



## EL COMERÇ A L'ORDENAMENT JURÍDIC ESPANYOL: L'URBANISME COMERCIAL I LA SOSTENIBILITAT URBANA

**Marina Rodríguez Beas**

**Dipòsit Legal: T 953-2014**

**ADVERTIMENT.** L'accés als continguts d'aquesta tesi doctoral i la seva utilització ha de respectar els drets de la persona autora. Pot ser utilitzada per a consulta o estudi personal, així com en activitats o materials d'investigació i docència en els termes establerts a l'art. 32 del Text Refós de la Llei de Propietat Intel·lectual (RDL 1/1996). Per altres utilitzacions es requereix l'autorització prèvia i expressa de la persona autora. En qualsevol cas, en la utilització dels seus continguts caldrà indicar de forma clara el nom i cognoms de la persona autora i el títol de la tesi doctoral. No s'autoritza la seva reproducció o altres formes d'explotació efectuades amb finalitats de lucre ni la seva comunicació pública des d'un lloc aliè al servei TDX. Tampoc s'autoritza la presentació del seu contingut en una finestra o marc aliè a TDX (framing). Aquesta reserva de drets afecta tant als continguts de la tesi com als seus resums i índexs.

**ADVERTENCIA.** El acceso a los contenidos de esta tesis doctoral y su utilización debe respetar los derechos de la persona autora. Puede ser utilizada para consulta o estudio personal, así como en actividades o materiales de investigación y docencia en los términos establecidos en el art. 32 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (RDL 1/1996). Para otros usos se requiere la autorización previa y expresa de la persona autora. En cualquier caso, en la utilización de sus contenidos se deberá indicar de forma clara el nombre y apellidos de la persona autora y el título de la tesis doctoral. No se autoriza su reproducción u otras formas de explotación efectuadas con fines lucrativos ni su comunicación pública desde un sitio ajeno al servicio TDR. Tampoco se autoriza la presentación de su contenido en una ventana o marco ajeno a TDR (framing). Esta reserva de derechos afecta tanto al contenido de la tesis como a sus resúmenes e índices.

**WARNING.** Access to the contents of this doctoral thesis and its use must respect the rights of the author. It can be used for reference or private study, as well as research and learning activities or materials in the terms established by the 32nd article of the Spanish Consolidated Copyright Act (RDL 1/1996). Express and previous authorization of the author is required for any other uses. In any case, when using its content, full name of the author and title of the thesis must be clearly indicated. Reproduction or other forms of for profit use or public communication from outside TDX service is not allowed. Presentation of its content in a window or frame external to TDX (framing) is not authorized either. These rights affect both the content of the thesis and its abstracts and indexes.



UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI  
Departament de Dret Públic

TESI DOCTORAL

EL COMERÇ A L'ORDENAMENT JURÍDIC ESPANYOL:  
L'URBANISME COMERCIAL I LA SOSTENIBILITAT URBANA

Marina Rodríguez Beas

Tarragona 2013



Marina Rodríguez Beas

EL COMERÇ A L'ORDENAMENT JURÍDIC ESPANYOL:  
L'URBANISME COMERCIAL I LA SOSTENIBILITAT URBANA

TESI DOCTORAL

Dirigida per la Dra. Judith Gifreu i Font  
i la Dra. Lucía Casado Casado

Departament de Dret Públic



UNIVERSITAT ROVIRA I VIRGILI

Tarragona 2013



## ÍNDIX

<b>AGRAÏMENTS</b> .....	<b>13</b>
<b>ABREVIATURES</b> .....	<b>15</b>
<b>INTRODUCCIÓ</b> .....	<b>18</b>
<b>CAPÍTOL I. EL SISTEMA DE DISTRIBUCIÓ DE COMPETÈNCIES</b> .....	<b>27</b>
1. LES COMPETÈNCIES ESTATALS .....	27
1.1. <i>L'ordenació general de l'economia (art. 149.1.13 CE)</i> .....	27
1.1.1. El caràcter bàsic de les normes estatals .....	29
1.1.2. El principi d'unitat de mercat .....	30
1.2. <i>La regulació de les condicions bàsiques que garanteixen la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i en el compliment dels deures constitucionals (art.149.1.1 CE)</i> .....	32
2. LES COMPETÈNCIES AUTONÒMIQUES.....	33
2.1. <i>El comerç interior</i> .....	33
2.1.1. El concepte de comerç interior .....	34
2.1.2. El comerç interior a la Constitució espanyola .....	37
2.1.3. L'assumpció de competències per part de les Comunitats Autònomes .....	38
2.1.4. La competència “exclusiva” de les Comunitats Autònomes en matèria de comerç interior .....	42
2.1.5. La jurisprudència del Tribunal Constitucional sobre el comerç interior.....	47
2.2. <i>Els títols competencials autonòmics amb incidència en l'ordenació de l'activitat comercial</i> .....	50
2.2.1. L'ordenació del territori i l'urbanisme.....	50
2.2.2. La protecció del medi ambient.....	52
2.2.3. La planificació de l'activitat econòmica regional.....	56
2.2.4. La defensa dels drets dels consumidors i usuaris.....	58
3. LA JURISPRUDÈNCIA CONSTITUCIONAL SOBRE ELS GRANS ESTABLIMENTS COMERCIALS .....	60

4. LES COMPETÈNCIES LOCALS .....	61
4.1. <i>Autonomia municipal i planejament urbanístic</i> .....	61
4.1.1. L'autonomia local .....	63
4.1.1.1. El concepte constitucional .....	63
4.1.1.2. A la Llei reguladora de les Bases del Règim Local .....	66
4.1.1.3. Evolució jurisprudencial .....	66
4.1.2. Planejament urbanístic .....	69
4.1.2.1. Evolució de la legislació urbanística .....	69
4.1.2.2. Competències autonòmiques i municipals .....	70
4.1.2.3. L'autonomia local en l'àmbit comercial .....	73
<b>CAPÍTOL II. LA DIRECTIVA 2006/123/CE, DEL PARLAMENT EUROPEU I DEL CONSELL, DE 12 DE DESEMBRE DE 2006, RELATIVA ALS SERVEIS EN EL MERCAT INTERIOR.....</b>	<b>77</b>
1. LA GÈNESI DE LA DIRECTIVA DE SERVEIS I LES BASES JURÍDIQUES QUE FONAMENTEN L'ADOPCIÓ DE L'ACTE NORMATIU .....	77
1.1. <i>La doctrina jurisprudencial del Tribunal Justícia de les Comunitats         Europees</i> .....	80
2. L'ÀMBIT D'APLICACIÓ MATERIAL DE LA NORMA: L'OBJECTE.....	85
3. L'ÀMBIT D'APLICACIÓ PERSONAL DE LA NORMA: ELS SUBJECTES IMPLICATS .....	88
4. EL CONTINGUT DE LA DIRECTIVA DE SERVEIS .....	89
4.1. <i>La simplificació administrativa</i> .....	90
4.2. <i>La llibertat d'establiment</i> .....	95
4.3. <i>El règim d'intervenció administrativa: l'autorització administrativa</i> .....	97
4.3.1. Les condicions per a la concessió de l'autorització .....	103
4.3.1.1. La prohibició de solapament amb altres règims d'autorització ....	107
4.3.1.2. Única autorització per a tot el territori nacional .....	108
4.3.2. El procediment d'autorització.....	109
4.4. <i>Els requisits prohibits o supeditats a avaluació</i> .....	111
4.4.1. Els requisits prohibits.....	111
4.4.2. Els requisits per avaluar .....	112

5. L'ESTAT D'APLICACIÓ I COMPLIMENT DE LA NORMA PER PART DE L'ESTAT ESPANYOL: LA TRANSPOSICIÓ.....	113
5.1. <i>La problemàtica competencial</i> .....	115
5.2. <i>El títol habilitant per a l'accés a les activitats de servei</i> .....	118

### **CAPÍTOL III. LA INCIDÈNCIA DE LA DIRECTIVA DE SERVEIS SOBRE EL COMERÇ MINORISTA A L'ESTAT ESPANYOL.....122**

1. EN L'ÀMBIT ESTATAL: DE LA LLEI D'ORDENACIÓ DEL COMERÇ MINORISTA DE 1996 A LA DE 2010.....	122
1.1. <i>La Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista</i> .....	122
1.1.1. Introducció: origen i context de la normativa estatal.....	122
1.1.2. El règim d'intervenció administrativa: els grans establiments comercials .....	123
1.1.3. La constitucionalitat de la Llei d'Ordenació del Comerç Minorista....	128
1.2. <i>La Llei 1/2010, d'1 de març, de reforma de la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista</i> .....	131
1.2.1. El dictamen del Consell d'Estat sobre l'avantprojecte de reforma de la Llei del Comerç minorista .....	132
1.2.2. L'informe de la Comissió Nacional de la Competència sobre l'avantprojecte de la Llei de reforma de la Llei del Comerç Minorista.....	134
1.2.3. L'Exposició de motius de la Llei de Reforma de la Llei del Comerç Minorista .....	139
1.2.4. El contingut de la Llei de reforma de la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista i les seves successives modificacions ...	141
2. EN L'ÀMBIT AUTONÒMIC: UNA SITUACIÓ HETEROGÈNIA I COMPLEXA .....	150
2.1. <i>Els antecedents normatius autonòmics</i> .....	150
2.1.1. El model liberalitzador: el cas de la Comunitat de Madrid .....	150
2.1.2. El model intervencionista: el cas de Catalunya .....	152
2.1.2.1. La Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'equipaments comercials .	152
a) Anàlisi del règim d'autorització administrativa.....	153



b) Consideracions sobre l'adequació de la normativa catalana a la llibertat d'establiment: la STJCE, assumpte Comissió Europea contra Espanya, de 24 de març de 2011, C- 400/08.....	157
2.2. <i>L'efecte de la Directiva de Serveis en la normativa autonòmica</i> .....	159
2.2.1. Una visió general de les Comunitats Autònomes .....	161
2.2.1.1. La definició de gran establiment comercial que contempen les normatives autonòmiques .....	162
2.2.1.2. El procediment administratiu: la coordinació dels seus tràmits....	165
2.2.1.3. Les raons imperioses d'interès generals .....	170
2.2.2. En especial, el cas de Catalunya: el Decret llei 1/2009, de 22 de desembre, l'ordenació dels equipaments comercials .....	175
2.2.2.1. El règim d'intervenció administrativa: les llicències comercials .	176
2.2.2.2. Planificació i ordenació territorial de l'activitat comercial.....	180
2.2.2.3. Els Plans Territorials Sectorials d'Equipaments Comercials.....	183

#### **CAPÍTOL IV. L'ESCENARI DE CONSUM: ELS GRANS ESTABLIMENTS COMERCIALS.....185**

1. LES CONSEQÜÈNCIES SOCIALS I MEDIAMBIENTALS.....	187
1.1. <i>Les conseqüències socials</i> .....	187
1.2. <i>Les conseqüències mediambientals</i> .....	188
2. EL COMERÇ I EL MODEL DE CIUTAT.....	189
2.1. <i>El principi de desenvolupament urbà sostenible</i> .....	189
2.2. <i>El model de ciutat sostenible</i> .....	191
2.3. <i>La ciutat compacta: una ferma aposta de la Unió Europea</i> .....	193
2.3.1. L'Estratègia Territorial Europea: cap a un desenvolupament equilibrat i sostenible del territori de la UE .....	195
2.3.2. La Carta de Leipzig sobre Ciutats Europees Sostenibles.....	197

#### **CAPÍTOL V. URBANISME COMERCIAL: PLANIFICACIÓ I ORDENACIÓ DE L'ACTIVITAT COMERCIAL.....198**

1. LA TÈCNICA PLANIFICADORA EN ELS EQUIPAMENTS COMERCIALS .....	198
---	-----

1.1. <i>El concepte de planificació</i> .....	198
1.2. <i>Origen i desenvolupament de la planificació</i> .....	201
1.3. <i>El component ideològic</i> .....	204
1.4. <i>El nou sentit de la planificació: connexió amb el terme llibertat</i> .....	204
1.5. <i>Planificació i pla: conceptes jurídicament concurrents</i> .....	208
2. LA PLANIFICACIÓ A L'ORDENAMENT JURÍDIC ESPANYOL.....	210
2.1. <i>L'Estat social i democràtic de Dret</i> .....	210
2.2. <i>A la Constitució espanyola: la planificació general de l'activitat econòmica</i> .....	213
2.3. <i>Elements jurídics de la planificació: procediment, naturalesa i vinculació</i> .....	216
2.3.1. <i>El Procediment de la planificació</i> .....	216
2.3.2. <i>Naturalesa i vinculació jurídica de la planificació</i> .....	218
2.4. <i>L'avaluació ambiental estratègica</i> .....	220
3. LA PLANIFICACIÓ COMERCIAL .....	224
3.1. <i>Els Plans d'equipament comercial</i> .....	225
3.2. <i>Els Plans de modernització del comerç</i> .....	229
3.3. <i>La potestat discrecional en la planificació comercial</i> .....	232
4. L'URBANISME COMERCIAL .....	239
4.1. <i>L'origen de l'urbanisme comercial</i> .....	239
4.1.1. <i>Factors socials</i> .....	240
4.1.2. <i>Factors econòmics</i> .....	241
4.1.3. <i>Factors urbanístics</i> .....	242
4.2. <i>Objectius de l'urbanisme comercial</i> .....	244
4.3. <i>Els instruments de l'urbanisme comercial</i> .....	244
4.3.1. <i>Instruments d'ordenació territorial i urbanística</i> .....	245
4.3.2. <i>Instruments de política comercial</i> .....	246
4.3.3. <i>Llicències o autoritzacions administratives</i> .....	246
4.4. <i>Els models d'urbanisme comercial</i> .....	247
4.4.1. <i>La República Federal d'Alemanya: el pla urbanístic</i> .....	247
4.4.2. <i>França: autorització o llicència comercial especial</i> .....	249
4.4.3. <i>Itàlia: el model de la “planificació comercial integrada”</i> .....	253
4.5. <i>Consideracions crítiques sobre el concepte “d'urbanisme comercial”</i> .....	254
4.6. <i>El veritable urbanisme comercial: subsector de l'ordenació territorial</i> ....	256

4.6.1. La necessària preeminència de l'ordenació territorial .....	257
4.7. <i>El model d'ordenació espacial del comerç a Catalunya</i> .....	259
4.7.1. El Pla territorial Sectorial d'Equipaments Comercials: del Decret 211/2001, de 24 de juliol al Decret 379/2006, de 10 d'octubre.....	262
4.7.1.1. Objectius del Pla .....	263
4.7.1.2. Àmbits territorials d'actuació .....	264
4.7.1.3. Estructura del Pla .....	264
4.7.1.4. Execució del Pla.....	265
4.7.1.5. Caràcter vinculant del Pla .....	265
4.7.1.6. Subjecció al dimensionament .....	266
4.7.1.7. Criteris d'ordenació espacial i per determinar equilibris i desequilibris .....	268
4.7.1.8. Les Trames Urbanes Consolidades.....	269
4.7.1.8.1. La definició de Trama Urbana Consolidada .....	269
4.7.1.8.2. La delimitació de les Trames Urbanes Consolidades .....	270
4.7.1.9. Concentracions comercials: definició i diferències amb les Trames Urbanes Consolidades.....	272
4.8. <i>El nou model d'urbanisme comercial: raons de protecció ambiental i d'ordenació del territori i urbanisme</i> .....	274
4.8.1. La tutela de protecció mediambiental a través de la planificació territorial dels equipaments comercials .....	277
4.8.2. El nou model d'urbanisme comercial “sostenible” .....	279
4.9. <i>Consideracions finals: noves propostes de regulació dels equipaments comercials</i> .....	281

## **CAPÍTOL VI. RÈGIM JURÍDIC DELS HORARIS COMERCIAL.....288**

1. INTRODUCCIÓ .....	288
2. DISTRIBUCIÓ DE COMPETÈNCIES EN MATÈRIA D'HORARIS COMERCIALS.....	291
3. LA LLIBERTAT D'EMPRESA <i>VERSUS</i> LA LLIBERTAT D'HORARIS COMERCIALS.....	301
4. MARC NORMATIU DELS HORARIS COMERCIALS .....	304
4.1. <i>En l'àmbit estatal</i> .....	305

4.1.1. El Decret llei 6/1974, de 17 de novembre, de mesures conjunturals de política econòmica .....	305
4.1.2. El Decret 3/1976, de 9 de gener, de regulació dels horaris comercials	306
4.1.3. El Reial decret llei 2/1985, de 30 d'abril, de Mesures de Política Econòmica.....	307
4.1.4. El Reial decret llei 22/1993, de 29 de desembre, pel qual s'estableixen les bases per a la regulació dels horaris comercials.....	308
4.1.5. La Llei orgànica 2/1996, de 15 de gener, complementaria de la d'Ordenació del Comerç Minorista .....	310
4.1.5.1. Antecedents legislatius i gènesis de la Llei orgànica 2/1996.....	310
4.1.5.2. El caràcter orgànic de la Llei: transferència de competències.....	314
4.1.5.3. El caràcter bàsic dels articles 2 i 3 .....	320
4.1.5.4. El principi general de llibertat d'horaris comercials.....	321
4.1.5.5. El règim d'horaris comercials establert a l'art. 3.....	322
4.1.5.6. El règim transitori .....	324
4.1.6. El Reial decret llei 6/2000, de 23 de juny, de Mesures Urgents d'Intensificació de la Competència de Mercats de Béns i Serveis .....	326
4.1.7. La normativa vigent: la Llei 1/2004, de 21 de desembre, d'Horaris Comercials .....	334
4.2. <i>En l'àmbit de les Comunitats Autònomes</i> .....	339
4.2.1. Catalunya: la Llei 8/2004, de 23 de desembre, d'Horaris Comercials de Catalunya .....	343
5. ELS EFECTES DE LA REGULACIÓ DELS HORARIS COMERCIALS .....	350
5.1. <i>Efectes des de la perspectiva del consumidor</i> .....	352
5.2. <i>Efectes sobre el sector de la distribució comercial</i> .....	355
5.2.1. Els efectes sobre el mercat de treball.....	359
5.2.2. Els efectes sobre els preus.....	366
5.2.3. Els efectes sobre la taxa d'inflació.....	368
5.2.4. Els efectes econòmics de la liberalització dels horaris comercials per Comunitats Autònomes.....	369
5.3. <i>Anàlisi comparativa dels efectes de la liberalització dels horaris comercials amb altres països europeus</i> .....	373
6. LA POSICIÓ DE LA COMISSIÓ NACIONAL DELS MERCATS I LA COMPETÈNCIA .....	380

*6.1. La posició de la Comissió Nacional de la Competència en relació a les mesures contemplades al Reial decret llei 20/2012, de 14 de juliol, de mesures per a garantir l'estabilitat pressupostaria i de foment de la competitivitat.....382*

<b>CONCLUSIONS .....</b>	<b>386</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>406</b>
<b>ANNEX: JURISPRUDÈNCIA CONSULTADA .....</b>	<b>440</b>

## AGRAÏMENTS

La tesi doctoral que es presenta és el resultat de diversos anys d'investigació. Ha estat un camí llarg, tortuós, ple de sacrificis, amb moments de debilitat però també amb moments d'alegria, entusiasme i positivitat. Però, evidentment, aquest llarg procés no es pot recórrer tota sola. He tingut la sort d'estar rodejada de moltes persones i d'institucions, sense les quals no seria possible culminar un treball d'aquesta naturalesa.

Ara, en acostar-me al final del trajecte, vull compartir aquest moment amb tots aquells que, d'una o altra manera, l'han fet possible, i agrair-los sincerament que m'hagin ajudat a aconseguir-ho.

Evidentment, el meu primer agraïment és per la directora de la tesi, la Dra. Judith Gifreu. La seva professionalitat, dedicació i confiança dipositada en la meva persona han estat elements decisius.

Pel que fa a l'altra codirectora de la tesi, la Dra. Lucía Casado, només tinc paraules de gratitud per la seva inestimable ajuda en tots els àmbits.

Igualment també vull agrair públicament al Dr. Josep Ramon Fuentes per creure en mi i en la meva capacitat des del principi, per la confiança i pel seu recolzament acadèmic però també personal.

Desitjo expressar també la meva gratitud als membres de l'àrea de Dret Administratiu de la Universitat Rovira i Virgili. De manera especial agraeixo al Dr. Endrius Coccioło pel seu valuosos consells, a la Dra. Aitana de la Varga, la meva companya de despatx per la seva predisposició a ajudar-me i pels seus consells, la Dra. Anna Pallares pels seus ànims constants i la Sra. Judith Esteve, pel seu suport i ajuda.

També vull agrair el recolzament del Departament de Dret Públic de la Universitat Rovira i Virgili, el Centre d'Estudis de Dret Ambiental de Tarragona i el suport de la Diputació de Barcelona, per l'atorgament de la beca "Comerç i Ciutat" l'any 2011.

Per últim, si aquesta tesi veu la llum, és també gràcies a la meva família i amics per la seva paciència i estimació. En especial, al suport incondicional dels meus pares, els quals van estimular i impulsar el meu inici a la universitat creient en mi i sobretot fent-me veure que tenia capacitat suficient per a fer tot allò que em proposes i ensenyar-me a ser jo mateixa. Però sobretot per estar al meu costat en tot moment.

A la meva germana, la Mercè, per ser la meva fidel companya en tots els projectes de la meva vida, encoratjar-me i mantenir el meu somriure.

Al Dani, per arribar a la meva vida en el moment que més el necessita, per l'encoratjament que m'ha donat en tot moment, per la seva paciència i estimació.

## ABREVIATURES

<b>art./arts.</b>	Article/s.
<b>ap.</b>	Apartat.
<b>as.</b>	Assumpte.
<b>BOE</b>	Butlletí Oficial de l'Estat.
<b>BOCG</b>	Butlletí Oficial de les Corts Generals.
<b>BOPC</b>	Butlletí Oficial del Parlament de Catalunya.
<b>CCAA</b>	Comunitats Autònomes.
<b>CE</b>	Constitució Espanyola.
<b>Crf.</b>	Confrontar o compari's.
<b>CIS</b>	Centre d'Investigacions Sociològiques.
<b>CiU</b>	Convergència i Unió.
<b>CNC</b>	Comissió Nacional de la Competència.
<b>Coord./Coords.</b>	Coordinador/s.
<b>DS</b>	Directiva 2006/123/CE, de 12 de desembre, relativa als serveis en el mercat interior.
<b>dir.</b>	Director.
<b>DOGC</b>	Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya.
<b>EAC</b>	Estatut d'autonomia de Catalunya.
<b>EPA</b>	Enquesta de Població Activa.
<b>ERC</b>	Esquerra Republicana de Catalunya.
<b>ETE</b>	Estratègia Territorial Europea.
<b>FJ</b>	Fonament jurídic.
<b>FMI</b>	Fons Monetari Internacional.
<b>GEC</b>	Grans establiments comercials.
<b>GECT</b>	Grans establiments comercials territorials.
<b>IDESCAT</b>	Institut d'Estadística de Catalunya.
<b>INE</b>	Institut Nacional d'Estadística.
<b>IU-IC</b>	Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya.
<b>IVAP</b>	Institut Base de Administració Pública.
<b>LBRL</b>	Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les Bases del Règim



	Local.
<b>LHC</b>	Llei 1/2004, de 21 de desembre, d'Horaris Comercials.
<b>LJCA</b>	Llei 29/1998, de 13 de juliol, de la Jurisdicció Contenciós Administrativa.
<b>LO</b>	Llei orgànica.
<b>LOCM</b>	Llei d'Ordenació del Comerç Minorista.
<b>LORCOMIN</b>	Llei d'Ordenació del Comerç Minorista.
<b>LOTRAVA</b>	Llei orgànica de Transferència de Competències a la Comunitat Valenciana.
<b>LRJPAC</b>	Llei 30/1992, de 26 de novembre, de Règim Jurídic de les Administracions Públiques i del Procediment Administratiu Comú.
<b>MEC</b>	Mitjans establiments comercials.
<b>Núm.</b>	Número.
<b>OCDE</b>	Organització per a la Cooperació i el Desenvolupament Econòmics.
<b>Op. cit.</b>	Obra citada.
<b>ONU</b>	Organització de les Nacions Unides.
<b>p.</b>	Pàgina/pàgines.
<b>PDCU</b>	Pla de Dinamització del Comerç Urbà.
<b>PEC</b>	Petits establiments comercials.
<b>PECAB</b>	Pla d'Equipaments Comercials Alimentari de Barcelona.
<b>PERCO</b>	Plans Especials de Revitalització Comercial.
<b>PIB</b>	Producte Interior Brut.
<b>PNV</b>	Partit Nacionalista Basc.
<b>POEC</b>	Programes d'Orientació pels Equipaments Comercials de Catalunya.
<b>PP</b>	Partit Popular.
<b>PSOE</b>	Partit Socialista Obrer Espanyol.
<b>PTSEC</b>	Pla Territorial Sectorial d'Equipaments Comercials de Catalunya.
<b>RAP</b>	Revista de Administración Pública.
<b>RDUE</b>	Revista de Derecho de la Unión Europea.
<b>REALA</b>	Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica.

<b>REDA</b>	Revista Espanola de Derecho Administrativo.
<b>REDC</b>	Revista Espanola de Derecho Constitucional.
<b>s.</b>	Següents.
<b>STC/SSTC</b>	Sentència/es del Tribunal Constitucional
<b>STJCE/SSTJCE</b>	Sentència/es del Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees.
<b>STS/SSTS</b>	Sentència/es del Tribunal Suprem.
<b>TC</b>	Tribunal Constitucional.
<b>TCE</b>	Tractat de la Comunitat Europea.
<b>TFUE</b>	Tractat de Funcionament de la Unió Europea.
<b>TJCE</b>	Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees.
<b>TJUE</b>	Tribunal de Justícia de la Unió Europea.
<b>Trad. cast.</b>	Traducció al castellà.
<b>TSJ</b>	Tribunal Superior de Justícia.
<b>TUC</b>	Trama urbana consolidada.
<b>UE</b>	Unió Europea.
<b>UNESCO</b>	Organització de les Nacions Unides per l'Educació, la Ciència i la Cultura.
<b><i>Vid.</i></b>	Vegeu.
<b>vol.</b>	Volum.

## INTRODUCCIÓ

Per començar resulta necessari fixar una definició de comerç, però aquest és un terme que engloba una dispersió de conceptes, ja que existeixen diferents tipologies de comerços minoristes. Tal com descriuen SERRA i VICH, el comerç minorista engloba el comerç detallista, d'una banda, i el comerç tradicional i l'autoservei, per una altra. Els mateixos autors defineixen els sistemes de venda tradicional com “aqueu en que un dependiente entrega los productos solicitados al comprador, hay en muchos casos un mostrador que actúa como barrera de separación. En este sistema de venta, el papel del vendedor es muy importante y los productos suelen estar situados al mostrador y en los escaparates del punto de venta”<sup>1</sup>.

Malgrat que les noves tecnologies han incidit de manera considerable en les relacions comercials, l'establiment comercial encara té un paper protagonista. Així, encara es prefereix el contacte directe amb el venedor i amb el producte, ja que gran part de la societat assimila l'activitat comercial a un ritual, perquè com manifesta l'autor MARTÍNEZ DE PISON “pueden constituir el broche final a un reparador paseo por las calles para huir de las tensiones cotidianas, la tranquilidad que produce la relación de plena confianza, a veces amistad, con ese comerciante al que se conoce desde hace muchos años; palpar la realidad misma con los retratos de conversaciones que adornan el hecho de la compra en un establecimiento o con la simple observación de los productos expuestos(...)”<sup>2</sup>.

