



# TXOSTENA, ALARMA-EGOERAN KONFINAMENDUA ARINTZEKO 1. FASEAN MERKATARITZAKO ESKAINTZAK DEBEKATZEARI BURUZKOA

LEA/AVC 438 SUST-2020

## Aurkibidea:

I. AURREKARIAK ETA XEDEA.....	1
II. MERKATARIEN ASKATASUNA MERKATARITZA-SUSTAPENAK EGITEKO3	
III. ALARMA-EGOERAN KONFINAMENDUA ARINTZEKO 1. FASEAN APLIKATUTAKO MERKATARITZA-EKINTZEN MURRIZKETAREN ANALISIA 4	
1. Administrazio publikoa, erregulazioa eta lehia askea .....	4
2. Merkataritza-jardueraren askatasuna eta merkataritzako ekintzak gauzatzeko murrizketa administratiboak konfinamendua arintzeko 1. fasean.....	7
A. Interes orokorreko ezinbesteko arrazoiek justifikatutako neurriak.....	7
B. Proporzionaltasuna .....	8
C. Diskriminazioa operadoreen artean .....	9
IV. ONDORIOAK .....	10

## I. AURREKARIAK ETA XEDEA

1. 2020ko martxoaren 14ko 463/2020 Errege Dekretuaren bitartez, COVID-19ak eragindako krisi sanitarioa kudeatzeko alarma-egoera deklaratu zuen Espainiako Gobernuak. Aipatu alarma-egoera lau aldiz luzatu da, azkena, 2020ko maiatzaren 24ra arte, maiatzaren 8ko 514/2020 Errege Dekretuaren bitartez.

2. Alarma-egoera deklaratzeko Dekretuaren 10. artikulua, zenbait euste-neurri ezartzen ditu; besteak beste, merkataritzako establezimendu eta lokaletan, ostalaritzako eta sukaldaritzako jardueretan eta artxiboetan.

Horrez gain, Osasuneko ministroa gaituta dago neurriak, tokiak, establezimenduak eta jarduerak aldatu, zabaldu edo mugatzeko, osasun publikoko arrazoi justifikatuak izanez gero; zehazki, beharrezkotzat jotako bestelako kasuetara ere zabal dezake etenaldia.

3. Uneotan, alarma-egoera ezarri zuen dekretuaren bitartez mugikortasuna eta kontaktu soziala mugatuta egon ondoren, abian da ezohiko neurriak gradualki murrizteko prozesu bat.



Horren erakusle, Ministro Kontseiluak normaltasun berrirako trantsizio-plana onartu zuen 2020ko apirilaren 28an, normaltasuna lortzeko parametro eta instrumentu nagusiak ezarriz (Konfinamendua arintzeko plana). Prozesua lau fasetan artikulatuta dago, 0. fasetik 3. fasera; graduala da, eta behar diren orientazio-aldaketetara egokitzen da, datu epidemiologikoen bilakaeraren eta hartutako neurrien eraginaren arabera.

Aipatu planaren funtsezko helburua da, betiere lehenik eta behin osasun publikoa bermatuta, gutxika-gutxika eguneroko bizitza eta jarduera ekonomikoa lehengoratzea, epidemiak herritarren osasunerako dakarren arriskua minimizatuz eta Estatuko Osasun Sistemaren gaitasunek gainezka egitea saihestuz.

**4. Osasuneko ministroak maiatzaren 9ko SND/399/2020 Agindua eman zuen, zeinaren bidez alarma-egoera deklaratu ondoren ezarri ziren Estatu mailako zenbait murrizketa malgutzen baitira, normaltasun berrirako trantsiziorako Planaren 1. fasea aplikatuz.**

Hala, txikizkako merkataritzako establezimendu eta lokalak zein pareko zerbitzuak eskaintzen dituztenak berriro irekitzea arautzen du 10. artikulua.

**1. Alarma-egoera onartu ostean jarduera bertan behera utzi zuten txikizkako merkataritzako establezimendu eta lokal guztiek zein zerbitzu profesionalen jarduerak eskaintzen dituztenek atek ireki ditzakete berriro**, betiere salmenta eta erakusketarako 400 metro koadro edo gutxiagoko azalera baldin badute —merkataritza zentroen barruan egonik kanpotik sarrera zuzena eta independentea ez dutenak dira salbuespena—. Ateak irekitzeko, honako baldintza hauek bete behar dituzte:

a) **Merkataritzako lokaletan edukiera totala % 30era murriztu behar da**. Zenbait solairutan banatutako establezimenduen kasuan, solairu bakoitzeko bezero kopuruak ere proportzio hori bera errespetatu beharko du.

