un acto oficial de la Administración
- Cuestiones de naturaleza fiscal

PASO II: DETERMINAR QUÉ ARTÍCULOS DE LA DIRECTIVA DEBEN APLICARSE (EN FUNCIÓN DE AQUELLO QUE REGULA EL CASO IDENTIFICADO)

⇒ Pregunta (2): Seleccione cuál o cuáles de las siguientes cuestiones está regulando el caso seleccionado¹⁴:

- A.El caso identificado regula el acceso a una actividad de servicios y/o su ejercicio
- B.El caso identificado regula las comunicaciones comerciales de las profesiones reguladas
- C.El caso identificado regula el ejercicio conjunto de varias actividades de servicios

PASO III: EVALUACIÓN Y CUMPLIMENTACIÓN DE LOS CUESTIONARIOS

A. CUANDO EL CASO IDENTIFICADO REGULA EL ACCESO A UNA ACTIVIDAD DE SERVICIOS Y/O SU EJERCICIO

(I) LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO

1. RÉGIMEN DE AUTORIZACIÓN

1.1. IDENTIFICACIÓN DEL RÉGIMEN DE AUTORIZACIÓN

⇒ Pregunta (3): ¿Se regula el ejercicio o acceso a una actividad de servicios por medio de un régimen de autorización (procedimiento)?

Sí



- Continúe con la siguiente pregunta.

No



- Pase directamente a la pregunta (15).

1.2. EXCLUSIÓN EN VIRTUD DE OTRAS NORMAS COMUNITARIAS

¹⁴ En función de cuál o cuáles de estas situaciones sean aplicables, la evaluación y la cumplimentación de los cuestionarios se realizará siguiendo los correspondientes pasos IV A, B y/o C.

⇒ Pregunta (4): ¿Se encuentra el régimen de autorización contemplado en un instrumento comunitario?

Sí



- Especifique en qué instrumento (incluyendo la disposición en concreto en la que se menciona el régimen de autorización) y proceda directamente a la pregunta (10).

No



- Continúe con la siguiente pregunta.

1.3. CUESTIONAMIENTO DEL RÉGIMEN DE AUTORIZACIÓN

⇒ Pregunta (5): ¿En qué consiste el régimen de autorización?

⇒ Pregunta (6): ¿Es necesario el régimen de autorización?

Sí



- Especifique en virtud de qué razón imperiosa de interés general:

<input type="checkbox"/> ---	<input type="checkbox"/> ---	<input type="checkbox"/> ---
<input type="checkbox"/> ---	<input type="checkbox"/> ---	<input type="checkbox"/> ---

No



- El régimen debe ser suprimido. Referencia a la normativa en virtud de la cual se suprime el régimen:

⇒ Pregunta (7): ¿Es proporcionado el régimen de autorización?

Sí

- ↳ - Especifique qué otras medidas menos restrictivas se han considerado y justifique por qué no permiten alcanzar el objetivo buscado:

No

- ↳ - El régimen debe ser suprimido o modificado. Referencia a la normativa en virtud de la cual se suprime o modifica el régimen:

⇒ Pregunta (8): ¿Puede resultar discriminatorio el régimen de autorización, ya sea directa o indirectamente?

No

Sí

- ↳ - Especifique los cambios que se prevén realizar, y la referencia a la normativa en virtud de la cual se suprime o modifica el régimen:

⇒ Pregunta (9): Como resultado de la evaluación anterior, ¿va a suprimirse el régimen de autorización?

No

- ↳ - Continúe con la siguiente pregunta

Sí

- ↳ - Pase directamente a la pregunta (15).

1.4. CARACTERÍSTICAS DEL PROCEDIMIENTO Y TRÁMITES ADMINISTRATIVOS

⇒ Pregunta (10): Especifique qué tipo de simplificación se prevé introducir en el procedimiento y trámites administrativos objeto de evaluación. Una vez simplificados incluya la referencia a la normativa en virtud de la cual se han simplificado.