Per tant, és una actuació tradicional de comportament, la qual està plena de matisos, fugint de formes despersonalitzades. Així doncs, podem afirmar que es tracta d'un valor cultural profundament arrelat en el nostre comportament; faceta de la societat on encara podem veure un matis d'humanitat davant d'una “sociedad de cambios vertiginosos que a veces producen la abrumadora sensación de dirigirnos a un mundo en el que la tecnología ejerza de tirano o, peor aún, deidad idolatrada”<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> SERRA CANTALLOPS, A., VICH I MARTORELL, G. A., *Màrqueting de la distribució comercial detallista*. Universitat de les Illes Balears, 2002.

<sup>2</sup> MARTÍNEZ DE PISON, I., “Urbanismo comercial: El régimen de apertura de grandes establecimientos comerciales en la Ley 7/1996, de 15 de enero de Ordenación del Comercio Minorista”, RAP, núm. 145, gener-abril, 1998.

<sup>3</sup> MARTÍNEZ DE PISON, I., “Urbanismo comercial...”, *op. cit.* p. 365.

El comerç, a hores d'ara, va lligat a un establiment comercial, motiu pel qual, està subjecte al règim d'ordenació territorial i urbanística; raó per la qual entrarem, en aquest treball, a estudiar la incidència de l'activitat comercial en aquesta disciplina jurídica.

Sense fer una anàlisi profunda i jurídica, en aquest moment ja poden establir una primera premissa: no és possible atorgar el mateix règim a un establiment comercial de petita envergadura que a una gran àrea comercial. És precisament sobre aquests trets on recau l'anomenat urbanisme comercial, objecte sobre el qual és fonamentat aquest estudi.

Com manifesta TORNOS una de les primeres qüestions que se'ns planteja davant de la instal·lació d'un establiment comercial, i sobretot quan es tracta de grans superfícies, és la reserva suficient de sòl i la seva òptima localització. Per aconseguir la finalitat indicada existeixen els anomenats Plans urbanístics, segons la legislació de la regulació del sòl. No obstant això, es possible intervenir mitjançant lleis sectorials que imposin criteris materials a complir per l'activitat de planificació urbanística amb l'objecte que la implantació d'equipaments comercials es sotmeti a criteris racionals que garanteixin una millor adequació a l'entorn, tant físic com social i econòmic. Però també es possible la utilització de tècniques urbanístiques per raons estrictament d'ordre comercial, tal com expressa el citat autor "ordenar sobre el territorio la ubicación de los espacios dedicados al comercio o a un tipo de comercio en función de una política comercial previamente diseñada"<sup>4</sup>.

Ciutat i comerç són dos conceptes íntimament relacionats, fins al punt que la configuració d'aquestes, ha anat històricament en funció de les seves activitats comercials. A l'època de l'Imperi romà, amb l'increment de la producció i la millora dels mitjans de comunicació i de transport, es va facilitar l'intercanvi de mercaderies a l'interior d'Hispania. Els grans nuclis de població, centres de les unitats administratives inferior o *civites*, es van convertir en llocs habituals de comerç. Entre els pobles del nord i del nord-oest, on el règim de vida urbana estava menys

---

<sup>4</sup> Vid. TORNOS MAS, J., "La libertad de establecimiento comercial y sus posibles limitaciones" en *Grandes establecimientos comerciales. Su ordenación e implantación*, Tecnos-Edicions Universitat de Barcelona, Barcelona, 2000.

desenvolupat, van sorgir centres de mercats periòdics, *fora*, alguns dels quals va acabar convertint-se amb el temps en una *civitas*<sup>5</sup>.

Aquest fenomen va evolucionar fins a arribar a l'urbanisme del segle XX amb l'anomenat urbanisme racionalista, el qual apostava per una ciutat zonificada, amb espais monofuncionals. Aquesta situació va terminar amb l'expansió dels grans establiments comercials, convertint-se en un dels elements clau del model de ciutat dispersa.

Així, la relació entre el comerç i la ciutat és estreta i està condicionada per una sèrie d'elements que la compliquen i fan que aquesta relació, aparentment afable i tradicional, es converteixi en una relació conflictiva.

La ciutat actual es configura com l'hàbitat de més de la meitat de la humanitat i com a centre neuràlgic del sistema mundial. La ciutat funciona sota la influència del sistema econòmic capitalista post industrial, de la globalització, de la societat de consum, la societat de la informació, l'oci, etc. Però dins d'aquest concepte de ciutat, els establiments comercials, i en concret les grans superfícies comercials, són, en gran part, el resultat d'aquestes influències perquè compilen els caràcters de consumisme, individualisme, foment de la cultura de l'oci, el consum com a forma d'oci, entre altres.

En aquesta matèria hi ha interessos públics i privats, i és el legislador qui ha d'exercir una funció de mediació per aconseguir un equilibri. Per a realitzar aquesta funció, el legislador ha de respectar des dels principis constitucionals fins a les determinacions imposades per la Unió Europea.

La llibertat d'empresa en el marc de l'economia de mercat que garanteix l'art. 38 de la Constitució espanyola té el límit de les "exigencias de la economía de mercado", que el citat precepte proclama. Aquesta llibertat on "predomina el caràcter de garantia institucional" (SSTC 83/1984; 88/1986; 123/1991), no és incompatible amb la regulació normativa de límits o de condicions legals d'exercici, sempre que aquestes

---

<sup>5</sup> Vid. TUÑÓN DE LARA, M., (dir.), *Historia de España*, t. I, Labor, Barcelona, 1990.

no siguin “irracional, desproporcionada o arbitrària que puguin impedir o menyscar gravement” l'exercici de l'activitat empresarial o comercial.<sup>6</sup> Aquests requisits són a primera vista semblants a les anomenades raons imperioses d'interès general que marca la Directiva de serveis, però per a poder afirmar aquesta similitud haurem de realitzar un estudi detallat de la citada Directiva.

Resulta d'interès analitzar la tensió que es produeix entre el legítim exercici de la llibertat d'empresa per part dels titulars de les grans superfícies comercials, la necessitat de mantenir la lliure concurrència i la competència de les petites i mitjanes activitats comercials. A aquesta tensió s'ha d'afegir la incidència que les grans superfícies tenen en l'ordenació del territori i les polítiques urbanístiques.

L'ordenament jurídic no ha considerat històricament aquest sector econòmic de manera general, per la complexitat i els interessos en joc.

No obstant això, com a conseqüència de l'aparició massiva dels grans establiments comercials, els legisladors europeus, a partir dels anys 70, van imposar una intervenció administrativa. No obstant això, és important deixar clar que aquesta acció dels poders públics no va néixer amb la idea d'eradicar els problemes urbanístics o territorials que poguessin derivar de la ciutat dispersa, sinó que era una manera de donar resposta a les queixes dels petits comerciants.

A l'ordenament jurídic espanyol, el buit legal es va cobrir amb la normativa autonòmica, perquè les Comunitats Autònomes al·legant diferents títols competencials van regular l'ordenació dels establiments comercials, però distingint les qüestions d'ordenació urbanística i els equipaments comercials i el règim especial pels grans establiments comercials. No va ésser fins a la Llei estatal 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç minorista, quan es va establir per primera vegada la línia d'actuació a nivell estatal, l'acció dels poders públics, delimitant el camp d'intervenció normativa que poden ocupar les Comunitats Autònomes.

---

<sup>6</sup> STC 225/1993, de 8 de juliol.

En l'actualitat, el comerç interior està sota un procés de transformació que, fonamentalment, és conseqüència de la Directiva 2006/123/CE del parlament europeu i del consell, de 12 de desembre de 2006, relativa als serveis en el mercat interior, la qual ha comportat una profunda revisió del marc jurídic del sector serveis. La citada directiva té com a finalitat l'eliminació de les barreres legals i administratives que limiten el desenvolupament d'activitats de serveis entre els Estats membres i que afecten el règim d'intervenció establert a Espanya per al control de la implantació dels grans establiments comercials, els quals hauran d'adequar-se a les disposicions contingudes.

Aquesta Directiva ha suscitat una intensa polèmica des del seu primer esborrany, al gener de 2004 i ha portat aparellada, com manifesta la doctrina científica, una autèntica revolució administrativa en els ordenaments dels Estats membres.

La transposició d'aquesta Directiva ha tingut i contínuament tenint importants conseqüències sobre diversos aspectes i sectors de l'economia espanyola, i la seva transposició està portant a realitzar profundes reformes normatives i procedimentals. En el sector comercial, especialment és on aquesta transposició ha tingut més polèmica al nostre país.

Prova de l'elevada importància que s'atorga a l'ordenació dels equipaments comercials, i ens resulta d'interès des de la perspectiva del nostre estudi, és la transposició sectorial que es va efectuar a través de la Llei 1/2010, d'1 de març, de reforma de la Llei d'Ordenació del Comerç Minorista de 1996.

Així, el comerç interior està, avui en dia, immers en un procés de transformació, afectant el règim d'autoritzacions administratives, el punt de les quals de partida és la prohibició d'intervencions amb caràcter previ tret que concorrin una sèrie de requisits que legitimin l'autorització.

Un dels efectes més evidents de la citada Directiva és la proliferació de normes autonòmiques el que ocasiona que el panorama legislatiu en aquesta matèria sigui àdhuc més complex.

Fruit d'aquesta transposició són les previsions contingudes a la Llei estatal 17/2009, de 23 de novembre, sobre lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici, la Llei estatal 1/2010 de reforma de la Llei d'ordenació del comerç minorista i les normatives autonòmiques, les quals totes plegades cerquen propiciar un canvi de rumb en la regulació de l'ordenació dels equipaments comercials i de l'activitat comercial en general.

Davant d'un model basat en la implantació del comerç tradicional i de proximitat, les darreres dècades del segle XX han estat testimonis de la descentralització comercial amb la proliferació de grans equipaments comercials periurbans, els quals donen forma a una perifèria discontinua necessitada d'infraestructures de comunicacions.

La nova normativa d'algunes Comunitats Autònomes pretén protegir el model de comerç urbà de proximitat per mantenir l'equilibri territorial, la cohesió social i el model de ciutat compacta, i alhora seguir les directrius de la Unió Europea. La normativa catalana, el Decret Llei 1/2009, de 22 de desembre, d'ordenació dels establiments comercials, aposta per un model d'urbanisme comercial i d'ocupació al territori sostenible, inspirat en els principis de compacitat, complexitat i cohesió social. El model comercial català es caracteritza per una densitat comercial típica dels països mediterranis. Com diu l'Exposició de motius del Decret Llei 1/2009: "L'activitat comercial ha estat un factor determinant en la configuració i el creixement de les ciutats europees, especialment en el nostre àmbit mediterrani. Els llocs on tradicionalment s'ha implantat el comerç han configurat els centres històrics dels nostres pobles, ciutats i barris i han tingut i segueixen tenint una incidència innegable i determinant en l'ordenació física del territori (...). La implantació del comerç ha estat sotmesa a criteris racionals d'ordenació basats en paràmetres que tenen com a objectiu la protecció de determinades necessitats dotacionals bàsiques, fonamentades en l'interès general. La conseqüència ha estat que les ciutats i pobles han esdevingut nuclis més compactes, més autosuficients i socialment més cohesionats, en els quals el comerç ha exercit una innegable funció aglutinadora. Unes ciutats compactes que contribueixen a reduir la mobilitat i evitar desplaçaments innecessaris. Unes ciutats equilibrades en què l'ús residencial es combina d'una manera harmònica, entre d'altres, amb les activitats comercials i de serveis. Unes ciutats socialment cohesionades que garanteixen que els ciutadans i ciutadanes,



independentment que tinguin, o no, possibilitats de desplaçar-se, puguin satisfer llurs necessitats a partir de serveis públics accessibles”.

Per tant, es tracta de combinar aquest model amb la liberalització de la prestació dels serveis que ens imposa la Unió Europea a través de la famosa Directiva de serveis.

Així, es busca un model de ciutat compacta, allunyant-nos de les últimes tendències d'arrel nord americà de configurar una ciutat dispersa, barrejant funcions i activitats en un mateix espai urbà i afavorint d'aquesta manera a la cohesió social. Per aconseguir aquest model de ciutat és fonamental l'instrument clàssic d'ordenació del territori, la tècnica planificadora, vinculada amb la protecció mediambiental.

Com afirma LÓPEZ PÉREZ, la Directiva de serveis deixa la porta oberta per a la imposició de restriccions a la llibertat d'establiment, sota uns requisits, amb la finalitat de protegir l'entorn urbà com una de les raons que empararien l'existència del règim autoritzatori. Per tant, estem davant la possibilitat de recuperar la ciutat comercial, ordenant la ubicació de les grans superfícies, encara que no es pot oblidar l'indubtable èxit social i econòmic que gaudeixen<sup>7</sup>.

Aquest treball s'estructura en tres parts fonamentals: a) Part general: sistema de distribució de competències (capítol I) i anàlisi de la Directiva de serveis (capítol II); b) el comerç minorista: incidència de la DS (capítol III), els grans establiments comercials (capítol IV), la planificació i ordenació de l'activitat comercial (capítol V); c) el règim jurídic dels horaris comercials (capítol VI).

La metodologia utilitzada és la pròpia de la ciència jurídica, és a dir, analitzar els elements que conforme l'ordenament jurídic (dret positiu, jurisprudència i doctrina científica), detectar els problemes d'aplicació dels instruments jurídics i proposar respostes o solucions jurídiques.

La primera part, malgrat ser objecte de major atenció per part de la doctrina, no per això deixa de ser menys important, perquè ens permet contemplar des d'uns

---

<sup>7</sup> LÓPEZ PÉREZ F., *El impacto de la directiva de servicios sobre el urbanismo comercial*, editorial Atelier, Barcelona, 2009.

perspectiva més general les principals qüestions que aborda la Directiva de serveis, i establir el marc constitucional de referència amb les corresponents atribucions de competències a les diverses Administracions públiques territorials.

A la segona part es planteja un tema sectorial en relació a la incidència de la Directiva de serveis en la regulació del comerç, i en concret de la planificació de l'activitat comercial, l'anomenat urbanisme comercial. Es contempla el comerç, des del punt de vista jurídic-públic, és a dir, la intervenció de l'Administració en l'ordenació i el desenvolupament de l'activitat comercial.

Tenim per objectiu exposar els elements que han d'utilitzar-se per a configurar adequadament la intervenció administrativa en matèria d'urbanisme comercial, és a dir, les exigències de la Directiva de serveis, així com les pautes seguides en la legislació de l'Estat i de les Comunitats Autònomes. Alhora, resulta d'especial rellevància la realització d'una reflexió profunda sobre les conseqüències que es deriven del nou disseny d'ordenació de l'activitat comercial que s'imposa.

En definitiva, sembla que amb l'entrada en vigor de la Directiva de serveis l'any 2010, ha començat una nova era pel sector del comerç minorista, amb una nova societat i amb un context econòmic de crisi, els quals seran clau pel desenvolupament d'aquest sector.

Davant aquesta situació normativa, és necessari realitzar un estudi amb l'objecte d'analitzar la citada Directiva de serveis i la seva especial transposició en l'ordenament jurídic espanyol, tenint en compte el seu impacte en la llibertat d'empresa i, especialment en la normativa comercial estatal i, ens detindrem en el model català que estableix el Decret Llei 1/2009, de 22 de desembre, d'ordenació dels equipaments comercials.

En conclusió, plantegem un tema sectorial en relació amb la incidència de la Directiva de serveis en la regulació del comerç, i en concret de la planificació de l'activitat comercial, l'anomenat urbanisme comercial.

A la tercera part abordem una qüestió de conflicte i de plena actualitat en l'àmbit del

sector comercial com és la regulació dels horaris dels establiments comercials, on s'analitza la tensió existent entre certs posicionaments polítics i socials. Hem considerat adient estudiar la regulació dels horaris comercials per diverses raons.

La primera, perquè es tracta d'una matèria inclosa al comerç interior, objecte d'aquesta tesi doctoral.

La segona raó recau en l'elevat grau d'actualitat d'aquesta matèria, ja que des de les primeres regulacions fins a l'actualitat, continua sent una qüestió polèmica la intensitat d'intervenció de les Administracions Públiques i de conflicte entre algunes Comunitats Autònomes i l'Estat.

La tercera perquè es tracta d'un aspecte fonamental en l'ordenació de l'activitat comercial i, per consegüent té una vinculació directa i plena amb la segona part d'aquest estudi. Apostar per una liberalització dels horaris comercials o pel contrari, per una restrictiva regulació, produeix conseqüències sobre l'ordenació dels equipaments comercials i en el model de ciutat.

En general, la nostra intenció és poder posicionar-nos amb una bona fonamentació jurídica sobre aquesta legislació que conforma l'ordenament jurídic espanyol en aquesta matèria i oferir solucions jurídiques.

## **CAPÍTOL I. EL SISTEMA DE DISTRIBUCIÓ DE COMPETÈNCIES**

Des d'una perspectiva jurídica, la distribució de competències en matèria de planificació de l'activitat comercial a Espanya és un dels aspectes més polèmics, degut a l'encreuament de títols competencials que es produeixen.

Com posen de manifest autors com VILLAREJO GALENDE, existeix un clima de confusió per a les diferents Administracions públiques que desitgen desenvolupar polítiques comercials, ja que desconeixen quines competències tenen atribuïdes i, si és així, amb quins límits<sup>8</sup>. Prova d'això és la normativa autonòmica i estatal aprovada en els darrers anys on s'han invocat diferents títols competencials, de forma exclusiva o conjunta, com són: el comerç interior (art. 51.3 CE); l'ordenació del territori i l'urbanisme (art. 148.1.3 CE); la planificació general de l'activitat econòmica (art. 149.1.13 CE); el foment del desenvolupament econòmic regional (art. 148.1.13 CE); la defensa de la competència; la legislació civil i mercantil (art. 149.1.6 i 8 CE); o la defensa dels drets dels consumidors i usuaris (art.51 CE).

### **1. LES COMPETÈNCIES ESTATALS**

En aquest apartat tractem els títols competencials que incideixen en l'objecte d'aquest estudi, l'activitat comercial, i a la vegada quins són els límits a les competències exclusives que han anat assumint les Comunitats Autònomes a través dels seus Estatuts d'autonomia.

Com a conseqüència de la debilitat del títol competencial de comerç interior, haurem d'analitzar altres competències, fet que demostrarà la complexitat de la distribució competencial en la matèria.

#### **1.1. L'ordenació general de l'economia (art. 149.1.13 CE)**

La Constitució espanyola estableix, al seu art. 149.1.13, la competència estatal de "bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica".

---

<sup>8</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales. Entre el urbanismo y la planificación comercial*, Comares, Granada, 2008, p. 225.

El Tribunal Constitucional s'ha pronunciat en reiterades ocasions sobre el règim dels establiments comercials, quan ha tractat diversos recursos d'inconstitucionalitat que es van interposar contra unes determinades Lleis autonòmiques reguladores de l'activitat comercial<sup>9</sup>. Així, declara la conformitat amb la legislació autonòmica impugnada amb els arts. 9.3, 38, 51.3, 149.1.1 i 139.2 de la CE, manifestant que: “no supera los límites de la competencia autonómica sobre comercio interior y es una medida tradicional en nuestro ordenamiento jurídico”<sup>10</sup>.

En relació als preceptes de la legislació autonòmica que imposa directrius sobre la planificació o el també anomenat “urbanisme comercial”, expressa que: “caen en el seno de la competencia autonómica sobre ordenación del territorio y urbanismo”<sup>11</sup>.

Malgrat aquest pronunciaments, el Tribunal, en reiterades ocasions, va posar de manifest que “no descartamos la posibilidad de que una normativa estatal básica, inexistente en aquel momento, pudiera establecer límites al legislador autonómico”<sup>12</sup>.

Aquesta normativa bàsica de la que parlava el Tribunal en la sentència citada anteriorment, més tard es va traduir en la Llei d'ordenació del comerç minorista, la qual va ser impugnada, però el Tribunal no va qüestionar la competència de l'Estat per a dictar una normativa bàsica en aquesta matèria afirmant que la competència autonòmica de comerç interior troba els seus límits, entre altres títols estatals, a l'art. 149.1.13 CE, és a dir, les bases i l'ordenació de l'activitat econòmica general<sup>13</sup>.

Així, la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional<sup>14</sup> ha establert que la competència estatal de l'ordenació general de l'economia engloba “tanto las normas estatales que fijan las líneas directrices y los criterios globales de la ordenación de un sector concreto como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean

---

<sup>9</sup> Recursos d'inconstitucionalitat resolts per les SSTC 225/1993, de 8 de juliol; 227/1993, de 9 de juliol; 264/1993, de 22 de juliol; 284/1993, de 30 de setembre.

<sup>10</sup> STC 227/1993, de 9 de juliol, FJ 5.

<sup>11</sup> STC 227/1993, de 9 de juliol, FJ 6.

<sup>12</sup> STC 227/1993, de 9 de juliol, FJ 4.

<sup>13</sup> STC 124/2003, de 19 juny.

<sup>14</sup> SSTC 235/de 16 de desembre, FJ 3; 45/2001, de 15 de febrer, FJ 8; 95/2001, de 5 d'abril, FJ 3; entre altres.

necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector (...)”<sup>15</sup>.

No obstant això, fixa una condició com és “que el referido título competencial no alcance a incluir cualquier acción de naturaleza económica, si no posee una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general”<sup>16</sup>, perquè sinó es així es buidaria de contingut una matèria i un títol competencial més específic.

Per tant, per evitar això, resulta necessari que el Tribunal examini, cas per cas, la constitucionalitat de les mesures estatals que limiten les competències autonòmiques assumides estatutàriament com exclusives, i comprovar si la mesura estatal es correspon amb els interessos i finalitats generals que justifiquen la intervenció de l'Estat en l'ordenació de l'activitat econòmica general.

Per tant, en els mateixos termes que utilitza el Tribunal Constitucional “(...) La competencia estatal en cuanto a la ordenación de la economía responde al principio de unidad económica y abarca la definición de las líneas de actuación tendentes a alcanzar los objetivos de política global o sectorial fijados por la propia Constitución, así como la adopción de las medidas precisas para garantizar la realización de los mismos”<sup>17</sup>.

### ***1.1.1. El caràcter bàsic de les normes estatals***

La Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista, modificada per la Llei 1/2010, d'1 de març, és una normativa de caràcter bàsic que defineix el marc fonamental de l'activitat comercial. En aquest punt és necessari subratllar el que han manifestat els professors GARCÍA DE ENTERRIA i FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ en relació a la “la normativa básica estatal no puede, so capa de interés general, absorber toda la regulación de la materia (...). Sino que debe dejar un espacio sustantivo, capaz

---

<sup>15</sup> STC 21/1999, de 25 de febrer, FJ 5.

<sup>16</sup> STC 133/1997, de 16 de juliol.

<sup>17</sup> STC 186/1988, de 17 d'octubre.

de albergar una “política propia” para la normativa autonómica, espacio lógicamente ordenado sobre los intereses respectivos de las Comunidades Autónomas”<sup>18</sup>.

Però no tota aquesta Llei té caràcter bàsic, motiu pel qual, tots aquells preceptes que s'extralimiten del títol competencial de l'art. 149.1 CE, només s'apliquen de forma supletòria en les Comunitats Autònomes perquè totes gaudeixen de competència exclusiva sobre el comerç interior.

En concret, a la Disposició final única de la citada norma es determina la naturalesa jurídica i l'abast dels preceptes dedicats a la regulació de l'ordenació dels equipaments comercials. Els arts. 2, 3, 4, 5, 6.1, 6.2, 6.3, 13, 17, 37, 38.2, 62.2, 64.j), 65.1.a), 65.1.b), 65.1.c), 65.1.e), 65.1.f), 65.1.ñ), 65.1.r) i 65.1.s) tenen la consideració de normativa bàsica dictada sobre la base de l'art. 149.1.13 CE. Però, com especifica VILLAREJO GALENDE “la posición ordinamental de la Ley no deja de plantear problemas, al entremezclarse con preceptos de muy distinta naturaleza, en los que a veces es difícil distinguir lo básico de lo que no tiene dicho carácter”<sup>19</sup>.

### ***1.1.2. El principi d'unitat de mercat***

El comerç interior, com tota competència econòmica, es situa sota el títol de l'ordenació general de l'economia, el qual s'ha d'exercitar respectant els límits derivats dels principis constitucionals com és la unitat de mercat, contemplat a l'art. 139.2 CE<sup>20</sup>.

Aquest principi es troba intrínsecament lligat amb el principi d'unitat econòmica, motiu pel qual, encara que no es formulés, de forma expressa, el principi d'unitat de mercat a la Constitució espanyola de 1978, la doctrina majoritària entén que es troba recollit de forma implícita.

---

<sup>18</sup> GARCÍA DE ENTERRIA, E., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Curso de derecho administrativo I*, Civitas, 15 ed. Madrid, 2011.

<sup>19</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 296.

<sup>20</sup> Art. 139.2 CE: “Ninguna autoridad podrá adoptar medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio español”.

Per tant, el principi d'unitat de mercat el trobem a la nostra Constitució com una garantia a la llibertat d'empresa, el que suposa que tots els Poders públics han de respectar aquesta llibertat en les seves actuacions. Però, aquesta unitat de mercat no pot significar una uniformitat de la regulació jurídica que afecta l'activitat empresarial, ja que això suposaria reduir al no res les competències autonòmiques.

Connectant el principi d'unitat de mercat amb el tema objecte d'aquest estudi, trobem la STC 88/1986, d'1 de juliol, on es va qüestionar la constitucionalitat de la Llei catalana 1/1983, de 18 de febrer, sobre estructures comercials i vendes especials. En la citada sentència, en concret al seu fonament jurídic 6è, s'estableix el principi de proporcionalitat per a resoldre l'assumpte, manifestant: “La compatibilidad entre la unidad económica de la Nación y la diversidad jurídica que deriva de la autonomía ha de buscarse, pues, en un equilibrio entre ambos principios, equilibrio que, al menos, y en lo que aquí interesa, admite una pluralidad y diversidad de intervenciones de los Poderes públicos en el ámbito económico, siempre que reúnan las características de que: la regulación económica se lleve a cabo dentro del ámbito de la competencia de la Comunidad; que esa regulación en cuanto introductora de un régimen diverso del o de los existentes en el resto de la Nación, resulta proporcionada al objeto legítimo que se persigue, de manera que las diferencias y peculiaridades en ella previstas resulten adecuadas y justificadas por su fin, y por último, que quede en todo caso a salvo la igualdad básica de todos los españoles (...)”.

Una sentència posterior, també sobre una Llei catalana, la 3/1987, de 9 de març, d'Equipaments Comercials, no va recolzar l'al·legació de vulneració de l'art. 139.2 CE perquè va considerar que aquest precepte estableix un límit a les competències en matèria de comerç interior, però “no diseña un reparto competencial conforme al cual la eliminación de obstáculos a la unidad del mercado obligue a que la apertura de establecimientos comerciales quede integrada en un mismo y único sistema normativo estatal (...), Algo que vulneraría el reconocimiento constitucional y estatutario de las competencias autonómicas sobre el comercio interior”<sup>21</sup>.

---

<sup>21</sup> STC 227/1993, de 9 de juliol.



## **1.2. La regulació de les condicions bàsiques que garanteixen la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i en el compliment dels deures constitucionals (art.149.1.1 CE)**

La Constitució espanyola estableix al seu art. 149.1.1, com a competència exclusiva “la regulació de les condicions bàsiques que garanteixin la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i en el compliment dels deures constitucionals”.