**Edozein kasutan, bermatu beharko da gutxienez bi metroko distantzia mantentzen dela bezeroen artean. Bi metroko distantzia mantentzea posible ez den merkataritzako lokaletan, lokalaren barnean bezero bat soilik egon ahal izango da.**

b) **Ordutegi bat ezarriko da, 65 urtetik gorako bezeroek lehentasuna izan dezaten.**

c) Kapitulu honetan jasotzen diren neurri gehigarriak betetzea.(...)

4. Kapitulu honetan ezarritakoaren arabera atek berriz ireki ditzaketen establezimendu eta lokal guztiek, telefonoz edo *online* eskuratutako produktuak lokalean bertan jasotzeko sistemak antola ditzakete, betiere lokalaren barnean edo sarreran jende-pilaketak sortzea eragotziko duten bilketa mailakatuko sistemak ezartzea bermatzen badute.

5. Etxez etxeko banaketa-sistema bat ezarri ahal izango da, lehentasuna emateko kolektibo jakinei.

Era berean, Bigarren Xedapen Gehigarriaren bitartez, jende-pilaketak sor ditzaketen merkataritzako jarduerentzat mugak ezartzen dira, honako baldintza hauetan:

«Establezimenduek ezingo dituzte jende-pilaketak sor ditzaketen merkataritzako jarduerak iragarri edo egin, ez merkataritzako establezimenduaren barruan ez inguruetan.



Murrizketa horrek ez die eragingo establezimenduek euren webguneen bitartez egindako beherapenei, eskaintzei edo sustapenei».

**5.** Honako txosten honen xedea da aztertzea ea aipatutako ministro-aginduaren Bigarren Xedapen Gehigarrian ezarritako merkataritza-arloko murrizketak bateragarriak diren lehia askearekin.

**6.** Legeak erakunde honi ematen dion ahala dela-eta (ekintza ez zehatzaileen bidez merkatu-lehia eraginkorra sustatzea) ematen da txosten hau.

## **II. MERKATARIEN ASKATASUNA MERKATARITZA-SUSTAPENAK EGITEKO**

**7.** Merkataritzako jarduera enpresa askatasunaren printzipioaren barnean eta merkatu-ekonomiaren markoan gauzatzen da, betiere, Txikizkako Merkataritza Antolatzen duen urtarrilaren 15eko 7/1996 Legean ezarritakoaren arabera<sup>1</sup>.

**8.** Merkataritza jarduerari buruzko EAEko maiatzaren 27ko 7/1994 Legeak<sup>2</sup>, honako hau xedatu zuen 4. artikuluan: «Merkataritza-jarduera lehia aske eta leialaren printzipioen arabera garatuko da, eta kontsumitzaileen eta erabiltzaileen defentsa kontuan izanda, merkatu-ekonomiaren eta plangintza orokorraren esparruan».

**9.** Txikizkako Merkataritza antolatzeko Legearen 13.1 artikulua ezartzen duenez, artikuluen salmenta-prezioak era askean zehaztu eta eskainiko dira oro har, betiere, lehia aske eta leiala defendatzeko legerian ezarritakoaren arabera eta lege berezietan ezarritako salbuespenekin.

**10.** Txikizkako Merkataritza antolatzeko Legearen 18. artikulua eta hurrengoek salmentak sustatzeko jarduerak arautzen ditu:

- Beherapenetako salmentak.
- Eskaintzak edo sustapenetako salmentak.
- Saldoen salmentak.
- Likidazioko salmentak.
- Oparidun salmentak.

---

<sup>1</sup> 7/1996 Legea, urtarrilaren 15ekoa, Txikizkako Merkataritza Antolatzen duena. BOE, 15. zenbakia, 1996ko urtarrilaren 17koa.

<sup>2</sup> Merkataritza jarduerari buruzko EAEko 7/1994 Legea, maiatzaren 27koa. EHAA, 111. zenbakia, 1994ko ekainaren 13koa.