⇒ Pregunta (11): Cuando se está analizando el cumplimiento de un requisito por parte de un prestador, ¿se acepta cualquier documento de otro Estado miembro (que puede no ser ni el original, ni copia o traducción compulsada) del que se desprenda que el requisito en cuestión está cumplido?

- Sí
 No

↳ - ¿Se justifica esta exigencia por alguna de las siguientes excepciones: está previsto de tal forma en otro instrumento comunitario o por una razón imperiosa de interés general?

Sí

↳ - Especifique cuál:

Está previsto de tal forma en otro instrumento comunitario

↳ - Especifique qué instrumento:

Razón imperiosa de interés general:

↳ - Especifique cuál:

<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---
<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---

No

↳

- Se debe modificar la regulación. Referencia a la normativa en la que se recoge la modificación:

⇒ Pregunta (12): A falta de resolución por parte de la autoridad competente en el plazo fijado, ¿se considera que el procedimiento se ha resuelto favorablemente para el solicitante? (silencio administrativo positivo)

- Sí
- No



- ¿Se justifica el régimen de silencio administrativo negativo por una razón imperiosa de interés general?

- Sí



- Especifique qué razón imperiosa de interés general:

<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---
<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---

- No



- Debe modificarse la regulación. Referencia a la normativa en la que se recoge la modificación:

1.5. CARACTERÍSTICAS DE LA AUTORIZACIÓN

⇒ Pregunta (13): ¿La duración de la autorización está limitada?

- No
- Sí



- ¿Se justifica la duración limitada de la autorización por alguna de las siguientes razones: la autorización se renueva automáticamente, el número de autorizaciones está limitado o por una razón imperiosa de interés general?

Sí

↳ - Especifique cuál:

La autorización se renueva automáticamente

El número de autorizaciones está limitado por una razón imperiosa de interés general.

↳ - Especifique cuál:

--- --- ---
 --- --- ---

La duración limitada está justificada por una razón imperiosa de interés general

↳ - Especifique cuál:

--- --- ---
 --- --- ---

- Justifique la proporcionalidad de la medida:

No

↳ - En caso de no estar justificada la duración limitada de la autorización por alguna de las tres razones anteriores, se debe hacer indefinida la duración. Referencia a la normativa en la que se recoge la modificación:

⇒ Pregunta (14): ¿Se admite como autorización válida para el acceso o ejercicio de la actividad de servicios en su territorio la otorgada por otra Comunidad Autónoma, municipio u organismo estatal? (pregunta sólo para CCAA y municipios)

- Sí
- No

↳ - ¿Se trata de autorizaciones individuales para cada establecimiento o autorizaciones que se limiten a una parte específica del territorio y que además están justificadas por una razón imperiosa de interés general?

- Sí

↳ - Especifique la razón imperiosa de interés general:

<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---
<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---

- No

↳ - Se debe modificar la regulación. Referencia a la normativa en la que se recoge la modificación:

2. REQUISITOS

2.1. REQUISITOS PROHIBIDOS

⇒ Pregunta (15): ¿Se supedita el acceso o ejercicio de la actividad al cumplimiento de alguno de los siguientes requisitos prohibidos?

- Requisitos basados directa o indirectamente en la nacionalidad

- Requisitos que prohíban estar establecido en varios Estados miembros
- Requisitos que limiten la libertad de elección de tipo de establecimiento
- Requisitos de reciprocidad con el Estado miembro en el que el prestador tenga ya su establecimiento
- Aplicación de pruebas económicas
- Intervención directa o indirecta de competidores en la concesión de autorizaciones
- Exigencia de que el aval financiero o seguro se contrate con operadores nacionales
- Exigencia de inscripción previa o ejercicio previo durante un tiempo en territorio nacional

↳ - El requisito debe ser suprimido. Referencia a la normativa en virtud de la cual se suprime el requisito:

2.2. REQUISITOS EVALUABLES

⇒ Pregunta (16): ¿Se supedita el acceso o ejercicio de la actividad al cumplimiento de alguno de los siguientes requisitos evaluables?