Part de la doctrina, com CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR han interpretat que, en la regulació dels grans establiments comercials, l'Estat hauria d'haver invocat l'art. 149.1.1 CE i no l'art. 149.1.13 CE, perquè es tracta d'aspectes bàsics en la regulació de la llibertat d'empresa<sup>22</sup>.

Però, la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional s'ha pronunciat sobre aquest posicionament, expressant que, la llibertat d'empresa i d'establiment no es pot entendre com una “rigurosa y monolítica uniformidad”<sup>23</sup>. A més, en la STC 37/1987 es va reconèixer que l'art. 149.1.1 CE “no puede erigirse en un obstáculo infranqueable a la existencia de las potestades normativas de las Comunidades Autónomas”. Així, considera que el precepte constitucional citat no exigeix un tractament uniforme, perquè com argumenta a la Sentència 52/1988: “(...) Exigencia que haría imposible la existencia de un Estado descentralizado, aunque así pueda ocurrir, excepcionalmente, cuando exista una justificación bastante para ello”.

En relació al tema dels establiments comercials, el Tribunal Constitucional expressa que, malgrat el límit a les competències autonòmiques en matèria de comerç interior que fixa l'art. 139.2 CE, aquest mateix precepte “no diseña un reparto competencial conforme al cual la eliminación de obstáculos a la unidad del mercado obligue a que la apertura de establecimientos comerciales quede integrada en un mismo y único

---

<sup>22</sup> Vid. CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, J. L., “Contenido y alcance de la competencia del Estado definida en el artículo 149.1.1 de la Constitución”, *REDC*, núm. 1, gener-abril, 1981, p. 147; MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J. L., CALONGE VELÁZQUEZ, A., LAGUNA DE PAZ, J. C., GARCÍA DE COCA, J. A., *La Proposición de Ley de Comercio*, IEE, Madrid, 1994, p. 44-45.

<sup>23</sup> STC 37/1981, de 16 de novembre, FJ 2.

sistema normativo estatal (...) Algo que vulneraría el reconocimiento constitucional y estatutario de las competencias autonómicas sobre comercio interior (...)»<sup>24</sup>.

## 2. LES COMPETÈNCIES AUTONÒMIQUES

### 2.1. El comerç interior

El títol competencial del comerç interior és el que preval per a regular el comerç minorista. No obstant això, aquest títol és un suport fràgil per a regular l'activitat comercial, motiu pel qual intervenen altres títols.

El Tribunal Constitucional<sup>25</sup> quan fa referència al comerç interior li incorpora l'adjectiu de dèbil, considerant així que el títol genèric sobre la regulació del comerç interior ha de cedir davant d'altres títols més específics, tant si són estatals com autonòmics. Com a conseqüència d'això, autors com TORNOS MAS parlen del caràcter residual del títol competencial relatiu al comerç interior<sup>26</sup>. Això provoca la dificultat de delimitar el contingut específic d'aquest títol competencial autonòmic. Aquesta dificultat es veu agreujada pels problemes que ocasiona la distribució de competències en aquesta matèria.

L'autora VILLAREJO GALENDE expressa que aquestes dificultats responen a tres motius com són: l'encreuament de títols competencials; la imprecisió o vaguetat del títol competencial; i la diferenciada assumpció estatutària de nivells competencials en la matèria de comerç interior<sup>27</sup>.

---

<sup>24</sup> STC 95/1984, de 18 d'octubre, FJ 7.

<sup>25</sup> SSTC 71/1982, de 30 de novembre; 88/1986, de 1 de juliol; 62/1991, de 20 de maig; 225/1993, de 8 de juliol; 228/1993, de 9 de juliol; 284/1993, de 30 de setembre; entre altres.

<sup>26</sup> *Vid.* TORNOS MAS, J., "Ordenación constitucional del comercio", MARTÍN-RETORTILLO, S., *Estudios sobre la Constitución española: homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Cívitas, Madrid, vol. V. p. 4131.

<sup>27</sup> *Vid.* VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 233-234.

### **2.1.1. El concepte de comerç interior**

La doctrina manifesta que les dificultats de delimitar jurídicament el sector són, fonamentalment, tres: degut al caràcter horitzontal del comerç; l'absència d'un text legal bàsic per al comerç interior; i degut a la minsa normativa existent, obstaculitzant la categorització del règim jurídic administratiu del comerç. Així, aquesta doctrina clàssica considerava que el comerç interior “abarca el conjunto de operaciones de compra y venta, mayorista o minorista, que se desarrollan en el seno de un país, cuya función esencial es permitir un proceso de adición de valor mediante el acercamiento de bienes y servicios a sus consumidores”. Però, veient el vigent marc jurídic només es dóna la primera de les causes senyales, és a dir, en la imprecisió de la delimitació jurídica del terme comerç interior.

CALONGE VELÁZQUEZ ha elaborat una definició de comerç interior a partir dels següents requisits que configuren l'activitat comercial: a) intermediació entre productors i consumidors; b) circulació de béns o productes; i c) ànim de lucre en la intermediació<sup>28</sup>.

Malgrat aquests pronunciaments doctrinals, és la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista (d'ara endavant LOCM), donant resposta al mandat constitucional de l'art. 51.3, qui elabora la següent definició de comerç interior: “aquella actividad desarrollada profesionalmente con ánimo de lucro consistente en ofertar la venta de cualquier clase de artículos a los destinatarios finales de los mismos, utilizando o no un establecimiento”<sup>29</sup>.

Si analitzem aquesta definició, ens adonem que es redueix considerablement l'àmbit d'aplicació de la LOCM perquè només fa referència a l'activitat comercial minorista. A més, aquesta definició legal només parla d'oferta i quan es refereix als comercials els identifica com a professionals que exerceixen la seva activitat amb ànim de lucre. No podem oblidar que parla del lloc on es duu a terme l'activitat, donant lloc així a les diferents formes de venda, com podria ser la venda ambulat.

---

<sup>28</sup> CALONGE VELÁZQUEZ, A., *Autonomía política y unidad de mercado en la Constitución española de 1978*, Universidad de Valladolid-Caja de Ahorros y M.P. de Salamanca, Valladolid, 1988, p. 150.

<sup>29</sup> Art. 1.2 LOCM

És important aquesta definició perquè d'acord amb la Disposició final única de la Llei, aquest precepte té el caràcter de bàsic, i com a conseqüència, la seva aplicació és general.

Malgrat aquestes definicions legals, no hem d'oblidar que l'activitat comercial és una manifestació general de tota l'activitat econòmica d'un Estat<sup>30</sup> i com expressa el professor MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ: “lo esencial del comercio, la compra y venta de bienes y servicios, el intercambio económico, es algo común, en suma, a toda actividad económica y precisamente el núcleo de toda economía de mercado”<sup>31</sup>. Altres autors com BERMEJO ZOFIO inclouen el comerç dins d'un concepte més global com és el d'economia de mercat, tant des de l'òptica de l'activitat de distribució com de la producció<sup>32</sup>.

En la matèria que aquí estudiem, resulta necessari i imprescindible fer una anàlisi de la STC 208/1999, d'11 de novembre, la qual resolts uns recursos d'inconstitucionalitat interposats pel Govern del País Basc i el Govern de la Generalitat de Catalunya, contra la Llei 16/1989, de 17 de juliol, de Defensa de la Competència.

Als fonaments jurídics 5è i 6è de la sentència citada, el Tribunal Constitucional declara que la matèria “defensa de la competencia puede quedar, al menos en parte, incluida en la de comercio interior”. Així, el Tribunal es posiciona al costat de les Comunitats Autònomes recurrents, considerant que la matèria de defensa de la competència “se halla incardinada en el comercio interior y que, en consecuencia, puesto que los respectivos Estatutos de Autonomía han reservado al Estado la “legislación” sobre defensa de la competencia, la “ejecución” queda, sin más, atribuida a las Comunidades Autónomas”. És important destacar d'aquesta sentència que el Tribunal caracteritza la defensa de la competència com “un aspecto de la ordenación del mercado”, i, sostenint aquesta premissa com a pilar fonamental de la seva construcció teòrica, acaba conclouent: “(...) Siendo el comercio un elemento

---

<sup>30</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p. 236.

<sup>31</sup> MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J.L., “Poderes de ordenación económica del Principado de Asturias”, *Estudios sobre el Proyecto de Estatuto de Autonomía para Asturias*, Caja de Ahorros de Oviedo, 1982.

<sup>32</sup> BERMEJO ZOFIO, J. F., *Ley de Comercio Interior*, Cuadernos de Documentación, Presidencia del Gobierno, Secretaría General Técnica, núm. 33, Madrid, 1980.

esencial e ineludible de mercado, parece claro que una competencia de ordenación del mercado habrá de constituir, al menos parcialmente, un modo de intervención pública en el comercio y ser, sólo en esa medida, conceptualmente comercio”.

TORNOS MAS mostra la seva conformitat amb la doctrina que es desprèn del fallo de la sentència citada<sup>33</sup>, malgrat això, altres autors com BELANDO GARÍN<sup>34</sup> o VILLAREJO GALENDE<sup>35</sup> han estat molt crítics amb la interpretació del TC sobre la defensa de la competència i el comerç interior<sup>36</sup>. Aquesta part de la doctrina considera que si un Estatut d'autonomia no preveu explícitament una competència, aquesta correspon a l'Estat en virtut de la clàusula residual de l'art. 149.1 CE, motiu pel qual, si els Estatuts no han atribuït a les Comunitats Autònomes competències executives en matèria de defensa de la competència, aquesta correspondria a l'Estat a través de la clàusula residual de l'art. 149.3 CE. A propòsit d'això, és necessari afegir que aquesta matèria no es troba inclosa a l'art 149.1 CE i així, no admeten que forma part interna de la de comerç interior, al·legant que posseeix una substantivitat pròpia. Acaben conclouent que, d'acord amb la clàusula residual de l'art. 149.3 CE, correspon a l'Estat tant la competència legislativa com l'executiva en matèria de defensa de la competència.

Per tant, la defensa de la competència és una matèria compartida, és a dir, l'Estat té la competència de legislar i les Comunitats Autònomes d'executar aquesta legislació. Aquest és el criteri que manté el TC, tal com hem exposat anteriorment, i el continua mantenint, ja que a la Sentència 124/2003, de 19 de juny, és on resol el recurs d'inconstitucionalitat interposat per la Comunitat Foral de Navarra contra determinats articles de la LOCM, reitera el seu posicionament.

---

<sup>33</sup> TORNOS MAS, J., “Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 208/1999, sobre la Ley de Defensa de la Competencia 16/1989”, *Anuario de la Competencia 1999*, Fundación ICO-Marcial Pons, Madrid, 2000, p. 97 i s.

<sup>34</sup> Vid. BELANDO GARÍN, B., “Defensa de la competencia y comercio interior”, *Revista Española de Derecho Administrativo*. Núm. 106, abril-juny, 2000, p. 271 i s.

<sup>35</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 237.

<sup>36</sup> Altres autors també han comentat aquesta sentència com per exemple: MUÑOZ MACHADO, S., “Las modulaciones de las competencias de las Comunidades Autónomas por las regulaciones del mercado y las nuevas tecnologías”, *RAP*. Núm. 153, setembre-desembre 2000, p. 200-201.; DE LA VEGA GARCÍA, F. L., *La actividad comercial minorista ante la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia*, *Anales de Derecho*, Universidad de Murcia, núm. 17, 1999 p. 307 i s.

### **2.1.2. El comerç interior a la Constitució espanyola**

A l'article 51.3 CE es fa referència de forma explícita al comerç interior, realitzant un mandat a les Corts Generals per a què regulin el comerç interior i el règim d'autorització de productes comercials, sense allunyar-se de la protecció dels usuaris i consumidors. Així, el precepte citat no atribueix competències a una Administració territorial, sinó que es tracta d'un principi rector de la política social, o com afirma la STC 227/1993, de 9 de juliol, incorpora una reserva de llei, “puesto que esa llamada a la Ley lo es a la Ley formal o parlamentaria, tanto de Cortes como autonómica, y en razón de las respectivas esferas competenciales (...)”<sup>37</sup>.

Per tant, al text constitucional només hi ha una referència expressa al comerç interior exigint una llei formal, estatal o autonòmica segons el sistema de distribució de competències.

El sistema de distribució de competències que la Constitució dissenya als articles 148 i 149 no fan referència al comerç interior, només es menciona el comerç exterior a l'art. 149.10 CE reservant la competència a l'Estat, però només d'un producte d'especials característiques com són les armes i els explosius.

Aquesta situació constitucional comporta que el comerç interior ho assumeixin les Comunitats Autònomes a través dels seus Estatuts d'autonomia, a excepció de les armes i els explosius<sup>38</sup>. El llistat de competències que contempla l'art. 148.1 CE tampoc cita el comerç interior, únicament el seu apartat 12 quan al·ludeix a les “fires interiors”, com una de les possibles manifestacions del comerç.

Així, a través de la clàusula residual de l'art. 149.3 CE, les Comunitats Autònomes es van atribuir als seus Estatuts d'autonomia aquesta competència de comerç interior<sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> FJ 4.b).

<sup>38</sup> TORNOS MAS, J., “Comercio interior”, MARTÍN-RETORTILLO, S., (dir.), *Derecho Administrativo Económico*, La Ley, vol. II, Madrid: 1991, p. 591.

<sup>39</sup> Art. 149.3 CE: “Las materias no atribuidas al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivos Estatutos”.

Veient aquesta situació competencial on no apareix el títol de comerç interior al doble llistat competencial que el text constitucional fixa, resulta obvi que es generin conflictes en aquesta matèria com a conseqüència de la incertesa.

Per consegüent, haurem d'acudir als Estatuts d'Autonomia per a conèixer com s'ha realitzat la correcta distribució competencial entre l'Estat i la Comunitat Autònoma<sup>40</sup>.

### ***2.1.3. L'assumpció de competències per part de les Comunitats Autònomes***

Des d'un principi, totes les Comunitats Autònomes, excepte les Illes Balears, van assumir la competència del comerç interior als seus Estatuts d'autonomia, encara que amb grans diferències entre elles.

Seguint la metodologia emprada per l'autora VILLAREJO GALENDE, en funció del grau de competències sobre el comerç interior, assumides originàriament per les Comunitats Autònomes, aquestes es poden classificar en quatre grups<sup>41</sup>, que en ordre descendent serien:

1. Les Comunitats Autònomes que van assumir la competència de comerç interior amb caràcter exclusiu. Són totes aquelles Comunitats Autònomes que van seguir la via de la Disposició transitòria segona de la CE per obtenir l'autogovern<sup>42</sup>, l'article 151 CE com és el cas d'Andalusia, la Disposició addicional primera per Navarra i València que malgrat assumir l'autonomia a través de l'article 143 CE al seu Estatut les competències sobre el comerç interior es van assumir com exclusives amb el recolzament de la LOTRAVA.
2. La Comunitat Autònoma d'Aragó és un cas peculiar perquè al seu Estatut es fixava la competència de desenvolupament legislatiu i execució, col·locant-se

---

<sup>40</sup> En aquest sentit es pronuncien: MUÑOZ MACHADO, S., *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Civitas, vol. I, Madrid, 1984; CALONGE VELÁZQUEZ, A., *Autonomía política y unidad de mercado en la Constitución española de 1978*, Universidad de Valladolid – Caja de Ahorros y M. P. de Salamanca, Valladolid, 1988; TORNOS MAS, J., “Ordenación constitucional del comercio”, MARTÍN-RETORTILLO, S., *Estudios sobre la Constitución española: homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Civitas, vol. V, Madrid, p. 4131.

<sup>41</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p. 245-251.

<sup>42</sup> Catalunya, el País Basc i Galícia.

així al mateix nivell competencial que les Comunitats Autònomes citades anteriorment. Aragó va assumir aquest grau de competència en matèria de comerç d'acord amb la via expansiva habilitant de l'art. 148.1.13 CE. Però, amb la reforma del seu Estatut d'autonomia es va atribuir la competència exclusiva<sup>43</sup>, eliminant així els problemes d'extralimitació de les competències establertes a l'art. 148.1 CE.

3. Les següents Comunitats Autònomes van assumir les competències d'execució: Astúries, Canàries, Cantàbria, Castella-La Manxa, Castella i Lleó, la Comunitat de Madrid, Extremadura, la Regió de Múrcia, La Rioja i la Ciutat de Ceuta i Melilla<sup>44</sup>. No obstant això, cal deixar constància que en l'actualitat, després de les reformes estatutàries pertinents, totes aquestes Comunitats Autònomes tenen atribuïda la competència exclusiva en matèria de comerç interior, equiparant-se així a les Comunitats que van accedir a l'autonomia per la via de l'art. 151 CE<sup>45</sup>.
4. Una situació peculiar és el cas de les Illes Balears, ja que el seu Estatut d'autonomia no mencionava el comerç interior i per consegüent l'Estat assumia la titularitat de les competències legislatives i d'execució. No obstant això, l'article 1 de la LO 2/1996 va transferir a aquesta Comunitat Autònoma la competència d'execució de la legislació de l'Estat. Posteriorment la LO 3/1999, de 8 de gener, de reforma de la LO 2/1986, de 25 de febrer, de l'Estatut d'autonomia de les Illes Balears atorga la competència de comerç interior amb caràcter exclusiu<sup>46</sup>.

---

<sup>43</sup> Art. 35.1.18 de la LO 5/1996, de 30 de desembre, de reforma de l'Estatut d'Autonomia d'Aragó, modificada per la LO 6/94, de 24 de març.

<sup>44</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A., "Horarios comerciales", *Libre competencia y Ley de Ordenación del Comercio Minorista en España*, Cámara de Comercio e Industria de Madrid, Madrid, 1997.

<sup>45</sup> Les Comunitats Autònomes aquí citades van dictar normes sobre horaris comercials dins el marc de les bases de la norma estatal, en aquell moment el Reial decret llei 22/1993. Aquestes normes autonòmiques van ser impugnades davant la jurisdicció contenciosa -administrativa i el fallo de les sentències dels respectius Tribunals de Justícia van declarar la nul·litat d'aquestes normes autonòmiques, fonamentant aquesta decisió judicial en la falta de competència d'aquestes Comunitats Autònomes. Per un anàlisi profund d'aquesta qüestió veure, VILLAREJO GALENDE, H., *Régimen jurídico de los horarios comerciales*, Comares, Granada, 1999.

<sup>46</sup> Art. 10.38 Llei orgànica 3/1999, de 8 de gener, de reforma de la Llei orgànica 2/1983, de l'Estatut d'Autonomia de les Illes Balears.



Per tant, en un principi els Estatuts d'autonomia establien els quatre nivells competencials que hem explicat anteriorment, però en aquest moment s'han subsumit en un únic nivell. No obstant això, és necessari deixar clar que la LOCM es va aprovar amb els quatre nivells, partint així d'una situació de desigualtat entre les Comunitats Autònomes<sup>47</sup>. Com a conseqüència d'això, amb la LOCM, es va aprovar la Llei orgànica 2/1996, de 15 de gener complementària de l'anterior, la qual pretenia transferir competències legislatives a les Comunitats Autònomes. Malgrat aquest intent de transferència, el sistema competencial no es va veure afectat fins a les reformes estatutàries citades anteriorment, fins a arribar al límit competencial, és a dir, adquirint competències exclusives sobre comerç anterior, tal com hem apuntat anteriorment.

En tot cas, en el marc jurídic vigent, el comerç interior és una matèria de competència exclusiva de les Comunitats Autònomes<sup>48</sup>.

Malgrat l'explicat fins al moment, les últimes reformes dels Estatuts d'Autonomia, estan donant lloc a un debat respecte al correcte o no detall que han emprat de la competència exclusiva sobre el comerç interior que correspon a les Comunitats Autònomes. Mostra d'això és l'Estatut d'Autonomia de Catalunya, aprovat per la LO 6/2006, de 19 de juliol on el seu article 121.1 titulat "comerç i fires" es manifesta: "Correspon a la Generalitat la competència exclusiva en matèria de comerç i fires, que inclou la regulació de l'activitat firal no internacional i l'ordenació administrativa de l'activitat comercial, la qual ahora inclou en tot cas:

1. La determinació de les condicions administratives per a exercir-la i dels llocs i els establiments on es compleixi i l'ordenació administrativa del comerç electrònic o del comerç per qualsevol altre mitjà.

---

<sup>47</sup> TORNOS MAS, J., "Comentario a la Disposición final única", ARIMANY-MANUBENS (coord.). *Ordenación del comercio Minorista. Comentarios a la Ley 771996 y a la Ley Orgánica 2/1996, ambas de fecha 15 de enero*, Praxis, Barcelona, 1996, p. 511.

<sup>48</sup> CARRASCO PERERA, A., "Comentario I a la Disposición final única", BERCOVITZ RODRÍGUEZ, R.; LEGUINA VILLA, J. (coords.), *Comentarios a las Leyes de Ordenación del Comercio Minorista*, Tecnos, Madrid, 1997; SANCHEZ MORÓN, M., "Comentario a la Ley Orgánica 2/1996, de 15 de enero, complementaria de la de ordenación del comercio minorista", BERCOVITZ RODRÍGUEZ, R.; LEGUINA VILLA, J. (coords.), *Comentarios a las Leyes de Ordenación del Comercio Minorista*, Tecnos, Madrid, 1997, p. 23 i 24.

2. La regulació administrativa de totes les modalitats de venda i totes les formes de prestació de l'activitat comercial, i també de les vendes promocionals i de la venda a pèrdua.
3. La regulació dels horaris comercials, respectant en l'exercici d'aquesta competència el principi constitucional d'unitat de mercat.
4. La classificació i la planificació territorial dels equipaments comercials i la regulació dels requisits i del règim d'instal·lació, ampliació i canvi d'activitat dels establiments.
5. L'establiment i l'execució de les normes i els estàndards de qualitat relacionats amb l'activitat comercial.
6. L'adopció de mesures de policia administrativa amb relació a la disciplina de mercat”.

Si comparem la redacció actual amb l'originària<sup>49</sup>, podem observar com s'elimina qualsevol referència a les competències bàsiques estatals, amb l'únic matís de la regulació dels horaris comercials, on s'insta a respectar el principi constitucional d'unitat de mercat. Crida l'atenció que es detallin algunes submatèries que integren el comerç interior, les quals, com afirma la professora VILLAREJO són competències de l'Estat reconegudes de forma expressa per la Constitució i avalat per una reiterada jurisprudència Constitucional<sup>50</sup>.

El sentit d'aquesta numeració detallada i exhaustiva que realitza l'Estatut d'autonomia català, com afirma part de la doctrina, només respon a la intenció de salvaguardar les competències de la Comunitat Autònoma, suprimint així “cualquier ámbito de indeterminación que pueda actuar a favor del Estado”<sup>51</sup>.

Seguint l'exemple de l'Estatut d'autonomia de Catalunya, altres Comunitats han optat per aquesta tècnica, entre elles, Aragó, Andalusia, les Illes Balears i Castella i Lleó.

---

<sup>49</sup> Art. 12.1.e EAC de 1979: “D'acord amb les bases i l'ordenació de l'activitat econòmica general i la política monetària de l'Estat, correspon a la Generalitat, en els termes d'allò que disposen els articles 38, 131 i els números 11 i 13 de l'apartat 1 de l'article 149 de la Constitució, la competència exclusiva de les matèries següents: (...); e) Comerç interior, defensa del consumidor i de l'usuari, sens perjudici de la política general de preus i de la legislació sobre la defensa de la competència (...).

<sup>50</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p. 252.

<sup>51</sup> BIGLINO CAMPOS, P., “Reforma de los Estatutos de Autonomía y distribución de competencias”. *Revista jurídica de Castilla y león, Número especial sobre La reforma de los Estatutos de Autonomía*, 2003, p. 243-266.

Davant d'aquesta situació la doctrina alerta sobre el perill que pot tenir la utilització d'aquesta tècnica de “fraccionamiento” de la competència, afectant el sistema de distribució de competències i al principi de seguretat jurídica<sup>52</sup>. Per autors com SOLOZÁBAL ECHEVARRIA<sup>53</sup> s'ha produït una extralimitació, alterant així l'ordre constitucional de distribució de competències, al·legant també, la reiterada jurisprudència constitucional que nega l'exclusivitat competencial més enllà de l'autoorganització i propugna les anomenades competències compartides<sup>54</sup>.

#### ***2.1.4. La competència “exclusiva” de les Comunitats Autònomes en matèria de comerç interior***

Com ja hem pogut analitzar en els apartats anteriors, els Estatuts d'autonomia reconeixen a les Comunitats Autònomes respectives competència exclusiva en matèria de comerç interior, però això no és del tot cert. El Tribunal Constitucional parla d'un “exceso semántico” ja que els propis Estatuts d'Autonomia fixen uns límits a la competència com serien les bases de l'ordenació general de l'economia o la política econòmica general.

Per tant, aquesta competència sobre comerç interior no pot ser titllada sense més d'exclusiva, sinó que cal anar més enllà i incloure-ho dins els termes de competències concurrents, com manifesta CALONGE VELÁZQUEZ, el qual manté que les Comunitats Autònomes “asumen competencias exclusivas que, en realidad, no son exclusivas sino concurrentes o exclusivas pero limitadas”<sup>55</sup>. Però per a REBOLLO

---

<sup>52</sup> MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J. L., “Límites constitucionales generales de las reformas estatutarias”, *Revista Jurídica de Castilla y León, Número especial sobre La reforma de los Estatutos de Autonomía*, 2003, p. 91-120.

<sup>53</sup> SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, J. J., “Sobre las reformas estatutarias y la propuesta del Parlamento catalán”, *Revista Jurídica de Castilla y León, Número especial sobre La reforma de los Estatutos de Autonomía*, 2003, p. 121-146.

<sup>54</sup> SANCHEZ MORÓN, M., “Comentario II a la Disposición final única”, BERCOVITZ RODRÍGUEZ, R.; LEGUINA VILLA, J. (coords.), *Comentarios a las Leyes de Ordenación del Comercio Minorista*, Tecnos, Madrid, 1997.

<sup>55</sup> *Vid.* CALONGE VELÁZQUEZ, A., *Autonomía política...*, *op. cit.* p. 175.

PUIG, la competència autonòmica sobre el comerç interior és exclusiva, ja que els límits estatutaris no la converteixen en compartida o concurrent<sup>56</sup>.

Hi ha un problema en la competència de comerç interior, la qual es resumeix que a mesura que ampliem el concepte de comerç interior augmenta la incidència amb altres títols competencials i, per consegüent, hi ha més conflictivitat. Partint d'aquesta premissa, autors com VILLAREJO GALENDE, afirmen que si el concepte de comerç interior és tan ampli que arriba a relacionar-se amb l'activitat econòmica general, aquest títol competencial autonòmic “no supone la exclusividad sobre la regulación de la actividad comercial, porque habría numeroso títulos competenciales otorgados por la Constitución al Estado con incidencia, tanto directa como indirecta, sobre el comercio interior”<sup>57</sup>.