–Zuzeneko salmentako eskaintzak.

Salmentak sustatzeko jarduerak merkataritzako establezimenduan bertan egin daitezke ohiko salmenten aldi berean, likidazioko salmenten kasuetan izan ezik, betiere salgaien arteko behar beste tartea badago eta informazio-betebeharrak betez gero.

**11.** Txikizkako Merkataritza antolatzeko Legeak ez du inolako denbora-mugarik ezartzen salmenta-sustapeneko ekintzak egiteko. Beherapenen kasuan, espresuki ezartzen du merkatariek askatasuna dutela interes komertzialaren arabera hautatzeko zer urtarotan eta zer iraupenarekin egin beherapenak (24. artikulua).

### **III. ALARMA-EGOERAN KONFINAMENDUA ARINTZEKO 1. FASEAN APLIKATUTAKO MERKATARITZA-EKINTZEN MURRIZKETAREN ANALISIA**

**12.** Alarma-egoera ezartzeko Dekretuak bertan behera utzi zuen merkataritzako establezimenduen irekiera, COVID-19ak eragindako pandemiaren aurreko euste-neurritzat —espresuki aurreikusitako salbuespenak salbuespen—.

**13.** Osasuneko ministroak maiatzaren 9ko SND/399/2020 Agindua eman zuen, zeinaren bidez alarma-egoera deklaratu ondoren ezarritako Estatu mailako zenbait murrizketa malgutzen baitira, konfinamendua arintzeko Planaren 1. fasea aplikatuz.

Aginduak txikizkako merkataritzako establezimendu eta lokalak zein pareko zerbitzuak eskaintzen dituztenak berriro irekitzeko aukera ematen du, betiere, 4. paragrafoan azaldutako baldintzak beteta.

Aldiz, Bigarren Xedapen Gehigarriaren bitartez, saltoki fisikoetan jende-pilaketak sor ditzaketen merkataritzako jardueretarako mugak ezartzen dizkie txikizkako merkatariei, honako baldintza hauetan:

«Establezimenduek ezingo dituzte jende-pilaketak sor ditzaketen merkataritzako jarduerak iragarri edo egin, ez merkataritzako establezimenduaren barruan ez inguruetan.

Murrizketa horrek ez die eragingo establezimenduek euren webguneen bitartez egindako beherapenei, eskaintzei edo sustapenei».

#### **1. Administrazio publikoa, erregulazioa eta lehia askea**

**14.** Espainiako Konstituzioaren 103.1 artikulua hau xedatzen du: «Herri Administrazioak objektibotasunez betetzen ditu interes orokorrak, eta



eragingarritasun-, hierarkia-, deszentralizazio- eta koordinazio-printzipioen arabera dihardu, legeari eta zuzenbideari bete-betean men eginez».

Era berean, Espainiako Konstituzioaren 9. artikulua dioenaren arabera, herritarrak eta botere publikoak Konstituzioaren eta antolamendu juridikoaren gainerako arauen menpe daude.

**15.** Espainiako Konstituzioaren 38. artikulua enpresa-askatasuna aitortzen du merkatu-ekonomiaren esparruan. Botere publikoek bermatu eta babesten dituzte enpresa-askatasunaren gauzatzea eta produktibitatearen defentsa, kontuan izanik ekonomia orokorraren eta plangintzaren eskakizunak.

**16.** Auzitegi Gorenaren jurisprudentzia-doktrinak behin eta berriz adierazi du Administrazioak Lehiaren Defentsari buruzko Legea eta, oro har, lehia askearen eremu guztiak bermatzen dituen legeria bete behar dituela<sup>3</sup>.

**17.** Zerbitzu-jardueretan askatasunez sartu eta aritzeari buruzko azaroaren 23ko 17/2009 Legeak<sup>4</sup> ezartzen du zerbitzu-emaileak aske direla Estatuan ezarri eta zerbitzu-jarduera bat aurrera eramateko.

**18.** Merkatuek, jarduerak abiatu eta aurrera eramateko oztopo arrazoigabeak ez badituzte, hazkunde ekonomikoa eta enplegua sustatzen dituzte, eta, hartara, kontsumitzaileen eta erabiltzaileen ongizatea ere garatzen dute.