- Límites cuantitativos o territoriales
- Adopción de una forma jurídica particular
- Posesión de capital de una sociedad
- Requisitos de reserva de la actividad a prestadores concretos
- Prohibición de disponer de varios establecimientos
- Número mínimo de empleados
- Tarifas máximas y/o mínimas obligatorias
- Obligación de prestar otro servicio conjuntamente

↳ - ¿En qué consiste el requisito?

- ¿Es el requisito necesario para la realización de tareas particulares asignadas a algún servicio de

interés económico general (con arreglo al artículo 15.4)?

Sí



- ¿De qué servicio de interés económico general se trata?

- ¿Cuál es la tarea particular asignada a dicho servicio de interés económico general?

- ¿Por qué es necesario el requisito en cuestión para la realización de tal tarea?

No



- ¿Está justificado el requisito por una razón imperiosa de interés general?

Sí



- Especifique en virtud de qué razón imperiosa de interés general:

<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---
<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---

No



- El requisito debe ser suprimido. Referencia a la normativa en virtud de la cual se suprime el requisito:

- ¿Es proporcionado el requisito?

Sí

- ↳ - Especifique qué otras medidas menos restrictivas se han considerado y justifique por qué no permiten alcanzar el objetivo buscado:

No

- ↳ - El requisito debe ser suprimido. Referencia a la normativa en virtud de la cual se suprime o modifica el requisito:

- ¿Produce efectos discriminatorios la aplicación de este requisito?

No

Sí

- ↳ - Referencia a la normativa en virtud de la cual se suprime o modifica el requisito:

(II) LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS¹⁵

3. EXCEPCIONES A LA LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

¹⁵ Todo caso identificado que regule el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio debe ser evaluado de manera diferente en función de si se trata de prestadores de otro Estado miembro que vienen a establecerse a nuestro país o de prestadores ya establecidos en otro Estado miembro que vienen a nuestro país a prestar un servicio temporalmente. En este segundo caso, la normativa debe ajustarse a las disposiciones sobre libre prestación de servicios.

⇒ Pregunta (17): ¿El caso identificado está incluido en las excepciones a la libre prestación de servicios¹⁶?

No



- Proceda a evaluar el caso seleccionado respondiendo a las siguientes preguntas.

Sí



- Especifique cuál de las siguientes excepciones es aplicable al caso seleccionado y explique la aplicación de tal exclusión:

- Servicios de interés económico general
- Materias que abarca la Directiva 96/71/CE sobre el desplazamiento de trabajadores
- Materias a las que se refiere la Directiva 95/46/CE relativa al tratamiento de datos personales
- Materias a las que se refiere la Directiva 77/249/CEE, dirigida a facilitar el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios por los abogados
- La actividad de cobro de deudas por vía judicial
- Materias a las que se refiere el título II de la Directiva 2005/36/CE relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales, incluidos los requisitos nacionales por los que se reserva una actividad a una determinada profesión regulada
- Materias a las que se refiere el Reglamento (CEE) nº 1408/71 relativo a la coordinación de regímenes de seguridad social
- Materias a las que se refiere la Directiva 2004/38/CE relativa a los trámites administrativos que conciernen a la libre circulación de personas y a su residencia
- Requisitos de visado o de permiso de residencia impuestos a ciudadanos de terceros países
- Materias a las que se refiere el Reglamento (CEE) nº 259/93 relativo al traslado de residuos
- Derechos de propiedad intelectual
- Actos para los que se exige por ley la intervención de un notario