Per tant, no es pot afirmar que el comerç interior sigui una competència exclusiva sinó que cal caracteritzar-la de competència compartida més que concurrent o en paraules de PÉREZ ANDRÉS, es tracta d'una matèria sotmesa a una “concurrentia originaria o innata”<sup>58</sup> perquè entén que s'ha repartit entre l'Estat i les Comunitats Autònomes en la Constitució. No obstant això, part de la doctrina aposta per l'exclusivitat de la competència autonòmica, com per exemple REBOLLO PUIG, el qual expressa que “los límites que contienen los Estatutos de Autonomía no convierte a la competencia comercio interior en compartida, porque el Estado no tiene competencias sobre comercio interior, sino sobre otras materias que, con más o menos profundidad, inciden en el comercio interior”<sup>59</sup>. Però, la professora VILLAREJO GALENDE insisteix que la titularitat de la competència dependrà del concepte de comerç interior, perquè si dins d'aquest concepte s'inclou l'activitat de venda de béns als consumidors finals i aquesta activitat queda circumscrita en un determinat espai físic, la Comunitat Autònoma tindrà l'exclusivitat de la competència, encara que no pot oblidar-se que

---

<sup>56</sup> Vid. REBOLLO PUIG, M., “Disposición final única”, PIÑAR MAÑAS, J. L.; BELTRÁN SÁNCHEZ, E. (dirs.), *Comentarios a la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y a la Ley Orgánica complementaria*, Civitas, Madrid, 1997, p. 600.

<sup>57</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 261-262.

<sup>58</sup> Vid. PÉREZ ANDRÉS, A. A., *La ordenación del territorio en el Estado de las Autonomías*, Marcial Pons, Madrid, 1998, p. 291.

<sup>59</sup> Vid. REBOLLO PUIG, M., “Disposición final única...”, *op. cit.* p. 600.

cal respectar els límits estatals fins i tot en el concepte més restringit de comerç interior<sup>60</sup>.

Així doncs, si emprenem els termes jurídics correctes, haurem de referir-nos a les competències autonòmiques com a “competències plenes, però limitades”<sup>61</sup> i no exclusives en sentit estricte, o en la classificació que proposa l'autor PÉREZ ANDRÉS “concurrència pràctica o funcional o, lo que es lo mismo, competencia exclusiva relativa”<sup>62</sup>.

En efecte, i seguint les paraules de MUÑOZ MACHADO “la afirmación de exclusividad de los Estatutos no es exacta, pues, por encima de las calificaciones legales, lo que es innegable es que en todos estos supuestos los poderes normativos de las Comunidades Autónomas han de concurrir necesariamente con los del Estado. De ello han sido perfectamente conscientes los redactores de los Estatutos pues, reiteradamente, en el listado de competencias exclusivas de las Comunidades Autónomas han incluido cláusulas de salvaguardia o de remisión a las competencias estatales<sup>63</sup>. Així, les Comunitats Autònomes no gaudeixen de competències exclusives en la matèria de comerç interior, ja que han de respectar la legislació bàsica estatal<sup>64</sup>, malgrat els respectius Estatuts d'autonomia, com es pronuncia GARCÍA DE ENTERRIA aquestes “se complacen en calificar de exclusivas la mayor parte de las competencias que se atribuyen a las respectivas entidades autónomas sin perjuicio de las competencias del Estado o respetando la legislación estatal, o fórmulas análogas, en la mayor parte de las materias (...). Se diría que los redactores han caído en la elemental forma de superstición de no mentar la bicha”<sup>65</sup>.

---

<sup>60</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p. 264.

<sup>61</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p. 262.

<sup>62</sup> Vid. PÉREZ ANDRÉS, A. A., *La ordenación del territorio...*, op. cit. p. 280 i s.

<sup>63</sup> MUÑOZ MACHADO, S., “Las competencias en materia económica del Estado y de las Comunidades Autónomas. Aspectos jurídicos de la ordenación del sistema económico en la Constitución española de 1978”, *La distribución de las competencias económicas entre el poder central y las autonomías territoriales en el Derecho comparado y en la Constitución española*, IEE, Madrid, 1980, p. 341.

<sup>64</sup> MARTÍN MATEO, R., *Derecho público de la economía*, CEURA, Madrid, 1985.

<sup>65</sup> GARCÍA DE ENTERRIA, E., “Estudio preliminar”, *La distribución de las competencias económicas entre el poder central y las autonomías territoriales en el Derecho comparado y en la Constitución española*, IEE, Madrid, 1980, p. 28.

Per concloure aquest apartat, només ens falta apuntar que sobre aquestes competències hi ha un límit essencial com és el principi d'unitat de mercat, al qual ja hem fet referència en les pàgines anteriors.

Fins aquí arribaria l'anàlisi del caràcter del títol competencial del comerç interior, però a partir del 2010 la situació canvia i ens veiem amb l'obligació de fer referència a la STC 31/2010, de 28 de juny de 2010<sup>66</sup>.

Analitzada la decisió de la STC 31/2010, cal recordar el contingut de l'article 110 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya, el qual expressa que: “corresponde a la Generalitat, en el ámbito de sus competencias exclusivas, de manera íntegra, la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva. Corresponde únicamente a la Generalitat el ejercicio de estas potestades y funciones, mediante las cuales pueden establecer políticas propias”.

Sobre aquest tipus de previsions estatutàries, part de doctrina considera que “la posibilidad de admitir bajo el actual sistema constitucional español alguna materia que sea totalmente exclusiva de alguna Comunidad Autónoma, de modo que sobre el ámbito de la realidad comprendido en ella nada podría determinar el Estado, me sigue pareciendo bastante dudosa aunque tal vez pudiera identificarse alguna muy concreta y precisamente acotada”<sup>67</sup>. En el mateix sentit, el professor PAREJO ALFONSO afirma que “la determinación del Estatuto catalán como indicativa de que sólo el legislador autonómico puede ocupar la entera materia de la competencia exclusiva (...) conduciría inexorablemente a la apreciación de su inconstitucionalidad por definición indebida de competencias del Estado, desbordando la función constitucional del Estatuto”<sup>68</sup>.

---

<sup>66</sup> BOE núm. 172, de 16 de juliol del 2010.

<sup>67</sup> *Vid.* MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ J.L., “Sobre el carácter urbanístico de las competencias estatales para incidir en aspectos básicos de la ordenación general del urbanismo y la necesidad de revisar la noción de exclusividad competencial autonómica”, GÓMEZ-FERRER MORANT, R.; DESDENDANTO DAROCA, E.; CASTILLO BLANCO, F. A. (coords.), *El control de la legalidad urbanística*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2009.

<sup>68</sup> *Vid.* PAREJO ALFONSO L., “Autonomía Local, régimen local básico y reformas estatutarias”, *Revista de estudios de la administración local y autonómica*, núm. 309, 2009, p. 36-37.

El resultat de la STC 31/2010 és ja conegut per la immensa majoria. El Tribunal es manifesta sobre l'article 110 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya que: “no es contrario a la Constitución en tanto que aplicable a supuestos de competencia material plena de la Comunidad Autónoma y en cuanto no impide el ejercicio de las competencias exclusivas del Estado ex art. 149.1 CE, sea cuando éstas concurren con las autonómicas sobre el mismo espacio físico u objeto jurídico, sea cuando se trate de materias de competencia compartida, cualquiera que sea la utilización de los términos “competencia exclusiva” o “competencias exclusivas” en los restantes preceptos del Estatuto, sin que tampoco a expresión “en todo caso, reiteradas en el Estatuto respecto de ámbitos de competencias autonómicos, tenga otra virtualidad que la meramente descriptiva ni impida, por si sola, el pleno y efectivo ejercicio de las competencias estatales”.

En la mateixa Sentència, en el seu fonament jurídic tercer, el Tribunal ja advertia que: “los Estatutos de Autonomía son normas subordinadas a la Constitución, como corresponde a disposiciones normativas que no son expresión de un poder soberano, sino de una autonomía fundamentada en la Constitución, y por ella garantizada, para el ejercicio de la potestad legislativa en el marco de la Constitución misma, (así desde el principio, STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3). Como norma suprema del ordenamiento, la Constitución no admite igual o superior, sino sólo normas que le están jerárquicamente sometidas en todos los órdenes (...)”.

Aquest posicionament del Tribunal Constitució en matèria de competències exclusives, no sorprèn si recordem els seus anteriors pronunciaments, per exemple un contundent és el de la Sentència 46/1990, de 15 de març, on declara que “(...) nunca un legislador autonómico puede disponer nada acerca del ámbito propio del legislador estatal, ni puede decir nada sobre el momento de entrada en vigor de las leyes del Estado”<sup>69</sup>. I seguint aquesta línia, la Sentència 61/1997, ja afirmava que: “el orden constitucional de distribución de competencias ha diseccionado ciertamente la concepción amplia del urbanismo que descansaba en la legislación anterior a la Constitución de 1978, pues no es posible desconocer, como se ha dicho, que junto a la atribución de la competencia urbanística a las Comunidades Autónomas, el artículo

---

<sup>69</sup> FJ 4.

149.1 CE reconoce al Estado la competencia, también exclusiva, sobre las condiciones básicas de ejercicio de los derechos constitucionales o la legislación sobre expropiación forzosa, o el sistema de responsabilidad o el procedimiento administrativo común, por citar algunos de los instrumentos de los que el urbanismo, con ésa u otra nomenclatura, suele hacer uso. Pues bien, expuesto lo anterior, ha de afirmarse que la competencia autonómica exclusiva sobre urbanismo ha de integrarse sistemáticamente con aquellas otras estatales que, si bien en modo alguno podrían legitimar una regulación general del entero régimen jurídico del suelo, pueden propiciar, sin embargo, que se afecte puntualmente a la materia urbanística (estableciendo las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho de propiedad urbana, determinados aspectos de la expropiación forzosa o de la responsabilidad administrativa)<sup>70</sup>.

### ***2.1.5. La jurisprudència del Tribunal Constitucional sobre el comerç interior***

Existeix una reiterada jurisprudència que es pronuncia sobre el conflicte de competències en matèria de comerç interior. Podríem dir que aquesta jurisprudència és fruit de la falta de referència expressa als arts. 149.1 i 148 CE i per la genèrica remissió que l'art. 51.3 CE fa a la llei a qui regularà el comerç interior, sense estipular si ostentarà aquest poder legislatiu, les Comunitats Autònomes o l'Estat.

Les bases de la delimitació competencial en aquesta matèria, les trobem a la STC 71/1982, de 30 de novembre de 1982, sobre la Llei 10/1981, de 18 de novembre, que aprovava l'Estatut del Consumidor del País Basc. En aquesta sentència, el Tribunal manifesta que, malgrat l'amplitud dels Estatuts d'autonomia, hi ha uns límits com són: “(...) La garantía de la uniformidad de las condiciones básicas en el ejercicio de los derechos, la unidad de mercado, y la afectación de intereses que excedan del ámbito autonómico”<sup>71</sup>.

En el mateix sentit, la STC 32/1983, de 28 d'abril, fa referència a la manera d'interpretar les disposicions constitucionals que: “(...) No en balde situadas en este mismo contexto, relativas a la regulación por la Ley del comercio interior y del

---

<sup>70</sup> FJ 5 i 6.

<sup>71</sup> FJ 2.



régimen de autorización de productos comerciales, pues dada la unidad de mercado, la libre circulación de bienes y la indudable incidencia que en la salud de los ciudadanos, pueden tener determinados productos es obvio que todos ello debe quedar integrado en un mismo sistema normativo (...)”<sup>72</sup>.

Però, la STC 69/1988, de 19 d’abril, analitza en detall la competència exclusiva de les Comunitats Autònomes en matèria de defensa dels consumidors y usuaris, matèria que no podem oblidar que es troba íntimament relacionada o lligada amb el comerç interior. Així doncs, en aquesta ocasió el Tribunal va senyalar que: “los artículos 148 y 149 CE, y los preceptos estatutarios de asunción de competencias que los concretan, en relación con cada Comunidad Autónoma, establecen un delicado sistema de distribución competencial, cuya equilibrada aplicación se hace especialmente difícil, en los supuestos en que las competencias autonómicas entran en concurrencia con las que el Estado corresponden para definir el marco básico dentro del cual aquéllas deben ejercitarse (...). Esta concurrencia de competencias normativas hace que el sistema sólo quede cerrado mediante la producción por el Estado de la ordenación que defina, en cada materia en la que se ocasione dicha concurrencia, los contornos básicos delimitadores de las competencias autonómicas, que quedan así configuradas por remisión al espacio que deja la posibilidad básica estatal”<sup>73</sup>.

Sobre aquesta competència autonòmica el Tribunal Constitucional reitera que, la qualificació jurídica d’aquestes “no puede hacerse derivar únicamente de una lectura aislada de la denominación que reciben en los textos estatutarios, sino de una interpretación sistemática de todo el bloque de constitucionalidad”<sup>74</sup>. Però més concretament, sobre el comerç interior, afirma que l’atribució de la competència exclusiva, “no excluye la competencia estatal para establecer las bases y la coordinación de ese subsector, y que el ejercicio autonómico de esta competencia exclusiva puede estar condicionado por medidas estatales, que en ejercicio de una competencia propia y diferenciada pueden desplegarse autónomamente sobre diversos campos o materias, siempre que el fin perseguido responda efectivamente a un

---

<sup>72</sup> *Ibidem*.

<sup>73</sup> FJ 5.

<sup>74</sup> STC 163/1994, de 26 de maig, FJ 3.

objetivo de planificación económica”<sup>75</sup>. També, expressa que no es pot excloure que l’Estat intervingui “cuando para conseguir objetivos de política económica nacional se precise una actuación unitaria en el conjunto del territorio del Estado, aun si se trata de una planificación de detalle o de acciones o medidas singulares para alcanzar los fines propuestos en la ordenación de un sector económico”<sup>76</sup>.

Per tant, el Tribunal Constitucional fixa que l’exclusivitat de la competència autonòmica no esborra la competència estatal per establir les bases i la coordinació econòmica del sector, però alhora a la Sentència 225/1993, de 8 de juliol, qüestiona la constitucionalitat de la mesura estatal que limita la competència autonòmica, de la següent manera: “ (...) Dado el carácter general y abierto de las cláusulas que habilitan al Estado, con el posible riesgo de que por este cauce se produzca un vaciamiento de las concretas competencias autonómicas en materia económica si no se precisan los límites de aquellas, es obligado enjuiciar en cada caso la constitucionalidad de la medida estatal que limita la competencia asumida por una Comunidad Autónoma como exclusiva en su Estatuto. Lo que requerirá el examen de detenido de la finalidad de la norma estatal de acuerdo a su objetivo predominante, (...) así como la necesaria correspondencia de esa medida con los intereses y fines generales que justifican la intervención del Estado para la ordenación de la actividad económica general”.

Així doncs, el comerç interior és competència exclusiva de les Comunitats Autònomes, però aquest títol competencial incideix en altres de competència exclusiva de l’Estat, motiu pel qual, ens podem referir al comerç interior com una competència concurrent, de manera que, com especifica l’Alt Tribunal a la Sentència 1/1992, de 28 de gener, “no estamos ante competencias exclusivas absolutas, ni del Estado ni de las Comunidades Autónomas, pues ambas competencias exclusivas están llamadas objetiva y necesariamente a ser concurrentes”<sup>77</sup>.

---

<sup>75</sup> STC 75/1989, de 24 d’abril, FJ 3.

<sup>76</sup> STC 152/1988, de 20 juliol.

<sup>77</sup> En la mateixa línia el Tribunal afirma en el FJ 5è, que: “(...) la prioridad vertical corresponde en materia de coordinación de la planificación de la actividad económica al Estado en todo el ámbito nacional, y después y con la obligación de someterse a aquella coordinación ha de situarse la correspondiente competencia, en la esfera comunitaria, de los órganos estatutaria del País Vasco”.

## **2.2. Els títols competencials autonòmics amb incidència en l'ordenació de l'activitat comercial**

### **2.2.1. L'ordenació del territori i l'urbanisme**

Part de la doctrina considera que el títol competencial de l'ordenació del territori i l'urbanisme és idoni per habilitar la intervenció de la Comunitat Autònoma en l'ordenació de l'activitat comercial<sup>78</sup>.

Com manifesta VILLAREJO GALENDE, la tesi que defensava PÉREZ FERNÁNDEZ, tenia sentit per les Comunitats Autònomes sense competència en el comerç interior, perquè els permetia elaborar la seva pròpia regulació dels equipaments comercials<sup>79</sup>. Però, en aquests moments, això ja no és necessari perquè les reformes estatutàries, a les que en pàgines anteriors hem fet referència, han permès que totes les Comunitats Autònomes puguin gaudir de competències exclusives en aquest àmbit.

En aquest mateix sentit també es pronuncia el Tribunal Constitucional a la Sentència 227/1993, de 9 de juliol, on es resol el recurs d'inconstitucionalitat de la Llei 3/1987, de 9 de març, d'Equipaments Comercials de Catalunya. En concret, expressa que “(...) Desde la perspectiva de las reglas atributivas de competencia, caen en el seno de la competencia autonómica sobre ordenación del territorio y urbanismo (...). Sin embargo, nada impide que el concepto de urbanismo, en cuanto objeto material de la competencia autonómica, se adentre en aspectos comerciales, el llamado urbanismo comercial, pues es obvia la influencia de los grandes establecimientos comerciales en distintos aspectos, el uso de las vías urbanas y de las comunicaciones en una zona muy superior a la del municipio en que se instalan, los problemas en la calificación del suelo, etc. (...)”. Com a conseqüència d'aquestes premisses, el Tribunal resol

---

<sup>78</sup> Vid. PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., “La ordenación espacial del equipamiento comercial: planificación comercial, planificación urbanística”, SOSA WAGNER, F., (coord.), *El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI, Homenaje al Prof. R. Martín Mateo*, Tirant lo Blanch, vol. II, Valencia, 2000.

<sup>79</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p. 270.

afirmant que els preceptes impugnats suposen “un lícito ejercicio de la potestad legislativa inherente a dichas competencias autonómicas”<sup>80</sup>.

Malgrat això, com alerta VILLAREJO GALENDE, aquest pronunciament constitucional no es pot interpretar sense tenir en compte la normativa examinada, motiu pel qual, no es possible concloure que totes les normes sobre urbanisme comercial encaixen en el títol competencial d'ordenació territorial i urbanisme<sup>81</sup>.

La citada autora defensa la virtualitat del títol competencial sobre l'urbanisme i l'ordenació del territori per establir una regulació de la implantació en el territori dels equipaments comercials, però allunyant-se de la teoria exposada per PÉREZ FERNÁNDEZ<sup>82</sup>.

De la mateixa manera, l'autor TRONCOSO Y REIGADA recolza aquesta postura establint com a títol habilitant per a la regulació de l'ordenació de les grans superfícies “la correcta planificación urbanística del territorio”, però rebutjant una intervenció administrativa per motius comercials<sup>83</sup>.

És important subratllar la tesis de VILLAREJO GALENDE, la qual es fonamenta sobre la base de reconduir les intervencions administratives sobre els establiments comercials a les exigències estrictament urbanístiques, i el títol de l'ordenació del territori i l'urbanisme podria ésser invocat per a realitzar una planificació dels equipaments comercials sense el caràcter economicista i apostant per la defensa de les “raons imperioses d'interès general”. Així, es respectarien els termes exigits per la Directiva de serveis.

Per tant, les Comunitats Autònomes poden utilitzar el títol competencial de l'ordenació del territori i l'urbanisme per a regular la planificació dels establiments comercials, però sempre que es sotmetin, únicament a criteris urbanístics, deixant de banda els comercials o econòmics.

---

<sup>80</sup> FJ 7.

<sup>81</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p. 274.

<sup>82</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p.273.

<sup>83</sup> TRONCOSO Y REIGADA, M., “Notas críticas a la Proposición de Ley de Comercio del Grupo Parlamentario Catalán”. *La Ley*, núm. 3634, 1994, p. 2.

Com afirma el professor PAREJO ALFONSO, el comerç “constituye un cruce de caminos de títulos competenciales que confluyen en la consideración del comercio como una actividad económica o una actividad de intermediación en el mercado”. Com a conseqüència d'aquesta premissa, acaba establint que: “la perspectiva territorial, al responder a otra lógica y servir a bienes constitucionales distintos, no pueda inscribirse, sin más, en las confluencias en la materia comercio interior, y su asunción suponga una efectiva incidencia en materia distinta: la de ordenación del territorio y urbanismo”<sup>84</sup>.

Així, gran part de la doctrina comparteix el criteri del professor PAREJO, entre ells VILLAREJO GALLENDE qui afirma que “el medio ambiente, en general, y la ordenación territorial y urbanística, en particular, son la sede jurídica para la concreción del régimen jurídico del conjunto de actividades comerciales en cuanto precisan un soporte físico. Es entonces cuando jurídicamente, su regulación debe recaer en la órbita urbanística”<sup>85</sup>.

Arribats a aquest punt de l'estudi, estem obligats a recordar el concepte de l'autonomia local per l'íntima relació que manté amb l'urbanisme. Alhora, cal ressaltar el risc que suposa per aquesta autonomia local que la regulació de l'ordenació dels establiments comercials es sustenti sobre un altre títol competencial com l'ordenació de l'economia.

### **2.2.2. La protecció del medi ambient**

En els últims anys, les regulacions sobre el comerç interior i, en concret, de l'ordenació dels grans establiments comercials, han vist la incidència o relació que manté amb el medi ambient, degut a les externalitats negatives o costos mediambientals que poden generar. Com a conseqüència d'això, algunes Comunitats Autònomes han introduït el component mediambiental entre els criteris de valoració

---

<sup>84</sup> Vid. PAREJO ALFONSO, L., “Ordenación del comercio minorista y urbanismo comercial”, en: Jornadas sobre la Ley de Ordenación del Comercio Minorista, Xunta de Galicia, Santiago de Compostela, 1996, p. 137.

<sup>85</sup> Vid. VILLAREJO GALLENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p. 275.

per a la concessió de l'anomenada llicència comercial. Davant d'aquesta situació, hem considerat necessari estudiar el títol competencial del medi ambient.

La distribució de competències en matèria de medi ambient, entre l'Estat i les Comunitats Autònomes, es dissenya als arts. 148.1.9 i 149.1.23 CE, i es concreta als Estatuts d'autonomia de les diferents Comunitats Autònomes<sup>86</sup>.

L'art. 149.1.23 CE atribueix a l'Estat la competència de la legislació bàsica sobre la protecció del medi ambient sense perjudici de les facultats de les Comunitats Autònomes d'establir normes addicionals de protecció.

Aquest esquema competencial, encara que aparentment sembla simple, planteja una sèrie de dubtes sobre l'abast de la competencial estatal i la concreció de les normes addicionals de protecció que poden establir les Comunitats Autònomes.<sup>87</sup>

La fórmula dissenyada a l'art. 149.1.23 CE ha donat lloc a una "desorientada jurisprudència" amb "continues rectificacions de criteri"<sup>88</sup>, en relació a l'abast de la citada competència estatal per a establir la legislació bàsica<sup>89</sup> i, per consegüent, l'abast de la competència autonòmica d'establir les normes addicionals de protecció. El problema es suscita per la interpretació tant ampla que ha atribuït el Tribunal Constitucional a la competència estatal de dictar la legislació bàsica en aquesta

---

<sup>86</sup> En relació a la situació prèvia a la Constitució espanyola de 1978, sobre la protecció del medi ambient, la doctrina ha manifestat que es va articular, inicialment com a competència de les Corporacions Locals que portaven a terme actuacions per a preservar les condicions de comoditat i salubritat de les poblacions. És, precisament al segle XIX quan la policia sanitària s'articula com una activitat o funció típica de l'Administració Local. Malgrat això, aquesta situació va canviar en el moment en que les qüestions ambientals comencen a singularitzar-se i a configurar un sector normatiu propi, iniciant-se un procés d'estabilització, a través del qual, l'Estat passa a assumir la responsabilitat essencial, tant normativa com d'execució en matèria de medi ambient. Cfr. LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo*, La Ley, Las Rozas, Madrid, 2010.

<sup>87</sup> Han tractat aquesta matèria, LÓPEZ BUSTOS, F. L., *La organización administrativa del medio ambiente*, Civitas, Madrid, 1992; ESCRIBANO COLLADO, P., "Ordenación del Territorio y Medio Ambiente en la Constitución", MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (coord.), *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Civitas, tomo IV, Madrid, 1991, p. 3705-3749; CARO-PATÓN CARMONA, I.; MACERA, B. F., *El reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de protección ambiental y aguas*, Secretariado de Publicaciones e Intercambio Científico, Universidad de Valladolid, 2002; LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo*, La Ley, Las Rozas, Madrid, 2010.

<sup>88</sup> *Vid.* ALENZA GARCÍA, J. F., *Manual de Derecho Ambiental*, Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2001.

<sup>89</sup> En relació a aquest assumpte, MARTÍN MATEO, precisa que ha de realitzar-se d'acord amb els principis de solidaritat, igualtat i unitat de mercat que conformen el nostre ordenament jurídic. Cfr. MARTÍN MATEO, R., *Tratado de Derecho Ambiental*, Trivium, vol. I, Madrid, 2003.

matèria. Continua alimentant-se la polèmica determinant si la competència autonòmica de dictar normes addicional de protecció del medi ambient és diferent de la de desenvolupament de la legislació bàsica estatal, i, en tot cas, quin és el seu abast respecte a la competència estatal d'establir la legislació bàsica.

El Tribunal Constitucional, a partir de la Sentència 149/1991, de 4 de juliol, on es van resoldre diversos recursos d'inconstitucionalitat contra la Llei 22/1988, de 28 de juliol, de Costes, ha realitzat una interpretació molt ampla de la competència estatal per a establir la legislació bàsica a la qual configura com una “ordenación mediante mínimos” o com “la normativa indispensable para la protección del medio ambiente”. Així a la STC 170/1989, es diu que: “la legislación básica del Estado no cumple en este caso una función de uniformidad relativa, sino más bien de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que cada una de las Comunidades Autónomas, con competencia en la materia, establezcan niveles de protección más altos que no entrarían por sólo eso en contradicción con la normativa básica del Estado. El sentido del texto constitucional es el de que las bases estatales son de carácter mínimo y, por tanto, los niveles de protección que establecen pueden ser ampliados o mejorados por la normativa autonómica (...)”<sup>90</sup>.

No obstant això, el Tribunal Constitucional, a la Sentència 102/1995 va matisar la línia jurisprudencial exposada anteriorment, especificant que: “el deber estatal de dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica aun siendo menor que en otros ámbitos no puede llegar a tal grado de detalle que no permita desarrollo legislativo alguno de las Comunidades con competencias en materia de medio ambiente, vaciándolas así de contenido”<sup>91</sup>. Així, les Comunitats Autònomes, poden procedir, sempre que els seus Estatuts ho permetin, al desenvolupament normatiu de la legislació bàsica de l'Estat en matèria de medi ambient. Aquesta legislació autonòmica de desenvolupament ha de ser la resposta a una política pròpia, circumscrita a unes bases mínimes de l'Estat que la limiten.

---

<sup>90</sup> La STC 149/1991, de 4 juliol, determina al seu FJ 1: (...) el constituyente no ha pretendido reservar a la competencia legislativa del Estado sólo el establecimiento de preceptos básicos necesarios de ulterior desarrollo, sino que, por el contrario, ha entendido que había de ser el Estado el que estableciese toda la normativa que considerase indispensable para la protección del medio ambiente, sin perjuicio, claro está, de que ese estándar proteccionista común fuese mejorado, por así decir, por las Comunidades Autónomas (...)”.

<sup>91</sup> FJ 8.

Per tant, a la citada Sentència, es pot observar com es reprèn la doctrina de 1989 sobre el caràcter de l'ordenació de mínims de la legislació bàsica. Però, s'afirma que l'àmbit del legislador bàsic mediambiental és més intens que el que es pot construir en altres matèries<sup>92</sup>.