**19.** Hala ere, zenbait egoeratan, merkatuan sartzeko edo hartan jarduteko mugak onar edo ezar ditzake administrazioak, modu justifikatuan. Horretarako, mugok baldintza hauek bete behar dituzte<sup>5</sup>:

- Beharra: interes orokorreko ezinbesteko arrazoiek justifikatzen dutenean —adibidez ordena publikoa, segurtasun publikoa, osasun publikoa edo ingurumena babestea—, edo natura-baliabideen eskasiak edo ageriko eragozpen teknikoek merkatuko operadore ekonomikoen kopurua mugatzen dutenean.

<sup>3</sup> Auzitegi Gorenaren 2009ko ekainaren 2ko Epaia, Administrazioarekiko Auzien Sala,

3. sekzioa (RC 5763/2006). Auzitegi Gorenaren 2007ko ekainaren 19ko Epaia, Administrazioarekiko Auzien Sala (RC 9.449/2.004). Auzitegi Gorenaren 2008ko azaroaren 4ko Epaia, Administrazioarekiko Auzien Sala (RC 5837/2005).

<sup>4</sup> 17/2009 Legea, azaroaren 23koa, zerbitzu-jardueretan askatasunez sartu eta aritzeari buruzkoa. BOE, 283. zenbakia, 2009ko azaroaren 24koa.

<sup>5</sup> Zerbitzu-jardueretan askatasunez sartu eta aritzeari buruzko azaroaren 23ko 17/2009 Legearen 5. artikulua (BOE, 283. zenbakia, 2009ko azaroaren 24koa). 20/2013 Legearen, abenduaren 9koaren, merkatu-batasuna bermatzeari buruzkoaren arabera (BOE, 295. zenbakia, 2013ko abenduaren 10ekoa).



- Proporzionaltasuna: mugaketa helburua lortzea bermatuko duen tresna egokiena izatea, emaitza bera lortzeko aukera ematen duten neurri hain murriztailerik ez dagoelako.
- Diskriminazio eza: eragile ekonomiko guztiek Estatu osoan eskubide berdinak izatea eskumeneko agintaritza guztiekiko.

Muga horiek Sektore Publikoko Araubide Juridikoa arautzen duen araudian sartu ditu legegileak. Hori horrela, urriaren 1eko Sektore Publikoko Araubide Juridikoari buruzko 40/2015 Legearen<sup>6</sup> 4. artikulua hitzez hitz ezartzen du «administrazio publikoek, haien eskumenen barruan dihardutela, eskubide indibidualak edo kolektiboak gauzatzea murrizten duten neurriak ezartzen badituzte edo jarduera bat egiteko betekizunak eskatzen badituzte», honako baldintzok bete beharko dituztela:

- Proporzionaltasun-printzipioa aplikatu beharko dute eta murrizketa txikiena eragiten duen neurria aukeratu beharko dute.
- Interes publikoa babesteko beharrezkoa dela arrazoitu eta lortu nahi diren helburuetarako egokia dela justifikatu beharko dute.
- Diskriminazioa eragiten duten tratu-desberdintasunak baztertu beharko dituzte.

**20.** Bestalde, urriaren 1eko Administrazio Publikoen Administrazio Prozedura Erkidearen 39/2015 Legeak<sup>7</sup>, 129. artikuluan ezartzen ditu erregulazio onaren printzipioak, besteak beste, premia- eta proporzionaltasun-printzipioak.

1. Legegintza-ekimena eta erregelamenduak egiteko ahala baliatzean, administrazio publikoek printzipio hauen arabera jokatu behar dute: premia, efikazia, proporzionaltasuna, segurtasun juridikoa, gardentasuna eta efizientzia. Zioen azalpenean edo atarikoan —lege-aurreproiektua den edo erregelamendu-proiektua— behar bezala justifikatu beharko da printzipio horiei lotzen zaiela.
2. Premia- eta efikazia-printzipioen arabera, araugintza-ekimenak interes orokorreko arrazoi batekin justifikatuta egon behar du, lortu nahi diren xedeen definizio argi batean oinarritua izan, eta haiek lortuko direla bermatzeko tresnarik egokiena izan.
3. Proporzionaltasun-printzipioaren arabera, proposatzen den ekimenak arauarekin bete nahi den premiari erantzuteko ezinbestekoa den arauketa izan beharko du, eta egiaztatu beharko da, lehenago, ez dagoela beste neurririk eskubideak gutxiago murriztuko dituenik edo xede diren pertsoneri betebeharrak gutxiago ezarriko dienik.
4. Segurtasun juridikoaren printzipioa bermatzeko, araugintza-ekimena gauzatzean koherentzia gorde behar da gainerako ordenamendu juridikoarekin, izan Espainiakoa zein Europar Batasunekoa, araugintza-esparru egonkor, auresangarri, integratu, argi eta segurtasuneko bat sortzeko, eta erraztasunak emango dituen ezagutzarako eta ulermenerako eta, ondorioz, pertsonen eta enpresek jarduteko eta erabakiak hartzeko.