¹⁶ Art. 17 de la Directiva

- Materias que abarca la Directiva 2006/43/CE sobre auditorías legales
- Matriculación de vehículos objeto de un arrendamiento financiero (“leasing”) en otro Estado miembro
- Disposiciones aplicables a las obligaciones contractuales y extracontractuales determinadas de conformidad con las normas del Derecho internacional privado



- Explique con mayor detalle por qué procede aplicar dicha exclusión:

4. LA LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS: EVALUACIÓN DE REQUISITOS

⇒ Pregunta (18): ¿Se distingue en la normativa entre las condiciones exigibles en caso de establecimiento y en caso de libre prestación por alguna de las dos siguientes vías:

- o bien en la normativa se dispone que el procedimiento y requisitos existentes son sólo exigibles en caso de establecimiento, y por lo tanto, no se condiciona ni restringe la libre prestación de ninguna forma;
- o bien se disponen en la normativa condiciones específicas para los casos de libre prestación?

No



- En la normativa deberá introducirse un tratamiento diferente en caso de establecimiento y en caso de libre prestación. Esto podrá hacerse por alguna de las dos vías mencionadas:

- O bien se dispondrá en la normativa que el procedimiento y requisitos existentes son sólo exigibles en caso de establecimiento, de manera que no se condicione ni restrinja la libre prestación de ninguna forma.
- O bien se dispondrán en la normativa condiciones específicas para los casos de libre prestación. En

tal caso, puede introducirse en la norma una clausula que especifique las condiciones y requisitos que se exigirán en el caso concreto de prestadores ya establecidos en otro Estado miembro que vengán a prestar un servicio temporalmente. Ahora bien, dicha clausula deberá ajustarse a lo dispuesto en la Directiva:

- No se exigirán requisitos del listado del art. 16.2
- Cualquier otro requisito deberá estar justificado por motivos de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente, y deberá ser proporcionado y no discriminatorio.

Referencia a la modificación normativa en relación con alguna de las dos vías anteriores:

Sí



- ¿Por medio de qué vía se distingue en la normativa entre las condiciones exigibles en caso de establecimiento y en caso de libre prestación?

En la normativa se dispone claramente que el procedimiento y requisitos existentes son sólo exigibles en caso de establecimiento y por lo tanto no se condiciona ni restringe la libre prestación de ninguna forma.



- La normativa se ajusta a las disposiciones sobre libre prestación de servicios.

En la normativa se disponen condiciones específicas para los casos de libre prestación.



En tal caso, ¿se supedita el acceso o ejercicio de la actividad al cumplimiento de alguno de los siguientes requisitos en caso de prestadores ya establecidos en otro Estado miembro?

- Obligación de que el prestador esté establecido en el territorio nacional
- Obligación de que el prestador obtenga una autorización concedida por las autoridades competentes nacionales, incluida la inscripción en un registro o en un colegio o asociación profesional que exista en el territorio nacional, salvo en los casos previstos en la Directiva relativa a los servicios o en otros instrumentos de Derecho comunitario
- Prohibición de dotarse de cierta infraestructura
- Aplicación de regímenes contractuales particulares entre el prestador y el destinatario que restrinjan la prestación de servicios por trabajadores por cuenta propia
- Obligación de que el destinatario obtenga una autorización de las autoridades competentes nacionales, o haga una declaración ante ellas, para la utilización de servicios prestados por un prestador establecido en otro Estado miembro
- Limitaciones discriminatorias de las posibilidades de concesión de ayudas económicas al destinatario debido a que el prestador esté establecido en otro Estado miembro o en función del lugar de ejecución de la prestación
- Cualquier otra obligación impuesta al destinatario del servicio
- Obligación de poseer un documento de identidad específico para el ejercicio de una actividad de servicios, expedido por las autoridades competentes
- Requisitos que afectan al uso de equipos y material que forman parte integrante de la prestación de servicios



- El cumplimiento de este requisito no puede exigirse a prestadores que ya estén establecidos en otro Estado miembro. Referencia a la modificación normativa en virtud de la cual se deja de exigir este requisito a dichos prestadores:

Cualquier otra obligación impuesta a prestadores ya establecidos en otro Estado miembro

↳ - ¿En qué consiste el requisito?