En relació a la distinció entre la competència autonòmica de desenvolupament de la legislació bàsica estatal i la d'establir normes addicionals de protecció, la STC 149/1991, dóna un pas més, i malgrat entendre legítim que algunes Comunitats Autònomes hagin assumit, a més de la competència d'establir normes addicionals de protecció la de desenvolupament de la legislació bàsica procedeix a equiparar, a la pràctica, aquestes competències procedint a establir una certa equiparació, a aquests efectes, entre totes les Comunitats Autònomes. En concret es manifesta que: “esta consideración, unida a la evidente dificultad que en la práctica ofrece la distinción entre normas que desarrollan la legislación estatal y normas que establecen medidas adicionales de protección, permite establecer una cierta equiparación a estos efectos, entre todas las Comunidades Autónomas”<sup>93</sup>.

Així doncs, les normes addicionals de protecció a les que fa referència la Constitució Espanyola i els Estatuts d'autonomia, en paraules de VILLAREJO GALENDE impliquen que la potestat legislativa autonòmica no es redueixi al simple desenvolupament de la legislació bàsica estatal, sinó que ha de permetre a les Comunitats Autònomes seguir “opcions diverses”, respectant els principis establerts pel legislador estatal.<sup>94</sup> Però, el gran problema d'aquestes normes addicionals de protecció és que no estan previstes amb caràcter uniforme per tot l'Estat, fet que pot ocasionar que siguin utilitzades per a fins diferents a la protecció del medi ambient, tal com a subratllat l'autor MUÑOZ MACHADO<sup>95</sup>.

Per tant, a l'Estat li correspon establir la legislació bàsica en matèria mediambiental, però aquest integra un nucli bàsic que, precisament, en matèria de medi ambient té

---

<sup>92</sup> Vid. ORTEGA ÁLVAREZ, L., “La organización administrativa del medio ambiente”, *Lecciones de Derecho del Medio Ambiente*, Lex Nova, Valladolid, 2005.

<sup>93</sup> FJ 1.

<sup>94</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p. 278.

<sup>95</sup> Vid. MUÑOZ MACHADO, S., *Derecho público de las Comunidades Autónomas*, Civitas, Madrid, vol. I, 1984.



caràcter d'ordenació de mínims, però fora d'aquest nucli, les Comunitats Autònomes tenen competència per a dictar una legislació pròpia en la qual es superin aquests mínims, “que serán válidos siempre que, además, se respeten los principios generales limitativos de la autonomía: solidaridad, libertad de circulación, territorialidad, etc.”<sup>96</sup>.

En conclusió, considerem necessari subratllar el problema que tot això ens planteja que és, que la distribució de competències entre l'Estat i les Comunitats Autònomes sobre la matèria de medi ambient no coincideix amb la distribució de competències establerta per a les altres matèries que engloba el concepte de medi ambient que preveu l'art. 45 CE.

### ***2.2.3. La planificació de l'activitat econòmica regional***

Les Comunitats Autònomes gaudeixen, en base a l'art. 148.1.13 CE, del títol propi de l'ordenació i planificació econòmica regional, reconegut en tots els Estatuts d'Autonomia com una competència exclusiva.

Mitjançant aquest títol competencial, les Comunitats Autònomes han inclòs en les seves respectives lleis d'ordenació de l'activitat comercial, i en concret, de la regulació dels equipaments comercials, accions administratives dirigides a modernitzar i a corregir els desequilibris del sector de la distribució comercial, a través d'ajudes, incentius i subvencions.

Així, les accions de foment s'incorporen a la planificació de l'activitat comercial, i com expressa MARTÍN-RETORTILLO “un conjunto de técnicas instrumentales establecidas con el fin de incentivar la puesta en práctica de un determinado plan”<sup>97</sup>.

---

<sup>96</sup> Límits apuntats per MUÑOZ MACHADO però citats per ALENZA GARCÍA, en concret *vid.* MUÑOZ MACHADO, S., “La distribución de competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales en materia de Medio Ambiente”, *Documentación Administrativa*. Núm. 190, abril – juny, 1981; ALENZA GARCÍA, J. F., *Manual de Derecho Ambiental*, Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2001.

<sup>97</sup> MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo económico*, La Ley, vol. II, Madrid, 1991.

Sobre aquesta activitat de foment, és important ressaltar la consolidada doctrina del Tribunal Constitucional, la qual es pronuncia en el següent sentit: “no existe una competencia subvencional diferenciada resultante de la potestad financiera del Estado (...). El Estado no dispone de un poder general para subvenciones, entendido como poder libre o desvinculado del orden competencial”<sup>98</sup>.

L'Administració competent per a portar a terme les accions de foment serà qui gaudeixi del títol competencial en qüestió. Així, l'Estat no estaria legitimat per a fomentar qualsevol activitat en l'àmbit del comerç, perquè com ja hem exposat anteriorment, el comerç interior és una competència exclusiva de les Comunitats Autònomes. Malgrat això, el Tribunal Constitucional, a través d'una interpretació amplia de l'art. 149.1.13 CE li ha concedit a l'Estat la possibilitat d'intervenció en l'àmbit econòmic, establint que “el Estado sólo puede establecer medidas de fomento en razón de sus atribuciones sobre las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica”<sup>99</sup>.

En matèria de comerç interior, la política subvencional ha estat tractada a la STC 77/2004, de 29 d'abril, on s'analitza si l'Ordre Ministerial, de 6 de febrer de 1996, per la qual es regula la concessió d'ajudes a les activitats relacionades en els programes generals del Pla marc de modernització del comerç interior, envaeix les competències pròpies del Consell Executiu de la Generalitat de Catalunya. El Tribunal declara inconstitucionals uns preceptes de la disposició citada, en la mesura en què s'excloïen de la gestió i control de les subvencions a la Comunitat Autònoma. L'Alt Tribunal recorda la doctrina consolidada en aquesta matèria, la necessitat de la gestió descentralitzada de les subvencions en les matèries sobre les quals incideix un títol estatal genèric, com és l'ordenació general de l'economia. Així, quan l'Estat actua en base a aquesta competència, ha de permetre a les Comunitats Autònomes concretar l'objectiu, el destí i la gestió íntegra de la seva concessió. En conseqüència, l'Estat ha de respectar el camp d'acció de les Comunitats Autònomes.

---

<sup>98</sup> STC 126/2002, de 23 de maig, FJ 6.

<sup>99</sup> STC 75/1989, de 24 abril, FJ 3.

#### 2.2.4. La defensa dels drets dels consumidors i usuaris

Per concloure la distribució competencial en matèria de comerç interior, per l'evident relació que mantenen, és necessari fer una petita referència a la defensa dels drets dels consumidors i usuaris.

Mitjançant una interpretació sistemàtica de l'art. 51 CE, podem observar com el legislador va voler vincular la Llei del comerç interior a la protecció dels consumidors<sup>100</sup>.

Entre els objectius de la LOCM es troba la protecció jurídica i econòmica dels consumidors en el mercat. Prova d'això és el Preàmbul de la Llei on es poden observar algunes declaracions com per exemple quan senyala que “la economía española precisa, para su adecuado funcionamiento, un sistema de distribución eficiente, que permita asegurar el aprovisionamiento de los consumidores con el mejor nivel de servicio posible y con el mínimo coste de distribución”.

De tot l'exposat fins aquí, es conclou que la perspectiva del consumidor i usuari no es pot ignorar alhora d'interpretar i aplicar la Llei reguladora del comerç, tant en l'àmbit estatal com de les diferents Comunitats Autònomes, ja que s'ha de respectar el principi pro consumidor, com afirma VILLAREJO GALENDE. Aquest principi es respecta de la següent manera: quan les Administracions han d'adoptar una decisió en relació a l'autorització de la instal·lació dels equipaments comercials, han de prevaldre els criteris lligats a la defensa dels usuaris i consumidors<sup>101</sup>.

Aquest títol competencial de la defensa dels consumidors i usuaris és important des de l'àmbit de les Comunitats Autònomes, ja que és aquest el que les legitima per actuar sobre l'activitat comercial. És important destacar aquí, el que estableix el TC sobre els consumidors, ja que els configura com els subjectes a protegir per la regulació de

---

<sup>100</sup> Segons TORNOS MAS, “si la intervención sobre comercio interior respondió en un momento histórico a los problemas de abastos, luego a una política de subsistencias y más tarde a la necesidad de garantizar las reglas del mercado ante la complejidad del propio sistema económico, parece que el constituyente de 1978 quiso poner como guía de la ordenación del comercio la tutela de los consumidores”. Cfr. TORNOS MAS, J., “Comercio interior, comercio exterior y libertad de empresa”, *La empresa en la Constitución Española*, Aranzadi, Pamplona, 1989.

<sup>101</sup> *Vid.* VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 288-289.

l'ordenació dels establiments comercials, sense deixar de banda, l'exclusivitat que mantenen les Comunitats Autònomes sobre aquesta competència. Per tant, el TC a la Sentència 227/1993, de 9 de juliol, on analitza la constitucionalitat de la Llei d'Equipaments Comercials de Catalunya de 1987, es manifesta que: “Esta regulación, en su conjunto, es similar a la existente en otros ordenamientos europeos, y trata de cohesionar, desde el interés general que la Ley expresa y pondera, los intereses particulares y sectoriales de los empresarios y comerciantes, de los consumidores, y de los habitantes de las poblaciones afectadas por la apertura del establecimiento comercial, desde una planificación conjunta presidida por criterios comerciales y de urbanismo. Y no puede decirse que traspase límite constitucional alguno a la competencia autonómica sobre ordenación del comercio y defensa de los consumidores”<sup>102</sup>.

La majoria de les Comunitats Autònomes han al·legat els dos títols competencials, és a dir, comerç interior i la defensa d'usuaris i consumidors, a les normes reguladores de l'activitat comercial. Però, de la mateixa manera que succeïa amb la competència del comerç interior, els diferents Estatuts d'autonomia fixen una sèrie de límits com les bases i ordenació de l'activitat econòmica general, la política monetària de l'Estat o les bases i coordinació general de la sanitat.

El TC ha establert, en reiterades ocasions, que les Comunitats Autònomes només poden establir mesures de caràcter jurídic-administratiu per a la defensa dels consumidors, com per exemple la prohibició de realitzar determinades pràctiques comercials, la imposició d'obligacions i deures jurídic-administratius als comerciants i la previsió d'infraccions i sancions administratives.

Però sobre aquesta matèria de defensa dels consumidors i usuaris, alguns autors com per exemple CARRASCO PERERA expressen que, com succeeix amb el comerç interior, mantenen la mateixa característica com és el “caràcter fantasmal”<sup>103</sup> perquè no existeix un criteri clar per fixar sense dubtes l'ens competent.

---

<sup>102</sup> FJ 3.

<sup>103</sup> *Vid.* CARRASCO PERERA, A.; CORDERO LOBATO, E., “Modalidades de venta: Competencias estatales, autonómicas y locales”, *Derecho Privado y Constitución*, Núm. 5, gener – abril, 1995, p. 15.

No obstant això, el TC<sup>104</sup> afirma que quan s'enfronten altres títols competencials al de defensa de consumidors i usuaris, aquest acaba cedint davant dels més específics, mitjançant una interpretació teleològica de la norma, motiu pel qual, la competència autonòmica sobre el consum manté un caràcter “residual” en comprendre el que no correspongui a l'Estat en virtut d'altres títols competencials<sup>105</sup>.

### **3. LA JURISPRUDÈNCIA CONSTITUCIONAL SOBRE ELS GRANS ESTABLIMENTS COMERCIALS**

Com ja hem citat en pàgines anteriors, el Tribunal Constitucional ha tingut la oportunitat de pronunciar-se sobre la relació del títol estatal contemplat a l'art. 149.1.13 CE i el títol competencial autonòmic sobre el comerç interior, en diferents sentències que tractaven sobre la constitucionalitat d'uns determinats preceptes de lleis autonòmiques que regulaven els horaris comercials, a partir de l'any 1993, com són: SSTC 225/1993, de 8 de juliol; 228/1993, de 9 de juliol; 227/1993, de 9 de juliol; 264/1993, de 22 de juliol; 284/1993, de 30 de setembre; 124/2003, de 19 de juny; 157/2004, de 21 de setembre; 254/2004, de 22 de desembre; 164/2006, de 24 de maig; 88/2010, de 15 de novembre; i la més recent 31/2011, de 17 de març.

Les sentències del Tribunal Constitucional de l'any 1993 tractaven la constitucionalitat de la regulació dels horaris comercials en base a l'article 149.1.13 CE, sense fer referència a l'ordenació dels equipaments comercials. No obstant això, la STC 227/1993, de 9 de juliol expressa que una llei autonòmica que sotmet a llicència municipal l'obertura d'un establiment comercial “no supera los límites de la competencia autonómica sobre comercio interior y es una medida tradicional en nuestro ordenamiento jurídico (...). No puede decirse que traspase límite constitucional alguno a la competencia autonómica sobre ordenación del comercio y

---

<sup>104</sup> SSTC 37/1981, de 16 novembre; 71/1982, de 30 novembre; 88/1986, d'1 juliol; 62/1991, de 22 març; 264/1993, de 22 juliol; entre altres. Analitza aquesta jurisprudència, MÍGUEZ MACHO, L., “La reglamentación administrativa de la actividad comercial por las Comunidades Autónomas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *Revista Administración Pública*, núm. 133, 1994.

<sup>105</sup> *Vid.* REYES LÓPEZ, M. J., “Competencia del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia de defensa de los derechos de los consumidores y usuarios”, en: *Derecho de Consumo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

defensa de los consumidores”. Però, deixava oberta la porta que la normativa estatal bàsica fixes els límits al legislador autonòmic.

Per tant, la doctrina jurisprudencial en aquell moment, no es pronuncia sobre el títol competencial que empara la regulació dels equipaments comercials, acceptant tots els que els títols competencials en què es basaven les legislacions autonòmiques perquè no hi havia una regulació estatal.

## **4. LES COMPETÈNCIES LOCALS**

### **4.1. Autonomia municipal i planejament urbanístic**

Des de la Llei del Sòl de 12 de maig de 1956, data de naixement del Dret urbanístic espanyol modern, l'urbanisme és una funció pública. Però la qüestió que ha suscitat al llarg dels anys, és determinar quina Administració pública territorial ha de portar el pes d'aquesta funció i quins són els criteris de determinació de les respectives competències.

Quan pensem en l'urbanisme, si aquest és l'activitat que té per objecte la creació, modificació o conservació de la ciutat, resulta obvi arribar a la premissa que els Ajuntaments exerceixen en aquesta matèria un paper essencial. Al llarg d'aquest petit estudi, intentarem esbrinar, des de l'aparició del Dret urbanístic modern fins avui, la potestat i el seu abast dels Ajuntaments en matèria urbanística, en concret, com intervenen en el planejament municipal.

En un Estat autonòmic com el nostre, el Tribunal Constitucional ha dirigit la seva atenció, primordialment, a la delimitació de competències entre l'Estat i les Comunitats Autònomes, la doctrina del qual ha estat decisiva per a la configuració de l'Estat. Però quant a les relacions entre les Comunitats Autònomes i els municipis, el Tribunal Constitucional, ja en la seva Sentència 84/1982, de 23 de desembre, va subratllar “el carácter bifronte del régimen jurídico de las autonomías locales” i que “la configuración constitucional del régimen local no permite calificarlo como intracomunitario o extracomunitario”, motiu pel qual, “el Estado puede establecer

relaciones directas con las entidades locales” (STC 214/1989, de 21 de desembre). Però com s'ha reconegut a la STC 331/1993, hem de tenir en compte que “al lado de la relación directa Estado Corporaciones Locales, existe también una relación, incluso más natural, entre estas y las propias Comunidades autónomas”.

L'article 202 de la Llei del Sòl de 1956 manifestava que: “la competència urbanística dels Ajuntaments comprendrà totes les facultats que, sent d'índole local, no haguessin estat atribuïdes per la present llei a altres organismes”. La Llei del Sòl de 1976, va seguir, en el seu article 214, la mateixa línia i termes que la llei predecessora, sent d'aplicació supletòria després de la Sentència del Tribunal Constitucional de 10 de març de 1997.

Per tant, des d'un principi es va establir una competència municipal residual, limitada, al fet que es tractés de facultats d'índole local i que aquestes facultats no haguessin estat atribuïdes a una altra Administració, motiu pel qual, la doctrina expressa que la qüestió radicava “en que la ley fuese generosa con los Ayuntamientos, sin ningún límite institucional, ni siquiera en facultades de índole claramente local”<sup>106</sup>.

Però, la Constitució espanyola de 1978 va produir un canvi en la competència urbanística, ja que es declara explícitament de caràcter exclusiu per a les Comunitats Autònomes, encara que això també va afectar la competència municipal, la qual, mitjançant el principi d'autonomia local, el Tribunal Constitucional a través d'una consolidada jurisprudència, que en els apartats següents analitzarem, obliga a reinterpretar determinats preceptes preconstitucionals.

Així doncs, l'objecte d'estudi d'aquest apartat versa sobre el principi constitucional d'autonomia local, concepte que no sempre ha estat aplicat a favor d'una major competència dels Ajuntaments. Cal destacar, el Decret Llei 16/1981, el qual va implicar un augment d'autonomia local, a través de la transferència als Ajuntaments de la competència per a l'aprovació definitiva dels projectes d'urbanització, amb caràcter general, i dels plans parcials i especials, en relació als municipis de més de cinquanta mil habitants. Malgrat això, no totes les Comunitats Autònomes van

---

<sup>106</sup> Vid. LLISSET BORRELL F., “La competencia urbanística de los ayuntamientos”, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 225, 2006.

complir amb el citat Decret llei, basant-se en la falta de competència del Parlament i Govern estatal per dictar disposicions en matèria urbanística, ja que resulta competència exclusiva d'aquelles.

És a partir de la STC de 20 de març de 1997 quan queda oberta una diferenciació normativa per a cada Comunitat Autònoma en matèria urbanística, amb una competència estatal reduïda a un escàs nombre d'institucions jurídiques, a causa de la preexistència d'una cultura urbanística comuna, que es recullen en el vigent Reial decret legislatiu 2/2008, de 20 de juny, pel qual s'aprova el Text Refós de la Llei de Sòl.

Per tant, com afirmen autors com MEILÁN GIL, existeix la necessitat d'establir una adequada distribució de competències de la Comunitat autònoma i el municipi en matèria urbanística. Aquesta necessitat prové de l'obligació de garantir l'autonomia local constitucionalment reconeguda, però sense oblidar la de servir amb eficàcia l'interès general dels ciutadans que, en aquest àmbit d'actuació, té un marcat caràcter social<sup>107</sup>.

#### ***4.1.1. L'autonomia local***

##### ***4.1.1.1. El concepte constitucional***

L'article 137 de la Constitució espanyola expressa que l'Estat s'organitza territorialment en municipis, províncies i Comunitats Autònomes, gaudint totes aquestes entitats d'autonomia per a la gestió dels seus respectius interessos. La Constitució espanyola dedica tres articles (140 a 142) a l'Administració local, però cap d'ells estableix el nucli de les seves competències limitant-se a declarar que en l'ordre competencial disposaran de l'autonomia necessària per a la gestió dels seus respectius interessos.

---

<sup>107</sup> Vid. MEILÁN GIL J.L., “Autonomía local y planeamiento urbanístico”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, núm. 6, 2002.



Dels citats preceptes constitucionals es pot observar que l'autonomia que se'ls atorga a les entitats locals és per al seu govern i administració, garantint la seva existència, l'anomenat per la doctrina com la garantia institucional, però el que no s'estableix és un elenc de competències pròpies i exclusives. Per tant, el contingut competencial de les entitats locals depèn d'una llei, estatal o autonòmica, que redistribueixi les competències municipals preexistents amb l'únic límit de respectar el nucli essencial de la institució.

Per tant, la concepció de l'autonomia local és d'origen doctrinal, encara que va ser assumida pel Tribunal Constitucional a partir de la seva coneguda Sentència de 28 de juliol de 1981, però finalment es va plasmar a la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les Bases de Règim Local.

A la Sentència del Tribunal constitucional citada anteriorment, es va fixar el contingut de l'autonomia que la Constitució espanyola de 1978 garanteix, ja que en el seu fonament de dret tercer, s'acudeix al concepte de “garantia institucional”, manifestant que: “el orden jurídico-político establecido por la Constitución asegura la existencia de determinadas instituciones, a las que se considera como componentes esenciales y cuya preservación se juzga indispensables para asegurar los principios constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indisponible para el legislador. Las instituciones garantizadas son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional y las normaciones que las protegen son, sin duda, normaciones organizativas, pero (...), la configuración institucional concreta se defiere al legislador ordinario al que no se fija más límite que el reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza. Por definición, en consecuencia, la garantía institucional no asegura un contenido concreto o un ámbito competencial determinado y fijado de una vez por todas, sino la preservación de la institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar. Dicha garantía es desconocida cuando la institución es limitada de tal modo que se la priva prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en un simple nombre. Tales son los límites para su determinación por las normas que la regulan y por la aplicación que se haga de éstas. En definitiva, la única interdicción claramente discernible es la ruptura clara y neta con esa imagen comúnmente aceptada de la institución que, en

cuanto formación jurídica, viene determinada en buena parte por las normas que en cada momento la regulan y la aplicación que de las mismas se hace (...).”.

Per tant, del manifestat pel Tribunal Constitucional s'extreu que el que garanteix el precepte constitucional no es tracta de les competències locals sinó el dret de tots els ens d'aquest nivell territorial a intervenir en tots els assumptes que afectin al seu territori. Sobre això, és el que després de la Sentència 32/1981, el Tribunal Constitucional s'ha pronunciat en nombroses ocasions sobre l'autonomia local repetint i ampliant el seu doctrinal inicial, com per exemple en la seva Sentència 170/1989, de 19 d'octubre, en la qual al·ludeix a la garantia institucional com “el derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos o materias (...). Más allá de este límite de contenido mínimo que protege la garantía institucional, la autonomía local es un concepto jurídico de contenido legal, que permite, por tanto, configuraciones legales diversas, validas en cuanto respeten aquella garantía institucional”.

Així doncs, podem afirmar que d'aquesta doctrina constitucional es deriva l'afirmació que no hi ha assumptes exclusivament locals, ja que l'autonomia local implica el reconeixement de potestats per actuar com a tal poder públic, però no expressa l'abast d'aquests poders en els diferents sectors d'activitat.

Per tant, la posició constitucional dels ens locals i la concepció de la seva autonomia suposa adoptar una doble òptica, ja que en l'estructural l'Estat fixa les bases i la Comunitat autònoma el seu desenvolupament, però en matèria competencial, cada legislador ha de determinar en cada cas quins són els interessos locals o supralocals existents. Així, la llei sectorial és qui concreta el dret dels ens locals a intervenir, amb major o menor intensitat en els diversos sectors de l'acció pública. Aquest dret a intervenir pot anar des de l'assignació de la plena capacitat de decisió a l'establiment de tècniques d'informe o procediments conjunts, que en tot cas han de respectar la potestat d'autoorganització local.

#### ***4.1.1.2. A la Llei reguladora de les Bases del Règim Local***

La concepció de l'autonomia local dissenyada pel Tribunal Constitucional va ser recollida en la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les Bases del Règim Local, en concret, a l'article 2.1, on es manifesta que “para la efectividad de la autonomía garantizada constitucionalmente a las entidades locales, la legislación del Estado y las Comunidades Autónomas, reguladora de los distintos sectores de acción pública, según la distribución constitucional de competencias, deberá asegurar a los Municipios, las Provincias y las Islas su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que proceda en atención a las características de la actividad pública de que se trate y a la capacidad de gestión de la entidad local, de conformidad con los principios de descentralización y de máxima proximidad de la gestión administrativa a los ciudadanos”.

Però encara que aquest dret a intervenir ho concreten les lleis, el legislador de 1985 va enunciar, de forma descriptiva un elenc mínim de matèries en les quals les Administracions locals tindrien necessàriament algun tipus de competència. A l'article 25.2 s'estableix que el municipi exercirà, en tot cas, competències, en els termes de la legislació de l'Estat i de les Comunitats Autònomes en una sèrie de matèries que detalli; en concret, i pel que en aquest estudi ens concerneix, l'apartat d) estableix: “ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística, promoción y gestión de viviendas; parques y jardines, pavimentación de vías públicas urbanas y conservación de caminos y vías rurales”. En tot cas, l'apartat 3 de l'article 25 es tanca de manera clara i reiterativa expressant que “sólo la ley determina las competencias municipales en las materias enunciadas en este artículo de conformidad con los principios establecidos en el artículo 2”.

#### ***4.1.1.3. Evolució jurisprudencial***

En aquest estudi no és qüestió d'examinar, de manera detallada, la jurisprudència del Tribunal Constitucional sobre l'autonomia local, encara que en els apartats anteriors ja hem esmentat i explicat diferents pronunciaments. En concret, hem exposat la consideració del Tribunal de l'autonomia local com a “garantia institucional” i també

com a “titulares de un derecho de autonomía constitucional garantizada, las Comunidades locales no pueden ser dejadas en lo que toca a la definición de sus competencias y a la configuración de sus órganos de gobierno a la interpretación que cada Comunidad autónoma pueda hacer de ese derecho”<sup>108</sup>.

Amb posterioritat a la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les Bases del Règim local, el Tribunal Constitucional no només ha mantingut sinó que ha reiterat la seva doctrina sobre l'autonomia local. Així, cal citar la Sentència 40/1998, de 19 de febrer, on es resol un recurs d'inconstitucionalitat contra la Llei de Ports de l'Estat de 1992, i expressa que “la autonomía local es un concepto jurídico de contenido legal que permite, por tanto, configuraciones legales diversa; de manera que corresponde al legislador la determinación concreta de su contenido “respetando el núcleo esencial de la garantía institucional”<sup>109</sup>.

A la STC 51/2004, de 13 d'abril es planteja un supòsit urbanístic en el que es tracta de decidir sobre la constitucionalitat d'una previsió legal que possibilitava la competència autonòmica per modificar un Pla General Metropolità. Davant aquest supòsit, el Tribunal Constitucional aborda la qüestió ponderant l'interès local i el supralocal, i recordant la doctrina general sobre l'autonomia local, establint en el seu fonament jurídic 9 que: “la autonomía local consagrada en el artículo 137 de la Constitución española (con el complemento de los arts. 140 y 141 CE) se traduce en una garantía institucional de los elementos esenciales o del núcleo primario del autogobierno de los entes locales territoriales; núcleo que debe, necesariamente, ser respetado por el legislador (estatal o autonómico, general o sectorial) para que dichas Administraciones sean reconocibles en tanto que entes dotados de autogobierno. En la medida en que el constituyente no predeterminó el contenido concreto de la autonomía local, el legislador constitucionalmente habilitado para regular materias de las que sea razonable afirmar que formen parte de ese núcleo indisponible podrá, ciertamente ejercer en uno u otro sentido su libertad inicial de configuración pero no podrá hacerlo de manera que establezca un contenido de la autonomía local incompatible con el marco general perfilado en los arts. 137, 140 y 141 de la

---

<sup>108</sup> STC 214/1989, de 21 de desembre.

<sup>109</sup> SSTC 259/1988, de 22 de desembre; 21 de desembre de 1989; 2 d'abril de 1992; entre altres.

Constitución Española. So pena de incurrir en inconstitucionalidad por vulneración de la garantía institucional de la autonomía local, el legislador tiene vedada toda regulación de la capacidad decisoria de los entes locales respecto de las materias de su interés que se situé por debajo de ese umbral mínimo que les garantiza su participación efectiva en los asuntos que les atañe y, por consiguiente, su existencia como reales instituciones de autogobierno”.