<sup>6</sup> 40/2015 Legea, urriaren 1ekoa, Sektore Publikoko Araubide Juridikoari buruzkoa. BOE, 236. zenbakia, 2015eko urriaren 2koa.

<sup>7</sup> 39/2015 Legea, urriaren 1ekoa, Administrazio Publikoen Administrazio Prozedura Erkidearena. BOE, 236. zenbakia, 2015eko urriaren 2koa.



## **2. Merkataritza-jardueraren askatasuna eta merkataritzako ekintzak gauzatzeko murrizketa administratiboak konfinamendua arintzeko 1. fasean**

**21.** Ministro-aginduak izaera orokorreko xedapenak dira, erregelamenduak, ministerio-sailetako titularrek euren eskumeneko berezko arloetan emandakoak, Gobernuaren azaroaren 27ko 50/1997 Legearen 24. artikuluko 1. apartatuko f) letran eta 2. apartatuan ezarri bezala.

**22.** Aipatutako ministro-aginduko Bigarren Xedapen Gehigarrian txikizkako merkataritzari ezarritako murrizketak interes orokorrak justifikatu behar ditu, ezin dira diskriminatzaileak izan eta proportzionaltasun-printzipioa bete behar dute.

### **A. Interes orokorreko ezinbesteko arazoiek justifikatutako neurriak**

**23.** Alarma-egoera onartuta, COVID-19ak eragindako pandemia ez zabaltzeko euste-neurriak ezarri dira.

Ondorioz, merkataritza-jardueraren arloan, txikizkako establezimendu eta lokalek herritarrei atek itxi dituzte —salbuespen bakarra izan dira jakiak, edariak eta premia biziko ondasun eta produktuak saltzen dituzten txikizkako saltokiak zein farmaziak eta medikuntzako produktuak saltzen dituzten establezimenduak—.

**24.** Berriki abian jarri da, alarma-egoera ezartzeko dekretuaren bitartez mugikortasuna eta kontaktu soziala mugatuta egon ondoren, ezohiko neurriak gradualki murrizteko prozesua<sup>8</sup>. Horretarako, konfinamendua arintzeko plana onartu da.

**25.** Aipatu planaren funtsezko helburua da, betiere lehenik eta behin osasun publikoa bermatuta, gutxika-gutxika eguneroko bizitza eta jarduera ekonomikoa lehengoratzeari, epidemiak herritarren osasunerako dakarren arriskua minimizatuz eta Estatuko Osasun Sistemaren gaitasunek gainezka egitea saihestuz.

**26.** Aipatu plana garatzeko, COVID-19aren pandemiaren hedapena saihestera bideratuta hartu ziren neurriak malgutzeko Ministro Agindua eman du Osasuneko ministroak. Txikizkako merkataritzari dagokionez, 10. artikulua txikizkako merkataritzako establezimendu eta lokalak zein pareko zerbitzuak eskaintzen dituztenak berriro irekitzeko baldintzak arautzen ditu.

---

<sup>8</sup> Ministro Kontseiluak normaltasun berrirako trantsizio plana onartu zuen 2020ko apirilaren 23an, normaltasuna lortzeko parametro eta instrumentu nagusiak ezartzeko. Prozesua lau fasetan artikulatuta dago, 0. fasetik 3. fasera, graduala da eta behar diren orientazio-aldaketetara egokitzen da, datu epidemiologikoen bilakaeraren eta hartutako neurrien eraginaren arabera.



**27.** Aldiz, txikizkako merkataritzako establezimenduak berriro irekitzeko baldintzak malgutzen dituen aldi berean, saltoki fisikoen barruan zein kanpoan jende-pilaketak sor ditzaketen merkataritzako jarduerak egiteko debekua ezartzen die txikizkako merkatariei.