- ¿Está justificado el requisito por motivos de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente?

Sí

↳ - Especifique cuál de los anteriores motivos justifica la necesidad del requisito:

<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---
<input type="checkbox"/>	---	<input type="checkbox"/>	---

No

↳ - El requisito no debe ser exigido a prestadores ya establecidos en otro Estado miembro. Referencia a la modificación normativa en virtud de la cual se deja de exigir este requisito a dichos prestadores:

- ¿Es proporcionado el requisito?

Sí

↳ - Especifique qué otras medidas menos restrictivas se han considerado y justifique por qué no permiten alcanzar el objetivo buscado:

No

- └─> - El requisito no debe ser exigido a prestadores ya establecidos en otro Estado miembro. Referencia a la modificación normativa en virtud de la cual se deja de exigir este requisito a dichos prestadores:

- ¿Produce efectos discriminatorios la aplicación de este requisito?

- No
 Sí

- └─> - Referencia a la normativa en virtud de la cual se suprime o modifica el requisito:

B. CUANDO EL CASO IDENTIFICADO REGULA LAS COMUNICACIONES COMERCIALES DE LAS PROFESIONES REGULADAS

⇒ Pregunta (19): ¿Se establece una prohibición total de realizar comunicaciones comerciales para una profesión regulada?

Sí



- Dicha prohibición debe desaparecer. Referencia a la normativa en virtud de la cual se suprime la prohibición total de realizar comunicaciones comerciales:

No



- ¿Se justifica la regulación existente sobre las comunicaciones comerciales de las profesiones reguladas para salvaguardar la independencia, dignidad e integridad de la profesión, el secreto profesional, o una razón imperiosa de interés general?

Sí



- Especifique cuál es la justificación:

- La independencia de la profesión
- La dignidad e integridad de la profesión
- El secreto profesional
- Una razón imperiosa de interés general



- Especifique cuál:

--- --- ---
 --- --- ---

No



- La regulación existente sobre las comunicaciones comerciales de las profesiones reguladas debe suprimirse. Referencia a la modificación normativa:

- ¿Es proporcionada la regulación existente sobre las comunicaciones comerciales de las profesiones reguladas a la vista del objetivo que se persigue?

Sí



- Especifique qué otras medidas menos restrictivas se han considerado y justifique por qué no permiten alcanzar el objetivo buscado:

No



- La regulación existente sobre las comunicaciones comerciales de las profesiones reguladas debe suprimirse o modificarse. Referencia a la modificación normativa en virtud de la cual se suprime o modifica la regulación:

- ¿Produce efectos discriminatorios la regulación existente sobre las comunicaciones comerciales de las profesiones reguladas?

No

Sí



- Referencia a la normativa en virtud de la cual se suprime o modifica la regulación:

C. CUANDO EL CASO IDENTIFICADO REGULA EL EJERCICIO CONJUNTO DE VARIAS ACTIVIDADES DE SERVICIOS

⇒ Pregunta (20): ¿Se restringe el ejercicio conjunto de varias actividades de servicios mediante requisitos que obliguen a los prestadores a ejercer una determinada actividad en exclusiva o que limiten el ejercicio de diferentes actividades de manera conjunta o en asociación?

- No
 Sí



- ¿Se aplican dichas restricciones a profesiones reguladas o a prestadores que realicen servicios de certificación, acreditación, control técnico, pruebas o ensayos?