En aquest cas, el Tribunal va manifestar que en la mesura en què el Pla afecta a interessos supramunicipals, és lògic que la competència no sigui local, no obstant això, quan la modificació tingui una incidència territorial limitada, és a dir, que no afecti interessos supralocals. Per tant, la llei autonòmica està facultada per fixar l'activitat urbanística dels ens locals i la participació en els diferents àmbits en els quals tradicionalment es divideix l'urbanisme.

En aquest context, el Tribunal Constitucional recorda que són les Comunitats Autònomes les que, en l'exercici de la seva competència urbanística exclusiva, determinen el “nivel de participación de los municipios en la elaboración de los instrumentos de planeamiento, pero no de la Constitución ni de aquellos preceptos de la legislación estatal (LBRL) que integren el bloque de la constitucionalidad se deduce cuál deba ser la intensidad o la medida concreta de las competencias”<sup>110</sup>.

Així doncs, en un dels pronunciaments dels darrers anys del Tribunal Constitucional sobre l'autonomia local i l'urbanisme, considerant la rellevància supralocal de determinades manifestacions d'aquesta matèria, manifesta que “el legislador competente para dictar la normativa urbanística, en este caso el legislador estatal, goza de libertad a la hora de determinar la participación de los entes locales en la actividad urbanística, siempre que respete un núcleo mínimo identificable de competencias que haga reconocibles aquellos entes como una instancia decisoria autónoma. Pues bien, de ese núcleo no forma parte la competencia para la aprobación definitiva de los planes urbanísticos, ya que la autonomía local sólo obliga a que exista competencias municipales relevantes y reconocibles en la ordenación y en el

---

<sup>110</sup> STC 159/2001, de 5 de juliol.

planeamiento urbanístico, como las que se ejercen en las fases de aprobación inicial y provisional”<sup>111</sup>.

En conclusió, cal afirmar que l'autonomia local depèn en gran mesura de la llei; llei que ha de respectar el nucli mínim d'intervenció municipal i que aquest nucli depèn dels interessos supralocals en presència.

A continuació, mitjançant les característiques que formen el concepte d'autonomia local, analitzades en els apartats anteriors, examinem com incideix en la matèria el planejament urbanístic i per conseqüència com influeix en la implantació dels grans establiments comercials.

#### ***4.1.2. Planejament urbanístic***

##### ***4.1.2.1. Evolució de la legislació urbanística***

Abans de la primera Llei del Sòl de 1956, l'urbanisme es contemplava com una matèria pròpia de la ciutat, motiu pel qual constituïa una competència exclusivament municipal, la qual, es regulava a través d'ordenances.

Així doncs, és la Llei del Sòl de 1956 qui, segons autors com MEILÁN GIL, produeix un “redimensionamiento del urbanismo hacia la perspectiva más amplia de las ordenación del territorio, llamada a integrar todo lo relativo a las relaciones del hombre con el medio, y se potencia en base a ello el papel de la Administración del Estado, atribuyéndose un mayor protagonismo”<sup>112</sup>.

Per tant, és en aquests moments quan es redueixen les competències dels ajuntaments, passant a centrar-se només en la gestió i execució del planejament, perquè es reservava a l'Estat l'aprovació definitiva de tot tipus de plans.

---

<sup>111</sup> STC 240/2006, de 20 de juliol.

<sup>112</sup> Vid. MEILÁN GIL J.L., “Autonomía local y planeamiento urbanístico”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, núm. 6, 2002.

A la Llei de 2 de maig de 1975, així com en el Text Refós de 9 d'abril de 1976 no s'alteraven en l'essencial els plantejaments precedents. A partir de la Constitució espanyola de 1978, amb el reconeixement de l'autonomia municipal, la legislació urbanística post constitucional tracta de garantir aquesta autonomia, mitjançant la distribució de competències.

El Text Refós aprovat pel Reial decret legislatiu 1/1992, de 26 de juny, concretava els preceptes que tenien el caràcter de legislació bàsica, d'aplicació plena i d'aplicació supletòria a falta de regulació per les Comunitats Autònomes en l'exercici de les seves competències.

Però aquesta última normativa urbanística presenta un problema d'incompatibilitat amb la Constitució espanyola, perquè segons l'article 148.1.3 l'urbanisme és competència exclusiva de les Comunitats Autònomes. Mitjançant aquesta fonamentació, la STC 61/1997, de 10 de març, va declarar inconstitucional i nul·la la disposició final 3, i com a conseqüència d'això tots els preceptes aprovats per l'Estat amb eficàcia supletòria. Com a conseqüència d'aquesta sentència, l'Estat mitjançant la Llei 6/1998, de 13 d'abril, sobre règim del sòl i valoracions, per raons competencials no regula el planejament per ésser competència de les Comunitats Autònomes.

A partir d'aquí, les Comunitats Autònomes regulen la seva pròpia normativa en matèria urbanística, com per exemple Catalunya, fins a arribar al seu vigent Decret Legislatiu 1/2010, de 3 d'agost, pel qual s'aprova el text refós de la Llei d'urbanisme de Catalunya.

#### ***4.1.2.2. Competències autonòmiques i municipals***

El procediment d'aprovació dels plans urbanístics es constitueix, normalment, en dues fases, una municipal i l'altra autonòmica. Aquesta estructura va ser creada per l'art. 32 de la Llei del Sòl de 1956 i s'ha mantingut fins a l'actualitat amb les tres clàssiques aprovacions; inicial i provisional que es correspon amb la fase municipal; i la definitiva, és l'autonòmica.

Sovint, el contingut dels instruments d'ordenació urbanística general del municipi es veuen afectats per interessos supralocals, per la qual cosa es resulta atribuïda, en aquests casos, a la Comunitat autònoma, com succeeix en la STC 4/1981, de 2 de febrer o en la STC 170/1989, de 19 d'octubre, però quan resulten afectats els interessos locals de manera exclusiva, com expressa la doctrina no té sentit que aquesta competència no sigui exercida pels propis Ajuntaments, motiu pel qual, expressa que “ante la imposibilidad de que se conozca a priori los intereses afectados, el legislador autonómico reproduce *ad nauseam* el procedimiento de aprobación de los planes ideado en la ley del suelo de 1956, pero matizado por una singular interpretación a la luz del principio constitucional de autonomía local”.

Com manifesta l'autor DELGADO BARRIO, l'ordenació urbanística del terme municipal resulta una competència estrictament local, ja que “la orientación del desarrollo de la ciudad mediante la delimitación del suelo urbanizable, la distribución de las zonas industriales o residenciales, de las zonas verdes, la situación de los mercados, escuelas, etc., afectan directa y decisivamente a los intereses de la comunidad local, de suerte que han de ser decisiones precisamente locales”<sup>113</sup>.

Però, el que realment succeeix és que l'aprovació del planejament municipal és una competència compartida del municipi i de la Comunitat Autònoma respecte als aspectes discrecionals, encara que es tracta d'un acte de control autonòmic de l'aprovació municipal pel que fa als aspectes reglats. Aquest fet és criticat per gran part de la doctrina per considerar que atempta contra el principi d'autonomia local, per “cuanto constituye una brecha abierta a la continuidad de la tutela administrativa histórica que, en la práctica, nunca ha dejado de ejercerse por la mayoría de las Comunidades autonómicas, a las que se ha trasladado la mentalidad centralizadora del régimen político preconstitucional”<sup>114</sup>.

No obstant això, la doctrina jurisprudencial considera que el planejament pot ser controlat per la Comunitat autònoma en tots els seus aspectes, encara que aquest control ha d'efectuar-se de diferent manera segons es tracti d'actes reglats o

---

<sup>113</sup> Vid. DELGADO BARRIO, J., *El control de la discrecionalidad del planeamiento urbanístico*, Civitas, Madrid, 1995.

<sup>114</sup> Vid. LLISSET BORRELL F., “La competencia urbanística de los ayuntamientos”, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 225, 2006.



discrecionals. Sobre aquest assumpte, la STC 4/1981 no considera constitucional el control que l'Administració de l'Estat o l'Administració autonòmica efectua sobre les decisions locals que afecten els interessos locals, encara que òbviament sí que ho és el control de les decisions locals que afecten interessos supralocals.

Aquesta competència compartida, segons la jurisprudència, justifica el procediment bifàsic descrit, perquè “la decisión autonómica se produzca con posterioridad a la municipal se justifica porque en la relación entre el interés local y el interés supralocal es claramente predominante éste último”<sup>115</sup>.

Així, si es posa l'accent en el caràcter dels interessos en joc, es pot afirmar que els interessos municipals constitueixen un límit per a la intervenció autonòmica.

Però, igualment el Tribunal Constitucional ha declarat que “la regulación de las relaciones interadministrativas no ha de oscurecer el principio de que la ordenación urbanística del territorio municipal es tarea fundamentalmente corresponde al municipio, y que la intervención de otras Administraciones se justifica sólo en la medida en que concurran intereses de carácter supramunicipal o controles de legalidad que, de conformidad con el bloque de constitucionalidad, se atribuyan a las Administraciones supraordenadas sobre las inferiores”<sup>116</sup>.

Aquesta qüestió controvertida pot trobar una solució mitjançant els plans d'ordenació territorial, els quals han de contenir els interessos supramunicipals, vinculants per als Ajuntaments en l'elaboració dels plans d'ordenació urbanística municipal. D'aquesta manera, les competències autonòmiques i municipals queden traslladades cadascuna d'elles a dos instruments de planificació diferents, subordinada la municipal a l'autonòmica, però sense que l'Administració autonòmica pugui interferir. Part de la doctrina afirma que el procediment bifàsic no resol tots els problemes en la pràctica, pels litigis existents. Autors com MEILÁN GIL, discuteixen si l'aprovació del pla que ha estat recorregut davant els tribunals, amb el buit normatiu que suposa i la permanència de la situació, constitueixen o no una millor solució que l'aprovació

---

<sup>115</sup> STC 170/1989, de 19 d'octubre.

<sup>116</sup> STC 51/2004, de 13 d'abril.

municipal i posterior impugnació davant la jurisdicció contenciosa administrativa<sup>117</sup>.

Sobre aquests procediments bifàsics, considerem necessari posar de manifest que el Tribunal Suprem, en l'actualitat, tendeix a proclamar que “cuando un Ayuntamiento intervenga en un procedimiento bifásico ultimado por la Comunidad Autónoma o por el Estado, si recibe la resolución definitiva y considera que no es ajustada a derecho, tendría que impugnarla preventivamente ante la jurisdicción contenciosa o mediante otro medio alternativo de oposición”<sup>118</sup>, i així evitar possibles reclamacions de responsabilitat patrimonial.

Sobre tota aquesta problemàtica de competències, un resum d'això i del criteri constitucional ens l'ofereix la famosa STC 31/2010, de 28 de juny, sobre l'Estatut d'Autonomia de Catalunya reformat a l'any 2006, ja que en aquesta es matisa l'abast de les competències exclusives de la següent manera: “(...) el art. 110 EAC no es contrario a la Constitución en tanto que aplicable a supuestos de competencia material plena de la Comunidad Autónoma y cuanto no impide el ejercicio de las competencias exclusivas del Estado ex art. 149.1 CE, sea cuando éstas concurren con las autonómicas sobre el mismo espacio físico u objeto jurídico, sea cuando se trate de materias de competencia compartida, cualquiera que sea la utilización de los términos competencia exclusiva o competencias exclusivas en los restantes preceptos del Estatuto, sin que tampoco la expresión en todo caso, reiterada en el Estatuto respecto de ámbitos competenciales autonómicos, tenga otra virtualidad que la meramente descriptiva ni impida, por sí sola, el pleno y efectivo ejercicio de las competencias estatales”.

#### ***4.1.2.3. L'autonomia local en l'àmbit comercial***

Com afirma SOSA WAGNER “autonomía consiste fundamentalmente en que las Corporaciones locales puedan intervenir en cuantos asuntos les afecten de tal forma y manera que dispongan siempre de un ámbito de decisión política de la entidad suficiente como para poder ofrecer, frente a los ciudadanos, unas señas de identidad

---

<sup>117</sup> Vid. MEILÁN GIL, J. L., “Autonomía local y planeamiento urbanístico”, *REALA*, núm. 288, gener-abril, 2002.

<sup>118</sup> STS 20 de novembre de 2007.

que permitan a éstos reconocer el contenido de la oferta que les movió a elegir a unos determinados representantes”<sup>119</sup>.

A continuació traslladem els comentaris, reflexions doctrinals i jurisprudencials de les competències locals amb caràcter general, al sector específic de l'activitat comercial.

La Llei de Bases de Règim Local estableix al seu art. 25.2 apartat g, com a competència municipal i relacionat amb el comerç interior: “Abastos, mataderos, ferias, mercados y defensa de usuarios y consumidores”. L'art. 86.3 reserva la competència a les entitats locals, dels serveis essencials de mercats i llotges centrals.

També hem de tenir en compte el disposat a l'art. 26, el que estableix com obligació mínima de tots els municipis el “control de alimentos y bebidas”<sup>120</sup> i com obligació mínima dels municipis de més de 5.000 habitants “el mercat”<sup>121</sup>.

Per tant, per a determinar amb més precisió quines competències gaudeixen els ens locals en aquesta matèria concreta de comerç interior, ens haurem de dirigir al legislador sectorial.

Com expressa el professor MARTÍN MATEO, el municipi ha estat el protagonista principal de l'ordenació del comerç interior, però aquesta matèria s'ha anat empobrint amb el pas del temps, encara que aquesta reducció de competències s'ha traslladat a una matèria connexa com és l'urbanisme<sup>122</sup>.

Així, a través de l'anomenat per la doctrina com urbanisme comercial, el municipi intervé en l'activitat comercial a través de l'ordenació dels equipaments, atorgant les corresponents llicències d'obertura dels establiments. No obstant això, la intervenció municipal es veu afectada per la incidència de les Comunitats Autònomes, ja que a partir de l'aprovació de la LOCM, van poder atorgar una llicència comercial específica per a l'obertura dels grans establiments comercials.

---

<sup>119</sup> Vid. SOSA WAGNER, F., *Manual de Derecho Local*, Aranzadi, 4ª ed., Pamplona, 1999, p. 56.

<sup>120</sup> Apartat a).

<sup>121</sup> Apartat b).

<sup>122</sup> Vid. MARTÍN MATEO, R., *Derecho público de la economía*, CEURA, Madrid, 1985, p. 269.

En la mateixa línia de reflexió es posiciona l'autor MANZANEDO quan al parlar de les llicències d'obertura dels establiments mercantils manifesta que “no responden a fines de política comercial, sino a la política de urbanismo”<sup>123</sup>.

L'art. 22 del Reglament de Serveis de les Corporacions Locals determina que la intervenció municipal haurà de verificar si l'activitat que es pretén desenvolupar respecta les condicions imposades al planejament urbanístic i a les disposicions sectorials

Per tant, la tradicional competència municipal per a l'obertura d'establiments comercial es va veure afectada per la creació de la llicència autonòmica per a grans establiments comercials. Aquest fet crea un risc de lesió a l'autonomia local perquè, malgrat existir una important intervenció municipal, és constatat “un claro desampoderamiento de los Municipios a favor de las Comunidades Autónomas (...) una disminución de la capacidad de decisión real de municipio”<sup>124</sup>.

Però, és important remarcar en aquest moment que les competències autonòmiques no només fan referència als actes de control sinó que incideixen en la configuració de l'autorització municipal, ja que fins i tot aproven Plans d'equipaments comercials, els quals es sotmeten als ens locals.

Davant d'aquesta situació, com planteja MEILÁN GIL els interessos municipals haurien de constituir un límit per a la intervenció autonòmica, motiu el qual, es subratlla la possible lesió a l'autonomia local<sup>125</sup>.

No obstant això, es justifica la intervenció autonòmica amb la influència dels establiments comercials als interessos supramunicipals, motiu pel qual, el Tribunal Constitucional ha manifestat que el sentit de la llicència comercial és controlar la implantació quan influeixin de forma essencial en l'entorn, remarcant: “(...) Obvia influencia de los grandes establecimientos comerciales en distintos aspectos de

---

<sup>123</sup> Vid. MANZANEDO, J.A., HERNANDO, J., GÓMEZ-REINO, E., *Curso de Derecho administrativo económico*, IEAL, Madrid, 1970, p. 350.

<sup>124</sup> FERNÁNDEZ GONZÁLEZ F.J., *La intervención del municipio en la actividad económica. Los títulos que la legitiman*, Civitas, Madrid, 1995, p. 178.

<sup>125</sup> Vid. MEILÁN GIL, J. L., “Autonomía local...”, *op. cit.* p. 48-49.

relevancia urbanística, como son la utilización de los transportes públicos, el uso de las vías urbanas y de las comunicaciones en una zona muy superior a la del municipio en que se instalan, los problemas en la calificación del suelo (...)”<sup>126</sup>.

Sobre aquesta lesió a l'autonomia municipal, el Tribunal Constitucional s'ha pronunciat en reiterades ocasions, quan examina la constitucionalitat de diverses normes autonòmiques que tracten la implantació de grans establiments comercials. Mostra del posicionament del TC és la Sentència 264/1993, de 22 de juliol, quan expressa: “(...) Sin perjuicio de la concesión de las licencias de apertura de los establecimientos comerciales por parte de los Ayuntamientos -que la Ley reconoce (art. 13)-, haya, además, en el caso de las grandes superficies, una autorización especial que compete dispensar a órganos de la Administración autonómica obedece al carácter supramunicipal de los intereses concernidos por la instalación de un centro de esta especie”. A més, recorda que en anteriors pronunciaments no s'ha considerat inconstitucional l'establiment pels legisladors autonòmics de llicències o autoritzacions especials, com el de la Llei valenciana 8/1986, de 29 de desembre, d'Ordenació del Comerç i Superfícies comercials i la Llei catalana 3/1987, de 9 de març, d'equipaments Comercials.

---

<sup>126</sup> STC 225/1993, de 8 de juliol, FJ 6.

## **CAPÍTOL II. LA DIRECTIVA 2006/123/CE, DEL PARLAMENT EUROPEU I DEL CONSELL, DE 12 DE DESEMBRE DE 2006, RELATIVA ALS SERVEIS EN EL MERCAT INTERIOR**

En data 27 de desembre de 2007, després d'una tramitació de gairebé tres anys, es va publicar al Diari Oficial de la Unió Europea el text final de la Directiva 2006/123/CE, del Parlament Europeu i del Consell, de 12 de desembre de 2006, relativa als serveis en el mercat interior<sup>127</sup>.

Aquesta Directiva s'emmarca en el context de "l'Estratègia de Lisboa", impulsada pel Consell Europeu a partir de l'any 2000, quan a les conclusions de la reunió de març d'aquell any es va proposar "convertir la economia europea en la economía más competitiva del mundo".

### **1. LA GÈNESI DE LA DIRECTIVA DE SERVEIS I LES BASES JURÍDIQUES QUE FONAMENTEN L'ADOPCIÓ DE L'ACTE NORMATIU**

Amb caràcter previ a l'anàlisi que realitzem d'aquesta Directiva, resulta necessari elaborar una aproximació als orígens que van donar lloc a l'elaboració i posterior aprovació d'aquesta, per a comprendre la intensitat amb què la llibertat d'establiment és protegida per "acervo comunitario", motiu pel qual és imprescindible conèixer la posició de les Institucions de la Unió Europea encarregades de vetllar pel compliment del Dret de la Unió Europea<sup>128</sup>.

---

<sup>127</sup> La doctrina científica ha qualificat aquesta Directiva com a confusa, imprecisa, contradictòria i ambigua. Entre altres, *vid.* DE LA QUADRA-SALCEDO, T., (dir.), *El mercado interior de servicios en la Unión europea. Estudios sobre la Directiva 123/2006 relativa a los servicios en el mercado interior*, Marcial Pons, Madrid, 2009; RIVERO ORTEGA, R., (dir.), *Mercado europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de servicios en España*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2009; PAREJO ALFONSO, L., "La desregulación de los servicios con motive de la Directiva Bolkestein: la interiorización, con paraguas y en ómnibus, de su impacto en nuestro sistema", *El Cronista*, núm. 6, p. 34 i s.; DE LA QUADRA-SALCEDO, T., "Libertad de establecimiento y de servicios: ¿reconocimiento mutuo o país de origen?", *REDA*, núm. 46, p. 221 i s.

En aquest sentit es signficativa la petició de claredat i precisió que va formular el Comitè Econòmic i Social Europeu en el seu dictamen a la proposta (COM 2004, 2 final).

<sup>128</sup> Sobre els antecedents de la Directiva de serveis, *vid.* BAUZÁ MARTORELL, F. J., "Declaración de responsable y comunicación previa. Consideraciones críticas del procedimiento administrativo a raíz de la Ley Ómnibus", *Diario La Ley*, núm. 7419, Sección Doctrina, La Ley, Madrid, 2010; MUÑOZ MACHADO, S., "Ilusiones y conflictos derivados de la Directiva de servicios", *Revista General Derecho administrativo*, núm. 21, Iustel, Madrid, 2009; TORRES COBAS, F., "Los desafíos de la

La tramitació d'aquesta Directiva va provocar diverses polèmiques, entre elles es va reobrir el debat de les tendències socials i les neoliberals. Però també es va originar entre els diferents col·lectius de professionals i empresaris de serveis, els quals van pressionar per a quedar exclosos del seu àmbit d'aplicació<sup>129</sup>.

Així, el resultat final és fruit de pactes, esmenes i acords entre els grups polítics majoritaris del Parlament Europeu i la negociació amb la Comissió i el Consell.

Es justifica la complexitat del text de la Directiva, precisament al seu procés de tramitació, degut a les amputacions i mutilacions que com FUERTES LÓPEZ detalla, sense una concepció clara del conjunt de la disposició, fruit de pactes i esmenes, en un context de pressions i tensions<sup>130</sup>.

La base jurídica que fonamenta l'adopció de l'acte normatiu són els articles 14.2, 43 i 49 del Tractat Constitutiu de la Comunitat Europea<sup>131</sup>. En aquests tres preceptes es planteja l'objectiu de la creació d'un mercat interior que impliqui “un espacio sin fronteras interiores, en el que la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales estará garantizada de acuerdo con las disposiciones” (art. 14). L'article 43 estipula que queden “prohibidas las restricciones a la libertad de establecimiento de los nacionales de un Estado miembro en el territorio de otro Estado miembro”, determinant, per últim, que queden “prohibidas las restricciones a la libre prestación

---

Directiva Bolkestein para las Entidades Locales: el adiós a las licencias y el posible renacer de las ordenanzas locales”, *Revista Electrónica CEMCI*, núm. 4, juliol-setembre, Granada, 2009.

<sup>129</sup> Sobre el procés de tramitació de la Directiva de serveis, pot veure's, ENTRENA RUIZ, D., “La génesis de la Directiva sobre la liberalización de servicios”, DE LA QUADRA-SALCEDO, T., (dir.), *El mercado interior de servicios en la Unión europea. Estudios sobre la Directiva 123/2006 relativa a los servicios en el mercado interior*, Marcial Pons, Madrid, 2009, p. 41 i s.; VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva de servicios en el mercado interior: una perspectiva general”, Rivero Ortega, R. (dir.), *Mercado europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de servicios en España*, Madrid, Civitas-Thomson Reuters, 2009, p. 21 i s.; SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A., “Eficacia y proceso de transposición de la Directiva de servicios en España”, VILLAREJO GALENDE, H. (coord.), *La Directiva de servicios y su impacto sobre el comercio europeo*, Comares, Granada, 2009; DEL PINO GONZÁLEZ, A., “Las claves en la transposición de la Directiva de servicios”, VILLAREJO GALENDE, H. (coord.), *La Directiva de servicios y su impacto sobre el comercio europeo*, Comares, Granada, 2009.

<sup>130</sup> FUERTES LÓPEZ, M., “Luces i sombras en la incorporación de la Directiva de servicios”, *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011, p. 57-83.

<sup>131</sup> Les referències que contempla aquest treball a diferents preceptes dels successius tractats constitutius europeus ha d'entendre's a l'actualitat al vigent Tractat sobre el Funcionament de la Unió Europea (TFUE), que regula la llibertat d'establiment a l'art. 49 i la lliure prestació de serveis a l'art. 56.

de servicios dentro de la Comunidad para los nacionales de los Estados miembros” (art.49).

Després de l'aprovació del Tractat de Lisboa, la Comissió de les Comunitats europees va elaborar l'Informe de la Comissió al Consell i al Parlament Europeu sobre l'Estat del Mercat Interior de Serveis. En aquest informe es posa de manifest la “inseguridad jurídica que rodea a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios (...), identificando una gran variedad de servicios transfronterizos que se ven afectados por una fuerte inseguridad jurídica sobre su legalidad”. Fins i tot, es fa referència a la existència de “ciertas normas nacionales que supeditan la prestación de servicios o la libertad de establecimiento al respeto sistemático de un criterio o una prueba, evaluable caso por caso por las autoridades y cuyo resultado es difícilmente previsible”.

Finalment, el citat informe conclou expressant que “diez años después de lo que debería haber sido la conclusión del mercado interior, es preciso constar que existe todavía un gran desfase entre la visión de una economía integrada para la Unión Europea y la realidad vivida por los ciudadanos europeos y los prestadores de servicios (...). La complejidad y el rigor de las fronteras jurídicas que han sustituido a las fronteras físicas y técnicas en numerosos servicios que tienen una amplitud mucho mayor que la que cabría esperar cuando se inició la nueva estrategia para los servicios”.

Per tant, encara que la llibertat d'establiment estava recollida als Tractats constitutius i es reconeix la seva aplicabilitat directa, tant per la doctrina<sup>132</sup> com per la jurisprudència<sup>133</sup>, com adverteix la pròpia DS al Considerant 6 la supressió dels obstacles “no puede hacerse únicamente mediante la aplicación directa de los arts. 43 y 49 del Tratado”. Així, donada aquesta situació, la DS promou la necessària coordinació prèvia de les legislacions nacionals, motiu pel qual imposa un sistema de cooperació administrativa entre els Estats membres que afavoreixi la millora de la

---

<sup>132</sup> ABELLÁN HONRUBIA, V., “Excepciones a la libertad de establecimiento en la CEE”, *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 2, núm. 2, CEPC, Madrid, 1975.

<sup>133</sup> *Vid.* SSTJCE de 28 de gener de 1986; 13 de juliol de 1989, entre altres.



qualitat dels serveis i la simplificació administrativa com a mesures complementàries<sup>134</sup>.

### **1.1. La doctrina jurisprudencial del Tribunal Justícia de les Comunitats Europees**

Veien aquests antecedents podem pensar que entre el que preveu el Tractat sobre la llibertat d'establiment fins al moment especificat no hi va haver cap moviment o debat a la pràctica sobre la llibertat d'establiment o la lliure circulació de serveis. Però això no és cert, ja que existeix una constant jurisprudència del TJCE<sup>135</sup> que, des de feia dècades, tractava aquests temes<sup>136</sup>.

Tan important resulta aquesta jurisprudència, que alguns autors han afirmat que “la verdadera justificación de esta norma hay que buscarla en las abundantes, reiteradas e incisivas soluciones jurídicas que se derivan de la jurisprudencia Comunitaria”<sup>137</sup>. Davant d'aquest tipus de situacions, ens adonem de la tasca tant important del TJCE configurant el Dret de la Unió Europea, perquè “ha ido consagrando los principios fundamentales que estaban implícitos en el texto y la estructura de los Tratados fundacionales de las Comunidades Europeas, primero, y de la Unión Europea, después, y ha definido mediante la consagración jurisprudencial de dichos principios, los rasgos característicos del Ordenamiento jurídico comunitario”<sup>138</sup>.