**28.** COVID-19ak eragindako pandemiaren bilakaera positiboak ekarri du txikizkako merkataritzari ezarritako euste-neurriak malgutzea, helburu hartuta bai osasun publikoa zaintzea bai gutxika-gutxika eguneroko bizitza eta jarduera ekonomikoa lehengoratzeko, epidemiak herritarren osasunerako dakarren duen arriskua minimizatuz eta Estatuko Osasun Sistemaren gaitasunek gainezka egitea saihestuz.

## **B. Proporzionaltasuna**

**29.** Ministro-agindua pandemia hedatzea saihesteko higie-neurri orokorrak ezartzen ditu 6. artikuluan, bestek beste, merkataritzako jardueretan bete beharrekoak. Era berean, 14. artikuluan publikoari irekitako establezimendu eta lokalek izan beharreko edukierarekin lotutako neurri orokorrak ezartzen ditu.

**30.** Azkenik, 10. artikuluan merkataritzako establezimenduei preseski zuzendutako baldintzak ezartzen ditu, helburu duten merkataritzako establezimenduetan jende-pilaketak ekiditea:

–Edukiera % 30era mugatzea.

–Bi metroko distantzia mantentzea pertsonen artean.

**31.** 1991ko martxoaren 22ko Konstituzio Auzitegiaren 66/1991 Epaiak ezartzen duenez, Konstituzioaren arabera zilegi den helburu bat betetzeko ezartzen diren neurriek —kasu honetan, osasun publikoaren onuran pandemia bati aurre egitekoek— proporzionaltasun-printzipioa bete behar dute:

«(...) Konstituzioak aitortzen dituen eskubideak ez dira erabateko bermeak, eta, ondorioz, proporzionaltasun-printzipioa betetzen duten murrizketak onargarriak izan daitezke konstituzionalki zilegi den helburu bat lortzeko egokiak eta ezinbestekoak direnean, betiere kontuan izanik askoz hobe dela neurriak ezartzea askatasunerako are murriztaileagoak diren beste batzuk ezartzea baino (...).»

**32.** Bada, aztertzen ari garen kasuan, merkataritzako establezimenduen barnean zein kanpoan jende-pilaketak eragozteko bestelako neurriak egon badaude, merkataritzako ekintzak egitea edo jarduerok iragartzea erabat debekatzea bezain murriztaileak ez direnak; adibidez, alde aurreko hitzorduak ematea, txandak ezartzea, maskara nahitaez erabiltzea...





- 33.** Horrenbestez, jende-pilaketak eragozteko neurri ez hain murriztaileak izanik, pandemia zabaltzea saihesteko baliagarriak ere badirenak, merkataritzako ekintzak egitea edo jarduerok iragartzea erabat debekatzea ez da proportzionaltasun-printzipioa betetzen duen neurri bat. Are, merkataritzako txikizkako saltokiek askatasunez lehiatzeko duten eskubidea mugatzen du.
- 34.** Hori dela eta, aginduaren Bigarren Xedapen Gehigarriak arauaren beraren zentzua desitxuratzen du, merkataritza-arloko murrizketa bat ezartzen baitu araua arrazoitzen zuten bi egitateetatik kanpo; hau da, alde batetik, alarma-egoerako 1. faseko murrizketak malgutzea, eta, bestetik, une jakin batzuetan gertatu daitezkeen jende-pilaketak saihestea, inork zalantzan jartzen ez duena.
- 35.** Azaldutakoa kontuan izanik, merkataritzako ekintzak egiteko edo jarduerok iragartzeko debekuak justifikaziorik gabe mugatzen ditu txikizkako merkatariek euren jarduna aurrera eramateko duten askatasuna (Txikizkako Merkataritza Antolatzen duen Legearen 3. artikulua), baita enpresa-askatasuna ere (Espainiako Konstituzioaren 38. artikulua).
- 36.** Osasun- eta ekonomia-krisi honetan, neurria izugarri larria da saltoki fisikoetan jarduten duten txikizkako merkatarientzat, eta zenbait establezimendu txiki merkatutik kanpo gera daitezke, neurri horren ondorioz.
- 37.** Kontuan izan behar da merkataritzako establezimenduok bi hilabete inguru egon direla itxita, eta, orain, azkenean merkatariek euren saltoki fisikoak ireki ditzaketenean, ikusi dute justifikaziorik gabe mugatzen zaiela merkataritza-jarduna gauzatzeko askatasuna, ez baitute merkataritzako sustapenik edo jarduerok iragartzeko ekimenik aurrera eramaterik, establezimenduen barruan zein kanpoan jende-pilaketak sortu daitezkeelako.