- No



- Tales restricciones deben ser eliminadas. Referencia a la normativa en virtud de la cual se suprimen dichas restricciones:

- Sí



- Especifique sobre qué profesión o servicio de los anteriormente mencionados se aplica la restricción:

- Especifique en qué consiste la restricción:

- Obligación de ejercicio exclusivo de una actividad
 Limitaciones al ejercicio conjunto de varias actividades
 Limitaciones al ejercicio en asociación

- ¿Es necesaria la restricción para garantizar la independencia e imparcialidad del prestador o para garantizar el cumplimiento de requisitos deontológicos distintos en el caso de diferentes profesiones?

- No



- Debe eliminarse la restricción. Referencia a la normativa en virtud de la cual se suprime la restricción:

Sí



- Especifique el tipo de justificación:

Para garantizar la independencia e imparcialidad del prestador

Para garantizar el cumplimiento de requisitos deontológicos distintos debido al carácter específico de cada profesión

- Aporte razones de por qué es necesaria la restricción en relación con la justificación anterior:

- Justifique la proporcionalidad de la restricción:

4. CONCLUSIONES

En virtud de todo lo expuesto se considera que en la fase de identificación los operadores jurídicos locales deben de revisar las ordenanzas y reglamentos locales respondiendo a este sencillo cuestionario:

1. ¿La disposición o norma identificada regula el procedimiento de acceso a una actividad de servicios y/o su ejercicio¹⁷?
2. ¿La disposición o norma identificada regula comunicaciones comerciales de las profesiones reguladas¹⁸?
3. ¿La disposición o norma identificada regula el ejercicio conjunto de varias actividades de servicios¹⁹?
4. ¿La disposición o norma identificada regula materias excluidas del objeto o del ámbito de aplicación de la Directiva de Servicios conforme lo previsto en su artículo 1, apartados 2 a 7 y en su artículo 2, apartados 2 y 3²⁰?
5. Aunque se trate de una norma relacionada con una exclusión de la DS o que no tenga por objeto regular el acceso a una actividad de servicios y/o su ejercicio, ¿La disposición o norma identificada contiene “requisitos” que regulen o afecten de forma específica al acceso a una actividad de servicios y/o su ejercicio²¹?

A los efectos de la identificación de la normativa de los Entes locales potencialmente afectada por la Directiva 2006/123/CE relativa a los servicios en el mercado interior, cuando la respuesta a alguna de las preguntas 1, 2, 3 o 5 sea positiva y la contestación a la pregunta 4 sea negativa, la disposición o norma identificada estará potencialmente afectada por la DS. Si la respuesta a alguna de las preguntas 1, 2 o 3 fuera afirmativa y la respuesta a pregunta 4 también fuera afirmativa entenderemos que la disposición o norma identificada no está

¹⁷ Vid. el epígrafe 2.2.1 de este manual.

¹⁸ Vid. el artículo 24 de la Directiva.

¹⁹ Vid. el artículo 25 de la Directiva.

²⁰ Vid. el epígrafe 2.2.2 de este manual.

²¹ Vid. los epígrafes 2.2.3 y 2.2.4 de este manual.

potencialmente afectada por la DS, salvo que la respuesta a la pregunta 5 también sea afirmativa.

Una vez identificadas las disposiciones o normas potencialmente afectadas por la DS la entidad local deben distinguir entre los casos en que la disposición o norma local identificada se limita a complementar la regulación legal de la materia realizada por otro nivel de gobierno (Estado o Comunidades Autónomas), de aquellos supuestos en que la regulación local innova o introduce nuevos requisitos no previstos en dicha regulación. En el primer supuesto lo prudente será paralizar el proceso de evaluación de la ordenanza o reglamento local y sobre todo la de modificación del mismo, hasta que se modifique la norma normativa sectorial que la ordenanza desarrolla o complementa, si es el caso, mientras que en el segundo supuesto la entidad local debe proceder a la evaluación y cumplimentación de los cuestionarios que obran en este manual y modificar la ordenanza o reglamento identificado antes del 28 de diciembre de 2009, fecha en que finaliza el plazo de transposición de la Directiva de Servicios.