---

<sup>134</sup> DE LA QUADRA-SALCEDO qüestiona la competència de la Comunitat per a dictar una norma com la Directa de serveis, *vid.* DE LA QUADRA-SALCEDO, T., “¿Quo Vadis, Bolkestein? ¿armonización o mera desregulación de la prestación de servicios?”, *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 22, 2007, p. 270.

<sup>135</sup> Actualment Tribunal de Justícia de la Unió Europea.

<sup>136</sup> SSTCE de 21 de juny de 1974, *Reyners*, sobre la llibertat d'establiment; 3 de desembre de 1974, *Van Binsbergen*, sobre la lliure prestació de serveis; 18 de gener de 1974, assumpte 110 i 111/1978; 25 de juliol de 1991, assumpte 76/1990, sobre els límits que pot establir la legislació interna sota l'interès general també pot veure's, 4 de desembre de 1986, assumpte 220/1986; 26 de febrer de 1991, assumpte C-180/1989; entre altres.

<sup>137</sup> SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A.; VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva de servicios y la regulación de los grandes establecimientos comerciales en Navarra”, *Revista jurídica de Navarra*, núm. 44, 2007, p. 45-86.

<sup>138</sup> GARCÍA-VALDECASAS FERNÁNDEZ, R.; CARPI BADÍA, J. M., “El Tribunal de Justicia de la Unión Europea: algunas consideraciones respecto a su papel en el marco de la construcción europea”, *Revista jurídica de Castilla y León*, núm. 3, 2004, p. 13-48.

Per tant, resulta necessari destacar la importància de la jurisprudència del TJCE<sup>139</sup> en el contingut concret de la Directiva, convertint-se així aquest Tribunal en l'interpret qualificat de la mateixa, però no tant per la seva activitat jurisdiccional efectuada després del termini de transposició als ordenaments dels Estats membres, sinó per tota la seva activitat prèvia.

En conseqüència, la DS no és fruit exclusivament de l'impuls polític de les Institucions de la Unió Europea i dels propis Estats membres, sinó el veritable motor o la justificació d'aquesta Directiva es troba en la reiterada i constant jurisprudència del TJCE, qui en la seva tasca interpretativa ha construït una solida doctrina. Així, podem afirmar que el contingut de la Directiva de serveis recull de forma sistemàtica el contingut d'aquesta doctrina, encara que inclou altres qüestions instrumentals<sup>140</sup>.

Autors com SALVADOR ARMENDÁRIZ i VILLAREJO GALENDE discuteixen la necessitat d'una norma de Dret derivat com la DS. Els citats autors argumenten que els articles 43 i 49 del TRCE sobre la llibertat d'establiment i la llibertat de serveis es poden al·legar directament, segons la reiterada jurisprudència del TJCE, la qual confirma l'efecte directe d'aquests preceptes i, en conseqüència reconeix el dret dels particulars a dirigir-se directament a les jurisdiccions nacionals sol·licitant la seva protecció<sup>141</sup>.

La jurisprudència del TJCE ha exigít per a l'efecte directe vertical, la falta d'execució d'una Directiva o la transposició incorrecta, però han de ser normes que estableixin obligacions incondicionals i precises. Sobre la base d'aquesta jurisprudència, la doctrina nega l'efecte directe de les Directives quan aquestes ordenen l'elaboració de plans i programes. És important la STJCE de 7 de gener de 2004, a l'assumpte C-

---

<sup>139</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA ja destacava el paper del Tribunal de justícia de les Comunitats Europees en la construcció del Dret comunitari, *vid.* "Las competencias y el funcionamiento del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas", GARCÍA DE ENTERRÍA, E., GONZÁLEZ CAMPOS, J. D., MUÑOZ MACHADO, S., *Tratado de Derecho Comunitario Europeo. Estudio sistemático desde el Derecho español*, vol. I, Civitas, Madrid, 1986, p. 658.

<sup>140</sup> En aquest sentit MUÑOZ MACHADO senyala que la Directiva de serveis és un compendi de la jurisprudència comunitària, *vid.* MUÑOZ MACHADO, S., "Ilusiones y conflictos derivados de la Directiva de Servicios", *Retos y oportunidades para la transposición de la Directiva de Servicios*, Libro Marrón, Madrid, octubre 2009, p. 305.

<sup>141</sup> SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A.; VILLAREJO GALENDE, H., "La Directiva de servicios y la regulación...", *op. cit.* p. 58.

201/02, que com manifesta l'autor JORDANO FRAGA torna a proclamar l'efecte directe en situacions triangulars. Però l'important d'aquest fallo, és que en declarar la possibilitat d'al·legar per part d'un tercer una Directiva, es constitueix, en paraules del citat autor, “una arma decisiva para la lucha contra los retrasos endémicos en la transposición de las directivas o la propia transposición defectuosa”<sup>142</sup>.

En relació al contingut de la Directiva de serveis, que analitzem en altres apartats, la doctrina jurisprudencial del TJCE estableix els criteris següents:

- a. Els Estats membres poden establir excepcions a les llibertats econòmiques si “son necesarias para la protección del interés general y estén concretamente justificadas” (STJCE de 18 de gener de 1979, as. C-110/78, *Ministère Public y ASBL/van Wesenael*).

El TJCE ha construït una consolidada doctrina<sup>143</sup> concretant els requisits per acceptar una mesura nacional que restringeixi l'exercici de les llibertats fonamentals garantides pel Tractat, expressant: “que se apliquen de manera no discriminatoria, que estén justificadas por razones imperiosas de interés general, que sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que persiguen y que no vayan más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo”<sup>144</sup>.

- b. El principi de proporcionalitat s'aplica en relació a “las normas nacionales de un Estados miembro a los prestadores establecidos en otros Estados miembros (...) debe ser adecuada para garantizar la realización del objetivo que persiguen y no debe ir más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo”<sup>145</sup>.

---

<sup>142</sup> JORDANO FRAGA, J., “Efecto directo horizontal de determinadas directivas ambientales: la consagración jurisprudencial de la invocabilidad por particulares de las directivas en relaciones triangulares (Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 7 de enero de 2004 en el Asunto C-201/02)”, *Medio Ambiente & Derecho*, núm. 11, 2004.

<sup>143</sup> *Vid.* SSTJCE de 30 de novembre de 1995, as. C-55/94, Gebhard; 9 de març de 1999, as. C-212/97, Centros; 4 de juliol de 2000, C-424/97, Haim; 1 de febrer de 2001, as C-108/96, Mac Quen; entre altres.

<sup>144</sup> *Vid.* SSTJCE de 4 de juny de 2002, as. C-367/98, *Comissió/Portugal*, ap. 49; 25 de gener de 2007, *Festersen*, C-370/05, ap. 26; 10 de març de 2009, *Hartlaver*, C-269-07, ap. 44; entre altres.

<sup>145</sup> *Vid.* STJCE 20 de febrer de 2001, *Analir i altres*, C-205/99, ap. 25.

Així, el TJCE afirma que un règim ha de ser proporcionat “respecto al fin perseguido, de forma que no pueda alcanzarse el mismo objetivo con medidas menos restrictives, en particular, mediante un sistema de declaraciones a posteriori”<sup>146</sup>.

- c. Els termes de “razón imperiosa de interés general” és la peça clau, perquè es converteix en la justificació de l'existència de restriccions nacionals a l'exercici de les llibertats econòmiques.

El TJCE qualifica com a raons imperioses d'interès general les següents matèries: la seguretat pública<sup>147</sup>; la protecció dels consumidors i usuaris<sup>148</sup>; l'ordenació del territori i l'urbanisme<sup>149</sup>; la protecció de la salut pública<sup>150</sup>; l'equilibri de la seguretat social<sup>151</sup>; la protecció dels treballadors<sup>152</sup>; la coherència del règim tributari<sup>153</sup>; la garantia del manteniment del servei postal universal<sup>154</sup>; la xarxa pública de telecomunicacions<sup>155</sup>; la protecció del medi ambient<sup>156</sup>; protecció del dret de propietat intel·lectual<sup>157</sup>; o la política lingüística<sup>158</sup>.

---

<sup>146</sup> STJCE de 4 de juny de 2002, Comissió de les Comunitats Europees contra Portugal, ap. 25. Vegi's en aquest sentit, SSTJCE 20 de febrer de 2001, Analir i altres, C-205/99, ap. 35; 14 de desembre de 1995, Sans de Lera i altres; 14 de març de 2000, Église de Scientologia de Paris i altres contra Premier Ministre; 25 de juliol de 1991, Manfred Säger contra Dennemeyer and Co. L.td., ap. 15; 31 de març de 1993, Kraus, C-19/92, ap. 32; 30 de novembre de 1995, Gebhard, C-55/94, ap. 37; 28 de març de 1996, Michel Guiot contra Climatec SA, ap. 11 i 13; entre altres.

<sup>147</sup> SSTJCE de 16 de desembre de 2010, C-137/09, ap. 61; 5 d'octubre de 1994, Van Schaik, C-55/93, ap. 19; 15 de març de 2007, Comissió/Finlàndia, C-54/05, ap. 40; entre altres.

<sup>148</sup> SSTJCE de 11 de setembre de 2003, Anomar i altres contra Portugal; 4 de desembre de 1986, Comissió/França, C-220/83, ap. 20; 24 de març de 1994, Schindler, C-275/92, ap. 58; 21 de setembre de 1999, Läära i altres, C-124/1997, ap. 33; 21 d'octubre de 1999, Zenatti, C-67/1998, ap. 35; 13 de setembre de 2007, Comissió/Itàlia, C-260/04, ap. 27; 29 de novembre de 2007, Comissió/Austria, C-393/05, ap. 52; entre altres.

<sup>149</sup> SSTJCE 24 de març de 2011, Comissió/Espanya, ap. 74; 1 d'octubre de 2009, Woningstichting Sint Servatius, C-567/07, ap. 29; 1 de juny de 1999, Konle, C-302/97, ap. 40; 25 de gener de 2007, Festersen, C-370/05, ap. 27 i 28; entre altres.

<sup>150</sup> STJCE de 17 novembre de 2009 C-169/08, ap. 45; entre altres.

<sup>151</sup> STJCE de 28 d'abril de 1998, Kohli, C-158/96, ap. 41; entre altres.

<sup>152</sup> SSTJCE de 17 de maig de 1994, Webb, C-294/92, ap. 19; 3 de febrer de 1982, Seco y Desquenne & Giral, C-62/81 i 63/81, ap. 14; 27 de març de 1990, Rush Portuguesa, C-113/89, ap. 18; 28 de març de 1996, Michel Guiot contra Climatec SA, ap. 16; 23 de novembre de 1999, C-369/96 i 376/96, ap. 36; entre altres.

<sup>153</sup> STJCE de 7 de setembre de 2004, Manninen, C-319/02, ap. 29.

<sup>154</sup> STJCE de 28 de setembre de 2006, Comissió/Països Baixos, C-282/04 i 283/04, ap. 44.

<sup>155</sup> SSTJCE de 13 de desembre de 1991, GB-Inno-BM, C-18/88, ap. 30 i 31; 20 de juny de 2002, Radiosistemi, C-388/00 i 429/00, ap. 22; entre altres.

<sup>156</sup> SSTJCE de 20 de setembre de 1988, Comissió/Dinamarca, C-302/86, ap. 9; 14 de desembre de 2004, Radlberger Getränkegesellschaft y S. Spitz, C-309/02, ap. 75; 11 de març de 2010, Attanasio Group, C-384/08, ap. 50; entre altres.

<sup>157</sup> SSTJCE de 18 de març de 1980, Coditel i altres, C-62/79, ap. 15 i 16; 20 de gener de 1981, Musik-Vertrieb membran i K-tel International, C-55/80 i 57/80, ap. 9 i 12; STJUE 4 d'octubre de 2001, C-403/08 i 429/08, ap. 10; entre altres.

Tanmateix, el TJCE afirma que no poden ésser al·legat com a raons imperioses d'interès general criteris econòmics com podrien ser: la protecció d'empreses nacionals; la protecció de l'interès financer d'un Estat membre; ni “la protección de los acreedores y la lucha contra el ejercicio abusivo de la libertad de establecimiento, ni la defensa tanto de la lealtad en las transacciones comerciales como de la eficacia de los controles tributarios permiten justificar el obstáculo a la libertad de establecimiento garantizada por el Tratado”<sup>159</sup>.

Però aquesta llista de matèries no és *numerus clausus*, per què es pot pensar que en un futur s'ampliarà, però com afirma la doctrina, cas per cas s'analitzaran els supòsits, perquè el consideren un concepte obert des d'aquesta perspectiva jurisprudencial.<sup>160</sup>

- d. La jurisprudència del TJCE ha elaborat una doctrina sobre les “exigències del procediment” de l'exercici de les potestats administratives de limitació de les llibertats econòmiques. Així, el TJCE en reiterades sentències qüestiona l'existència del procediment d'autorització previ perquè condicionen l'exercici de les llibertats econòmiques que garanteixen els Tractats constitutius de la Unió Europea. Seguint aquest raonament, el TJCE ha manifestat que “para que un régimen de autorización administrativa previa esté justificado, aún cuando introduzca una excepción a una libertad fundamental, debe, en cualquier caso, basarse en criterios objetivos, no discriminatorios y conocidos de antemano por las empresas interesadas, de forma que queden establecidos los límites del ejercicio de la facultad de apreciación de las autoridades nacionales, con el fin de que ésta no pueda utilizarse de manera arbitraria”<sup>161</sup>.

Per tant, el TJCE en múltiples ocasions ha deixat clar que l'existència d'un règim d'autorització previ constitueix una restricció i només ho considera necessari “si se considera que el control a posteriori es demasiado tardío para que su eficacia real

---

<sup>158</sup> SSTJCE de 28 de novembre de 1989, Groener, C-379/87, ap. 13; 13 de desembre de 2007, United Pan Europa Communications Belgium, C-222/95, ap. 43; entre altres.

<sup>159</sup> STJCE de 30 de setembre de 2003, Inspire Art/kamer van koophandel en Fabrieken voor Amsterdam C-167/01, ap. 30.

<sup>160</sup> En aquest sentit es manifesten SALVADOR i VILLAREJO, *vid.* SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A.; VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva de servicios y la regulación...”, *op. cit.* p. 51.

<sup>161</sup> STJCE de 20 de febrer de 2001, Analir i altres, C-205/99, ap. 38.

quede garantizada y para permitirle alcanzar el objetivo perseguido”.<sup>162</sup> En conseqüència, el TJCE aposta per procediments d'autorització reglats, és a dir, on no tingui cabuda la discrecionalitat, per evitar que aquesta resti eficaçia a les disposicions relatives a una llibertat fonamental.

No obstant això, els aspectes formals de les autoritzacions han estat analitzats pel TJCE, qui ha manifestat que és necessari establir “un sistema procedimental suficientemente accesible y adecuado para garantizar a los interesados que sus solicitudes serán tramitadas en un plazo razonable y con objetividad e imparcialidad y que podrán, además, recurrir judicialmente contra las eventuales denegaciones de autorización (...). Y las denegaciones de autorización (...) deben referirse las disposiciones específicas en las que se basen y estar debidamente motivados”.<sup>163</sup> També s'ha pronunciat sobre la regulació dels terminis dels procediments d'autorització, que han de ser els més breus possibles, configurant-ho com una obligació que “forma parte de las que se derivan del artículo 43 TCE, cuya finalidad es eliminar las restricciones a la libertad de establecimiento”<sup>164</sup>.

- e. Finalment, cal destacar el tractament del “principi del país d'origen”, el qual va generar una intensa polèmica en el procés de tramitació i aprovació de la DS.

El TJCE ha manifestat que “no es conforme con la libre prestación de servicios imponer restricciones a un prestador de servicios para salvaguardar intereses generales cuando dichos intereses quedan ya garantizados por las normas a que están sujeto el prestador en el Estado miembro en el que está establecido”<sup>165</sup>.

## 2. L'ÀMBIT D'APLICACIÓ MATERIAL DE LA NORMA: L'OBJECTE

L'objectiu principal de la DS s'exposa al seu Considerant 1 i no és un altre que “la eliminación de las barreras que obstaculizan el desarrollo de las actividades de

---

<sup>162</sup> STJCE de 22 de gener de 2002, Canal Satélite Digital, C-390/99, ap. 35.

<sup>163</sup> STJCE de 16 de maig de 2005, Watts, C-372/04, , ap. 116 i 117.

<sup>164</sup> STJCE de 21 d'octubre de 2004, Comissió/Grecia, C-417/02, ap. 34.

<sup>165</sup> STJCE de 22 de gener de 2002, Canal Satélite Digital, C-390/99, ap. 38.

Servicios entre Estados miembros”, donat que es tracta “de un medio esencial de reforzar la integración entre los pueblos de Europa y de fomentar el progreso económico y social, equilibrado y sostenible”.

Per a aconseguir aquest objectiu, la DS, com s'exposa al Considerant 12, té per finalitat crear un marc jurídic que garanteixi la llibertat d'establiment i de circulació de serveis entre els Estats membres. Així, la DS dissenya un àmbit normatiu general per a suprimir els obstacles que impedeixen exercir la llibertat d'establiment dels prestadors de serveis i la lliure circulació de serveis (art. 1.1).

Aquesta Directiva afecta únicament a aquells serveis que es realitzen per una contrapartida econòmica<sup>166</sup>. Segons l'art. 2.1 de la DS “(...) se aplicará a los servicios prestados por prestadores establecidos en un Estado miembro”.

Sobre l'àmbit d'aplicació material de la norma, la doctrina especialitzada manifesta que la Directiva presenta una especial opacitat per la falta de precisió, vaguetat i ambigüitat sobre quins sectors concrets es dirigeix. Malgrat que determina una sèrie de serveis exclosos i també d'unes excepcionals addicionals continua sent complicat determinar l'àmbit d'aplicació<sup>167</sup>.

---

<sup>166</sup> Considerant 17: “(...) incluye únicamente aquellos servicios que se realizan por una contrapartida económica. Los servicios de interés general no están cubiertos por la definición del artículo 50 del Tratado, por lo que no están incluidos en el ámbito de aplicación de la presente Directiva. Los servicios de interés económico general son servicios que se realizan por una contrapartida económica, por lo que entran dentro del ámbito de aplicación de la presente Directiva. Sin embargo, determinados servicios de interés económico general, como los que pueden existir en el sector del transporte, están excluidos del ámbito de aplicación de la presente Directiva, y algunos otros servicios de interés económico general, como, por ejemplo, los que puedan existir en el ámbito de los servicios postales, están exceptuados de la disposición sobre la libre prestación de servicios establecida en la presente Directiva. La presente Directiva no trata la financiación de servicios de interés económico general ni es aplicable a los sistemas de ayuda concedidos por los Estados miembros, en particular en el ámbito social, de conformidad con las normas comunitarias de competencia. La presente Directiva no trata las medidas de seguimiento del Libro Blanco de la Comisión sobre servicios de interés general”.

<sup>167</sup> Per un estudi exhaustiu, *vid.* VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva de servicios en el..., *op. cit.* p. 34 i s.; DE LA QUADRA-SALCEDO, T., “Presiones sobre el ámbito de aplicación de la Directiva de servicios en el mercado interior”, *El mercado interior de servicios en la Unión europea. Estudios sobre la Directiva 123/2006 relativa a los servicios en el mercado interior*, Marcial Pons, Madrid, 2009, p. 89 i s.; LINDE PANIAGUA, E., “Notas sobre el objeto, ámbito y reglas de aplicación de la Directiva relativa a los servicios en el mercado interior”, *Revista de derecho de la Unión Europea*, núm. 14, 2008 (Exemplar dedicat a: La directiva relativa a los servicios en el mercado interior (la directiva Bolkestein)), p. 37; SENDÍN GARCÍA, M. A., “El ámbito de aplicación de la Directiva: los servicios afectados”, *Impacto de la transposición de la Directiva de Servicios en Castilla y León*, Valladolid, 2010, p. 139 i s.

El concepte de serveis es defineix a l'art. 4.1 com a “cualquier actividad económica por cuenta propia, prestada normalmente a cambio de retribución, contemplada en el artículo 50 del Tratado”. I l'art. 50 recull que es consideren serveis “las prestaciones realizadas normalmente a cambio de retribución, en la medida que no se rijan por las disposiciones relativas a la libre circulación de mercancías, capitales y personas”. Com especifica el Considerant 33 de la DS el concepte serveis inclou activitats variades i en constant evolució.

Aquesta definició no és cap novetat, ja que el TJCE així ho havia recollit en nombroses sentències en interpretar l'art. 50 TCE<sup>168</sup>.

No obstant això, la DS també preveu a l'art. 2.2, una llista d'exclusions i és aquí on es troba el principal problema, en interpretar l'extensió amb què es formulen cadascuna d'aquestes exclusions<sup>169</sup>.

L'art. 2.2 de la DS enumera les activitats que resten excloses de l'aplicació d'aquesta Directiva, començant pels “serveis no econòmics d'interès general”. Realitzant una interpretació literal i *a sensu contrari*, els serveis no econòmics d'interès general són els serveis d'interès general que no tenen el caràcter econòmic preferentment. Però en els arts. 16 i 86.2 del TRCE es troba l'expressió de “servei econòmic d'interès general”, la regulació dels quals ha generat un procés normatiu de caràcter sectorial que ja ha donat lloc a la liberalització de sectors d'activitats<sup>170</sup>.

La resta de supòsits exclosos responen al Dret de la Unió Europea derivat de caràcter sectorial, com els serveis financers (art. 2.2.b), els serveis i xarxes de comunicacions electròniques (art. 2.2. c), els serveis en l'àmbit del transport inclosos els portuaris

---

<sup>168</sup> Vid. SSTJCE de 12 de juliol de 2001, Smits i Peerbooms, C-157/99; de 27 de setembre de 1988, Humbel i Edel, C-263/86, ap. 17; de 7 de desembre de 1993, Wirth, C-109/92, ap. 15; de 22 de maig de 2003, Freskot, C-355/00, ap. 54 i 55; de 12 de juliol de 2001, Vanbraekel i altres, C-368/98; de 13 de maig de 2003, Müller-Fauré i van Riet, C-385/99; entre altres.

<sup>169</sup> En aquest sentit, *vid.* SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A.; VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva de servicios y la regulación...”, *op. cit.* p. 53.

<sup>170</sup> L'any 2003 la Comissió va iniciar un llibre verd sobre els serveis d'interès general on es defineixen els serveis d'interès general com “aquellos sometidos, o no, a la disciplina de mercado, que las autoridades públicas consideran de interés general y están sometidos a obligaciones específicas de servicio público” incoent per tant, als de caràcter econòmic i no econòmic [COM (2003) 270, 21 de maig de 2003]. L'any 2004 es va publicar el Llibre Blanc sobre els serveis d'interès general [COM (2004), 374, de 12 de maig].



(art. 2.2. d), les empreses de treball temporal (art. 2.2.e), i els serveis audiovisuals inclosos els cinematogràfics i la radiodifusió (art. 2.2.g).

### **3. L'ÀMBIT D'APLICACIÓ PERSONAL DE LA NORMA: ELS SUBJECTES IMPLICATS**

Segons l'art. 46 de la DS els destinataris d'aquesta Directiva són els Estats membres. És important posar de relleu el contingut del Considerant 60, on es manifesta que “en particular las disposiciones referentes a los regímenes de autorización y al ámbito territorial de una autorización, no deben interferir en el reparto de competencias regionales o locales en los Estados miembros, incluidos los gobiernos autónomos regionales y locales”.

Així, el legislador, conscient de la situació de molts Estats membres on el poder polític es troba intensament repartit, com és el cas de l'Estat espanyol, vol deixar clar l'obligació dels Estats membres de transposar les directives, és a dir, d'incorporar les normes de la Unió Europea a l'ordenament intern, d'acord amb els principis d'autonomia procedimental i institucional, en el termini que s'estableixi i notificar el text d'aquestes disposicions a la Comissió. També han de garantir que les disposicions internes de transposició de la directiva abastin a tot el territori estatal i que les normes internes traslladen de forma correcta i completa les disposicions de la directa. Resulta rellevant recordar en aquest moment el posicionament del TJCE,<sup>171</sup> el qual ha afirmat en diverses ocasions la irrellevància de les situacions polítiques i institucionals internes en l'aplicació del Dret de la Unió Europea, al·legació freqüentment utilitzada pels Estats membres davant de procediments d'incompliment de les obligacions imposades per una Directiva.

Per tant, els subjectes obligats a transposar la Directiva són aquells poders públics que tenen atribuïda la competència en la matèria que queda afectada per la Directiva. Aquesta premissa es veu relaxada a la mateixa DS quan a l'art. 4.9 defineix l'autoritat

---

<sup>171</sup> STJCE de 2 de febrer de 1982, “Comissió/Bèlgica”, C-69/81 i 71/81; STJCE de 8 de juliol de 1987, “Comissió/Itàlia”, C- 262/85; STJCE de 25 de maig de 1982, “Comissió/Països Baixos”, C-96/81; entre altres.

competent expressant que és “cualquier organismo o entidad en un Estado miembro que lleve a cabo el control o la regulación de las actividades de servicios y, concretamente las autoridades administrativas, incluidos los tribunales que actúen como tales, los colegios profesionales y las asociaciones u organismos profesionales que, en el marco de su autonomía jurídica, regulan de forma colectiva el acceso a las actividades de servicios o su ejercicio”. En el mateix sentit, a l'art. 6.2 quan es fa referència a la creació de les anomenades finestretes úniques reitera que “no supone una interferencia en el reparto de funciones o competencias entre las autoridades competentes dentro de cada sistema nacional”.

Com hem exposat anteriorment, la doctrina<sup>172</sup> i la jurisprudència del TJCE<sup>173</sup> coincideixen en afirmar l'obligació de les Comunitats Autònomes en el cas espanyol, a participar en la fase de desenvolupament legislatiu i reglamentari de la transposició de les normes comunitàries i que afectin l'àmbit de les seves competències.

#### **4. EL CONTINGUT DE LA DIRECTIVA DE SERVEIS**

Amb caràcter general, la DS configura un marc jurídic que faciliti la consecució d'un mercat interior dels serveis, i en particular la efectivitat de les llibertats reconegudes als arts. 43 i 49 del TCE.

---

<sup>172</sup> LINDE PANIAGUA, E., “Notas sobre el objeto, ámbito..., *op. cit.* p. 40; MANGAS MARTÍN, A., LIÑAN NOGUERAS, D. J., *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Tecnos, 4 ed., Madrid, p. 279.

<sup>173</sup> Així ho ha declarat en nombrosos pronunciaments el TC, afirmant que “la traslación de la normativa comunitaria derivada 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, ya que la cesión del ejercicio de competencias en favor de organismos comunitarios no implica que las autoridades nacionales dejen de estar sometidas, en cuanto poderes públicos, a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico como establece el art. 9.1 de la Norma fundamental. (...) En consecuencia, son las reglas internas de delimitación competencial las que, en todo caso, han de fundamentar la respuesta a las controversias competenciales suscitadas entre el Estado y las Comunidades Autónomas. y por consiguiente, la ejecución del Derecho comunitario corresponde a quien materialmente ostente la competencia según las reglas del Derecho interno, puesto que no existe una competencia específica para la ejecución del Derecho comunitario”. *Vid.* SSTC 252/1988 FJ2; 64/1991, FJ 4. b; 76/1991, FJ 3; 115/1991, de 23 de maig, FJ 1; 236/1991, de 12 de desembre, FJ 9; 79/1992 FJ 1; 117/1992, de 16 de setembre, FJ 2.; 80/1993, de 8 de març, FJ 3; 141/1993, FJ 2; 112/1995, FJ 4; 13/1998, de 22 de gener, FJ 5; 33/2005, de 17 de febrer, FJ 4.