Gainera, kontsumitzaileak ere kaltetzen ditu erabaki horrek, eskaintza eta sustapenik ez izatea kaltegarri baitzaie.

### **C. Diskriminazioa operadoreen artean**

- 38.** Aginduak espresuki ezartzen du merkataritzako establezimendu presentzialeari ezarritako murrizketak ez diela eragingo webguneen bitartez egindako beherapenei, eskaintzei edo sustapenei.

Horrenbestez, saltoki fisikoei merkataritzako sustapenak edo jarduerok iragartzeko ekimenak aurrera eramatea debekatzen zaien bitartean balizko jende-pilaketak saihesteko, Txikizkako Merkataritza Antolatzen duen Legeak merkataritzan



askatasunez jarduteko ezarritako promoziozko mekanismo guztiak balia ditzakete *online* jarduten duten enpresek.

Hori horrela, saltoki fisikoetan jarduten duten txikizkako merkatariek *online* aritzen diren enpresak baino lehia-baldintza okerragoetan geratzen dira ezinbestean, aipatutako neurria hartzea justifikatzen duen inolako arrazoirik ez badago ere.

**39.** Beraz, justifikaziorik gabeko diskriminazioa sortzen da merkatarien artean, jarduteko erabiltzen duten formatuaren arabera, saltoki fisikoetan jarduten duten txikizkako merkatariek *online* aritzen diren enpresak baino lehia-baldintza okerragoetan utziz.

Hartutako neurri diskriminatzaileak egoera prekarioan uzten ditu saltoki fisikoetan diharduten txikizkako merkatariek, eta urratu egiten ditu, bai euren jarduna aurrera eramateko askatasuna (Txikizkako Merkataritza Antolatzen duen Legearen 3. artikulua), bai enpresa-askatasuna (Espainiako Konstituzioaren 38. artikulua).

## IV. ONDORIOAK

**40.** COVID-19ak eragindako krisi sanitarioaren testuinguruan, osasun publikoa zaintzeko, ezinbestekoa da jende-pilaketak saihestea, hartara birusa transmititzea eragozteko eta pandemiari aurre egiteko.

**41.** Aldiz, SND/399/2020 Aginduak txikizkako merkataritzarekin lotutako murrizketa jakin batzuk malgutzea du helburu, osasungintzako neurriak bermatuta eta jende-pilaketak saihestuta. Horregatik, konfinamendua arintzeko 1. fasean saltoki fisikoetan diharduten txikizkako merkatariei merkataritzako ekintzak egiteko edo jardueron publizitatea egiteko ezarri zaien debekua murrizketa bidegabea da, eta ez du proportzionaltasun-printzipioa betetzen, egon badaudelako halako murrizketa eragin gabe arauaren azken helburua betetzeko modua ematen duten neurri alternatiboak.

Neurriak justifikaziorik gabe murrizten du enpresa-askatasuna (Espainiako Konstituzioaren 38. artikulua), zehazki, txikizkako merkatariek euren jarduna garatzeko duten askatasuna (Txikizkako Merkataritza Antolatzen duen Legearen 3. artikulua).

**42.** Gainera, inolako justifikaziorik gabeko diskriminazioa da *online* diharduten enpresek aukera izatea merkataritzako ekintzak egin eta jarduerok iragartzeko, eta saltoki fisikoetan jarduten dutenek, aldiz, horixe bera egiteko debekua izatea.

Hartutako neurri diskriminatzaileak egoera prekarioan uzten ditu saltoki fisikoetan diharduten txikizkako merkatariek, eta urratu egiten ditu, bai euren jarduna aurrera



eramateko askatasuna (Txikizkako Merkataritza Antolatzen duen Legearen 3. artikulua), bai enpresa-askatasuna (Espainiako Konstituzioaren 38. artikulua).

Bilbo, 2020ko maiatzaren 11.