Amb aquest objectiu la DS s'estructura en les següents qüestions: la denominada simplificació administrativa (art. 5); la finestreta única (art. 6); el dret d'informació (art. 7); regula un procediment per via electrònica (art. 8); desenvolupa les exigències derivades de la llibertat d'establiment dels prestadors (capítol III, arts. 9 a 15)<sup>174</sup>; les exigències derivades de la lliure circulació de serveis (capítol IV, arts. 16 a 21); un conjunt de mesures destinades a promoure la qualitat dels serveis (art. 22); una sèrie d'obligacions pels Estats membres destinades a afavorir la cooperació administrativa (capítol VI, arts. 28-36); i un programa de convergència que inclou un calendari i la presentació d'informes tant per part dels Estats membres com per la Comissió, qui té encarregada la funció d'execució de la Directiva (capítol VII, a partir de l'art. 37).

Es tracta, per tant, com manifesta la doctrina d'un contingut complex, introduint per primera vegada en una norma de Dret derivat de la Unió europea, la sistematització de la doctrina jurisprudencial relativa a la llibertat d'establiment i llibertat de prestació de serveis, i la resta de preceptes es dirigeixen a afavorir el compliment i l'eficàcia de les llibertats esmentades des d'una perspectiva instrumental<sup>175</sup>.

#### **4.1. La simplificació administrativa**

La DS pretén aconseguir els seus objectius, eliminant aquells obstacles que directa o indirectament impedeixen l'exercici de les llibertats comunitàries. Per aconseguir-ho imposa un conjunt de mesures, entre les quals destaquen les de simplificació administrativa.

ALDOMÀ BUIXADÉ defineix la simplificació administrativa con el conjunt de mesures previstes per a fer més senzills, més fàcils o menys complicats els procediments, tràmits i actuacions per a l'establiment o la prestació transfronterera dels serveis inclosos a l'àmbit d'aplicació de la Directiva<sup>176</sup>.

---

<sup>174</sup> Sens dubte la part de la Directiva més important, des de la perspectiva de la regulació estatal i autonòmica en matèria de comerç.

<sup>175</sup> *Vid.* SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A.; VILLAREJO GALENDE, H., "La Directiva de servicios y la regulación...", *op. cit.* p. 56.

<sup>176</sup> ALDOMÀ BUIXADÉ, J., "La simplificación administrativa en la Directiva de Servicios", AGUADO CUDOLÀ, V.; NOGUERA DE LA MUELA, N., (dir.), *El impacto de la Directiva de Servicios en las Administraciones Públicas: aspectos generales y sectoriales*, Atelier, Barcelona, 2012, p. 149.

Cal tenir present que la simplificació administrativa no constitueix un fi en si mateixa, sinó que com a qualsevol activitat administrativa és un mitjà que es sotmet als interessos generals. Però uns interessos generals que es concretaran per a cada tipus d'intervenció sobre l'activitat dels particulars.

Les mesures de simplificació que estableix la DS persegueixen un doble objectiu; eliminar o reduir al màxim la intervenció administrativa sobre els requisits que han de complir els prestadors i quan no sigui possible eliminar la intervenció, aquesta s'ha de simplificar al màxim.

El capítol II de la DS, sota el títol de simplificació administrativa, estableix les següents mesures: a) la simplificació dels procediments amb caràcter general; b) la implantació d'una finestra única; c) el dret d'informació de prestadors i destinataris dels serveis; i d) la tramitació dels procediments per via electrònica.

No obstant això, al llarg de les disposicions de la DS es troben altres mesures de simplificació, les quals tenen la mateixa finalitat.

Al capítol III trobem a l'art. 9.1. c, la limitació de l'exigència d'autorització als supòsits en què no es pugui aplicar una mesura menys restrictiva a posteriori. També la simplificació del procediment d'autorització (art. 13), l'eliminació de requisits com l'exigència de garanties financeres (art. 14.7) i la inscripció en un determinat registre administratiu (art. 14.8).

En relació a la lliure prestació de serveis, al capítol IV, s'estableix la supressió amb caràcter general del procediment d'autorització (art. 16.2.e), l'eliminació del requisit de presentar una declaració davant les autoritats competents (art. 16.2.g); i s'exigeix una revisió dels procediments, per tal de mantenir únicament aquells requisits que estiguin justificats per raons d'ordre públic, seguretat pública, salut pública o protecció del medi ambient i de conformitat als principis de no discriminació, necessitat i proporcionalitat (art. 16.1 i 3).

Per tant, com ho estructura ALDOMÀ BUIXADÉ, la simplificació administrativa que incorpora la DS es projecta sobre: els serveis d'informació i assessoraments previs a l'inici d'un procediment, sobre els tràmits a seguir, documentació a presentar i òrgan; sobre les diferents fases del procediment administratiu inclòs les reclamacions o recursos administratius que es poguessin interposar; l'aplicació de mitjans electrònics; i la tramitació a través d'una finestra única, com a punt de referència per als prestadors de serveis<sup>177</sup>.

L'art. 5.1 de la DS preveu que “los Estados miembros verificarán los procedimientos y trámites aplicables al acceso de una actividad de servicios y a su ejercicio. Cuando los procedimientos y formalidades estudiados de conformidad con este apartado, no sean lo suficientemente simples, los Estados miembros los simplificarán”. Així, aquesta simplificació<sup>178</sup> afecta, principalment, a la tramitació d'acreditacions, certificacions o altres documents.

La formulació d'aquest precepte planteja dubtes, si es tracta d'una simple recomanació o d'un mandat imperatiu pels Estats membres. No obstant això, es considera que es tracta d'una autèntica norma jurídica i, per consegüent, conté un deure dirigit als Estats membres de simplificació de caràcter general i ampli<sup>179</sup>.

Segons la DS, els procediments que s'han de simplificar són aquells que “no sean suficientemente simples”. Aquesta expressió, concepte jurídic indeterminat, obliga a tots els Estats membres a analitzar cada procediment per a determinar si és o no

---

<sup>177</sup> ALDOMÀ BUIXADÉ, J., “La simplificación administrativa...”, *op. cit.* p. 153.

<sup>178</sup> Sobre aquesta qüestió vegi's, RIVERO ORTEGA, R., “Simplificación administrativa y administración electrónica: objetivos pendientes en la transposición de la Directiva de Servicios”, *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011, p. 115-138; CIERCO SEIRA, C., “Algunas reflexiones sobre la simplificación de los procedimientos administrativos a la luz de los avances de la Administración electrónica”, *Revista General de Derecho Administrativo*, Iustel, núm. 19, 2002; NEVADO BATALLA, P., “Simplificación administrativa: el allanamiento de procedimientos y trámites para facilitar el acceso a una actividad de Servicios y su ejercicio”, *Mercado europeo y reformas administrativas* p. 165 i s.; SÁNCHEZ SÁNCHEZ, Z., “Administración electrónica y Directiva de Servicios: ¿al Servicio del mercado o paradigma de buena administración?”, RIVERO ORTEGA, R., (dir.), *Mercado europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de servicios en España*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2009, p. 189 i s.; VILLAREJO GALENDE, H., “La simplificación administrativa en la Directiva elativa a los Servicios en el mercado interior: sus repercusiones en la Administración electrónica española y el desafío que plantea su transposición”, *RDUE*, núm. 14, p. 47 i s.

<sup>179</sup> En aquest sentit es posiciona ALDOMÀ BUIXADÉ. *Vid.* ALDOMÀ BUIXADÉ, J., “La simplificación administrativa...”, *op. cit.* p. 154.

suficientment simple i a justificar que els tràmits i formalitats que es mantenen ja no poden ser objecte de major simplificació.

Per tant, aquesta mesura de simplificació administrativa contemplada a la DS, comporta als Estats membres l'obligació de revisar els procediments administratius i comprovar si els tràmits o requisits que s'exigeixen són o no prescindibles i si es produeixen duplicitats.

Arran d'aquesta simplificació administrativa, l'art. 6 de la DS obliga als Estats membres a garantir que els prestadors de serveis puguin portar a terme els seus procediments i tràmits per accedir a les activitats de serveis a través de les anomenades finestretes úniques, en especial declaracions, notificacions o sol·licituds necessàries per a l'autorització per part de les autoritats competents, incloses les sol·licituds d'inscripcions en registres, llistes oficials, bases de dades o col·legis o associacions professionals, així com les sol·licituds d'autorització per a l'exercici de les seves activitats de serveis.

El precepte citat i el Considerant 48 quan expressa que “a efectos de una mayor simplificación de los procedimientos administrativos, conviene garantizar que todo prestador disponga de un interlocutor único al que dirigirse para realizar todos los procedimientos y tramites (denominados en lo sucesivo “ventanillas únicas) (...)”, no ens ofereix una definició de finestreta única i es centra exclusivament a la seva funcionalitat. Això és degut a la impossibilitat per part de la Unió Europea d'afectar l'organització interna<sup>180</sup>.

Per tant, només es destaca com a element essencial de la finestreta única el fet de constituir-se en interlocutor únic per als prestadors interessats en un procediment sense tenir en compte l'Administració competent en els diferents tràmits. En definitiva, l'imprescindible és que els prestadors de serveis puguin realitzar totes les gestions i els tràmits en la mateixa unitat administrativa sense necessitat de dirigir-se a les autoritats ni a les Administracions competents.

---

<sup>180</sup> Això es contempla de forma expressa a l'art. 6.2 de la DS “la creación de ventanillas únicas no supone una interferencia en el reparto de funciones o competencias entre las autoridades competentes dentro de cada sistema nacional”.

En relació a les modalitats de finestretes, convencional i presencial o electrònica, l'art. 6.1 DS no exigeix expressament que els Estats membres disposin dels mitjans electrònics. Malgrat això, els arts. 7 i 8 sobre el dret d'informació i la tramitació dels procediments per via electrònica<sup>181</sup>, respectivament, si es refereixen a l'obligatorietat de la finestra única electrònica.

Evidentment, existeix una contradicció entre els preceptes citats, però la tècnica normativa utilitzada pel legislador a la DS ens dificulta les tasca de resoldre-ho.

La Comissió va entendre que els procediments electrònics, regulats a l'art. 8, havien de ser funcionals i interoperables al finalitzar el període de transposició<sup>182</sup>.

La interpretació més coherent amb la situació real i pràctica dels diferents Estats membres i, en concret, dels estats complexos com el nostre, és considerar que l'art. 6 obliga als Estats membres a implantar una finestra única física i presencial en un termini màxim. Però pel contrari, l'art. 8 no obliga als Estats membres a crear aquesta finestra electrònica sinó que obliga a intentar impulsar procediments i tràmits electrònics de manera gradual, en la mesura del possible i sense establir un termini límit<sup>183</sup>.

Com expressen SALVADOR ARMENDÁRIZ i VILLAREJO GALENDE<sup>184</sup>, l'objectiu de la simplificació administrativa es completa amb la regulació del dret a la informació (l'art 7 de la DS), fixant l'obligació als Estats membres que “harán lo necesario” per a facilitar l'accés a determinades informacions a través de les anomenades finestretes úniques, i amb l'art. 8 de la DS, el qual fa referència a la

---

<sup>181</sup> Sobre el tema de l'Administració electrònica i la DS, *vid.* VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva relativa a los servicios en el Mercado Interior (la Directiva Bolkestein), *Revista de Derecho de la Unión Europea*, UNED i COLEX, Madrid, 2008, p. 72-26; GONZÁLEZ NAVARRO, F., “Hacia la implementación de un sistema global de acceso electrónico a las Administraciones públicas españolas”, *Revista jurídica de Navarra*, núm. 43, 2007, p. 93-166.

<sup>182</sup> Vegi's el document de la DIRECCIÓ GENERAL DEL MERCAT INTERIOR I SERVEIS (COMISSIÓ EUROPEA), *Manual sobre la transposició de la Directiva de serveis*, Luxemburg, Oficina de Publicacions Oficials de la Comunitats Europea, 2007, p. 23. ([http://ec.europa.eu/internal\\_market/services/docs/services-dir/guides/handbook\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/guides/handbook_es.pdf))

<sup>183</sup> Efectua aquesta interpretació, ALDOMÀ BUIXADÉ. *Vid.* ALDOMÀ BUIXADÉ, J., “La simplificació administrativa...”, *op. cit.* p 163.

<sup>184</sup> SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A.; VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva de servicios y la regulación...”, *op. cit.* p. 57.

necessitat de facilitar la informació i/o la comunicació a través de procediments per via electrònica

## **4.2. La llibertat d'establiment**

La llibertat d'establiment constitueix una de les llibertats fonamentals que conformen l'estructura del Dret de la Unió Europea (art. 49 TFUE).

Per definir la llibertat d'establiment ens dirigim al concepte d'establiment, dissenyat per la jurisprudència del TJCE, el qual ha estat codificat per la DS. En aquest sentit, el Considerant 37 de la DS manifesta que: “el lugar de establecimiento de un prestador debe determinarse con arreglo a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia según la cual, el concepto de establecimiento implica el ejercicio efectivo de una actividad económica a través de una establecimiento fijo durante un periodo indefinido. Este requisito se cumple también cuando se constituye una empresa por un plazo determinado o cuando la empresa arrienda el edificio o las instalaciones desde donde ejerce su actividad. También puede cumplirse cuando el Estado miembro concedió autorizaciones únicamente durante un periodo limitado en relación con un Servicio particular. No es necesario que el establecimiento adopte la forma de filial, sucursal o agencia, sino que puede consistir en una oficina dirigida por el propio personal del prestador o por una persona que sea independiente pero autorizada a actuar permanente por la empresa, como sería el caso con una agencia. Con arreglo a esta definición, que exige el ejercicio efectivo de una actividad económica en el lugar de establecimiento de un prestador, una simple dirección postal no constituye un establecimiento. Si un prestador tienen varios lugares de establecimiento, es importante determinar desde qué lugar de establecimiento se presta el Servicio efectivo en cuestión. En aquellos casos en los que es difícil determinar desde cuál de los diferentes lugares de establecimiento se presta un determinado servicio, debe considerarse que este es el lugar en el que el prestador tiene el centro de sus actividades relacionadas con ese servicio en particular”.

Al text dispositiu de la DS es defineix el terme establiment, a l'art. 4.5 com “ejercicio efectivo de una actividad económica a que hace referencia el art. 43 del Tratado por



una duración indeterminada y por medio de una infraestructura estable a partir de la cual se lleva a cabo efectivamente la prestación de servicios”.

El dret d'establiment, com ho defineix FORTES MARTÍN, compren la facultat de crear i mantenir, sempre que es respectin les normes professionals, més d'un centre d'activitat en el territori de la Comunitat<sup>185</sup>. Per tant, aquest dret permet establir-se a un Estat membre en igualtat de condicions que els nacionals i complint els requisits exigits per la legislació interna, sempre que aquests siguin conformes amb el Dret de la Unió Europea.

Al capítol III, en els arts. 9 a 15 de la DS es determina el règim de la llibertat d'establiment dels prestadors. Aquests preceptes són el marc jurídic que haurem de tenir en compte quan analitzem la normativa estatal i autonòmica en matèria d'establiments comercials.

En relació a la distinció entre la llibertat de prestació de serveis i la llibertat d'establiment dels prestadors, malgrat les similituds que presenten en el “nucli dur” com manifesten CALVO CARAVACA i CARRASCOSA GONZÁLEZ<sup>186</sup>, hi ha diferències. Aquesta diferència entre les dues llibertats es troba en la idea de permanència, és a dir, “una participación de manera estable y continuada”<sup>187</sup>.

Però el problema es planteja alhora de determinar quan existeix aquest caràcter temporal o estable, ja que no hi ha un criteri clar a la DS. Això, ocasiona conflictes de delimitació del règim jurídic aplicable a cadascuna d'aquestes llibertats<sup>188</sup>. Aquesta qüestió és important perquè, com afirma AGUADO CUDOLÀ, els requisits que poden establir els Estats membres per a la prestació de serveis són més limitats i exigeixen una major justificació en relació a la llibertat d'establiment<sup>189</sup>.

---

<sup>185</sup> FORTES MARTÍN, A., “La libertad de establecimiento...”, *op. cit.* p. 133.

<sup>186</sup> CALVO CARAVACA, A. L.; CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., “Mercado Único Europeo y libertades comunitarias”, CALVO CARAVACA, A.L.; BLANCO-MORALES LIMONES P., (Eds.), *Derecho europeo de la competencia*, Editorial Colex, Madrid, 2000, p. 56.

<sup>187</sup> STJCE de 30 de novembre de 1995, as. C-55/94, Gebhard. En aquest sentit, FORTES MARTÍN, A., “La libertad de establecimiento...”, *op. cit.* p. 136.

<sup>188</sup> *Vid.* ESTEVE GARCÍA, F., “Los diferentes instrumentos de liberalización incluidos en la Directiva 2006/123 de servicios”, *Revista catalana de Dret Públic*, núm. 42, 2001, p. 6.

<sup>189</sup> AGUADO CUDOLÀ, V., “Libertad de establecimiento de los prestadores de servicios: autorización, declaración responsable, comunicación previa y silencio positivo”, AGUADO CUDOLÀ,

### 4.3. El règim d'intervenció administrativa: l'autorització administrativa

L'autorització administrativa clàssica constitueix una mesura de control previ a l'exercici d'una activitat. Aquesta figura jurídica es construeix des de la noció de la policia administrativa i des de perspectives diferents, l'autoritat de l'Administració, una excepció a una prohibició general<sup>190</sup>, o des de la posició jurídica del ciutadà, com a dret preexistent<sup>191</sup>.

Per tant, l'autorització administrativa és l'expressió de l'activitat de policia de les Administracions Públiques. S'entén per activitat de policia, aquella manifestació de l'actuació dels poders públics que tenen per finalitat el control de l'activitat privada intervinguda, perquè aquesta pot afectar l'interès públic, i amb la finalitat de prevenir o controlar les possibles repercussions a l'interès general. Les característiques d'aquesta activitat es manifesta amb la imposició coactiva de determinades limitacions a l'actuació dels particulars<sup>192</sup>.

Fins a l'aprovació de la DS, es pot afirmar que la implantació de l'autorització s'havia generalitzat a qualsevol activitat que realitzés el ciutadà, sense existir una justificació adequada per a la seva exigència des d'una perspectiva de l'interès públic<sup>193</sup>.

---

V.; NOGUERA DE LA MUELA, B., (dir.), *El impacto de la Directiva de Servicios en las Administraciones Públicas: aspectos generales y sectoriales*, Atelier, Barcelona, 2012, p. 70. *Vid.* ESTEVE GARCÍA, F., "Los diferentes instrumentos...", *op. cit.* p. 7.

<sup>190</sup> MAYER, O., *Derecho administrativo alemán*, Depalma, T. I, Part General, Buenos Aires, 1949, p. 112.

<sup>191</sup> PARADA VÁZQUEZ defineix l'autorització partint d'un dret o llibertat en el sol·licitant, motiu pel qual afirma que: "un acto de control reglado que determina si se cumplen las exigencias legales o reglamentarias previstas en la norma. En la mayor parte de los casos la cuestión de su otorgamiento i denegación se resuelve en un problema de valoración fáctica, que se traduce en la instancia judicial en un control de los hechos determinantes del ejercicio de la potestad autorizatoria. Pero estando los hechos claros en uno u otro sentido parece que no debe reconocerse ningún margen de discrecionalidad en el otorgamiento o denegación de la autorización". PARADA VÁZQUEZ, R., *Derecho Administrativo*, vol. I (Parte General), Marcial Pons, Madrid, 2008, p. 383.

<sup>192</sup> DE LA MORENA Y DE LA MORENA, L., "Licencias (intervención de los entes locales en la actividad de los administrados)", *Diccionario Enciclopédico. El Consultor*, Vol. II, La Ley, 2 ed., Madrid, 2003, p. 1990.

<sup>193</sup> Com manifesta LÓPEZ RAMÓN: "Los sucesivos legisladores (...) se han venido dedicando a exigir autorizaciones por motivos que no siempre cabe seguir considerando de interés público. En efecto, junto a aquellas que se relacionan con indeclinables exigencias del poder público, como las que responden a fundamentos de seguridad, sanitarios, ambientales o culturales, han proliferado las autorizaciones vinculadas a planteamientos que cabría considerar de genérica tutela económica, cuando no de situaciones de ventaja empresarial o incluso de sesgo meramente corporativo.". *Vid.* LÓPEZ RAMÓN, F., "Prólogo", LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva de servicios sobre el*

Però, la DS ha fet un pas a un nou règim legal en matèria d'autoritzacions, ja que ha suposat un gir significatiu en aquesta dinàmica<sup>194</sup>. Això, ha suposat introduir noves regles de joc, exigint als Estats membres una sèrie de condicions per establir un règim d'autorització que són, bàsicament que existeixi una raó imperiosa d'interès general, que sigui proporcional i que no tingui caràcter discriminatori, i així establir una determinada racionalització del règim d'autorització.

El legislador de la Unió Europea dissenya l'autorització com un mecanisme administratiu, que “solo podrán supeditar el acceso a una actividad de servicios y su ejercicio a un régimen de autorización cuando se reúnan las siguientes condiciones (...)”<sup>195</sup>.

Seguint el disposat al Considerant 39, el règim d'autorització compren els procediments administratius mitjançant els quals es concedeixen autoritzacions, llicències, homologacions o concessions, així com l'obligació per a l'exercici d'una activitat d'estar inscrit en un col·legi professional, registre, llista oficial o base de dades.

Així, quan la DS utilitza l'expressió autorització o règim d'autorització, segons l'art. 4.6 es refereix a “cualquier procedimiento en virtud del cual el prestador o el destinatario están obligados a hacer un trámite ante la autoridad competente para obtener un documento oficial o una decisión implícita sobre el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio”.

Per tant, la DS no prohibeix la tècnica autoritzatoria si no la limita als casos imprescindibles, motiu pel qual, s'ha qualificat com a procediment residual<sup>196</sup> o com

---

*urbanismo comercial (Por una ordenación espacial de los grandes establecimientos comerciales)*, Atelier, Barcelona, 2009, p. 15.

<sup>194</sup> *Vid.* AGUADO CUDOLÀ, V., “Libertad de establecimiento de los prestadores...”, *op. cit.* p. 76; MUÑOZ MACHADO S., “Ilusiones y conflictos...”, *op. cit.* p. 1.

<sup>195</sup> Art. 9 de la DS

<sup>196</sup> HERNÁNDEZ LÓPEZ, J., “La Directiva de Servicios y su incidencia en el ámbito municipal. Apuntes de urgencia”, *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, núm. 19, La Ley, Madrid, 2009, p. 2772 i s.

ho expressa part de la doctrina, les sotmet a una presumpció de culpabilitat que obliga als Estats membres a provar la seva innocència<sup>197</sup>.

Es condiona la utilització de l'autorització al que denominen com a “triple test”<sup>198</sup>, d'acord amb la formulació contemplada a l'art. 9.1 de la DS. Aquest “triple test” és:

- a) que el règim establert no sigui discriminatori pel prestador;
- b) que la necessitat d'establir un règim d'autorització estigui justificada per una raó imperiosa d'interès general;
- c) que l'objectiu perseguit no pugui aconseguir-se mitjançant una mesura menys restrictiva, en concret perquè un control a posteriori es produiria massa tard per a ser eficaç<sup>199</sup>.

No obstant això, cal tenir en compte que al nostre ordenament jurídic, l'activitat de limitació ja es sotmetia als principis de legalitat, igualtat, proporcionalitat, *favor libertatis*, bona fe, confiança legítima i interès públic<sup>200</sup>.

Malgrat que la doctrina fa referència al “triple test” seguint la redacció de la DS, la jurisprudència del TJCE parla de quatre requisits, perquè a diferència de la DS, la proporcionalitat i l'elecció del mitjà menys restrictiu queden diferenciats.

---

<sup>197</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., “Licencias comerciales: su persistencia tras la Directiva de servicios”, *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, núm. 868, 2012, p. 91-112. Segons PAREJO la Directiva situa “bajo sospecha de restricción indebida a cualquier regulación jurídica-pública del acceso al mercado”. PAREJO ALFONSO, L. J., “La desregulación de los servicios con motivo de la directiva Bolkestein: la interiorización, con paraguas y en ómnibus, de su impacto en nuestro sistema”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 6, 2009, p. 34.

<sup>198</sup> Vid. SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A.; VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva de servicios y la regulación...”, *op. cit.* p. 59; MARTÍN PÉREZ DE NANCLARES, J. M., “El derecho de establecimiento”, LÓPEZ ESCUDERO, M., MARTÍN PÉREZ DE NANCLARES, J. M., *Derecho Comunitario Material*, McGrawHill, Madrid, 2000, p. 117; DE LA QUADRA-SALCEDO, T., “Libertad de establecimiento...”, *op. cit.* p. 102; FORTES MARTÍN, A., “La libertad de establecimiento de los prestadores de servicios en el mercado interior bajo el nuevo régimen de la Directiva 2006/123, de 12 de diciembre”, QUADRA-SALCEDO, T., (dir.), *El mercado interior de servicios en la Unión europea. Estudios sobre la Directiva 123/2006 relativa a los servicios en el mercado interior*, Marcial Pons, Madrid, 2009, p. 129.

<sup>199</sup> HERNÁNDEZ LÓPEZ considera que aquest requisit no és clar i pot ocasionar greus problemes ja que no tots els prestadors actuen de forma responsable. Per consegüent, bona part dels controls a posteriori que s'efectüï per les Administracions demostraran que han resultat ineficaces les mesures proposades pel prestador. Vid. HERNÁNDEZ LÓPEZ, J., “La Directiva de servicios...”, *op. cit.* p. 2780.

<sup>200</sup> Vid. PARADA VÁZQUEZ, R., *Derecho Administrativo...*, *op. cit.* p. 375; FUERTES LÓPEZ, M., “Luces i sombras...”, *op. cit.* p. 61

Així, el legislador materialitza en un document normatiu la interpretació de l'art. 43 del TCE per part de la jurisprudència del TJCE, que considera les autoritzacions, llicències i homologacions com a restriccions a les llibertats bàsiques comunitàries, motiu pel qual, s'imposa un filtre de condicions, que ara es recullen a l'art. 9.1 DS.

No obstant això, part de la doctrina no compateix el nou sentit d'excepció que la Directiva atorga a l'autorització i dissenteixen de la idea que l'autorització “es culpable y ha de probar su inocencia”<sup>201</sup>.

L'art. 10.1 DS exigeix que la facultat d'autoritzar no s'exerceixi de manera arbitrària, motiu pel qual, es contempla una sèrie de condicions per a la concessió de l'autorització. Aquesta exigència està en sintonia amb el nostre principi constitucional d'interdicció de l'arbitrarietat dels poders públics contemplat a l'art. 9.3 CE. Autors com LINDE PANIGUA manifesten que l'exclusió a l'arbitrarietat està vinculada “con el diseño de regímenes de autorización en los que se reduzcan las facultades discrecionales de los poderes públicos”<sup>202</sup>. Així, la doctrina interpreta que la DS està pensant en autoritzacions reglades, tendint a eliminar els elements discrecionals de les autoritzacions, encara que això es desprèn d'altres exigències i no tant del principi general de no arbitrarietat de l'art. 10.1<sup>203</sup>.

El precepte citat, a l'apartat segon, enumera les característiques que hauran de reunir els criteris que podran utilitzar els Poders públics per a decidir una autorització, i són els següents:

- a) no discriminatoris;
- b) estar justificats per una raó imperiosa d'interès general;
- c) ésser proporcionats a l'objectiu que es pretén d'interès general;
- d) ésser clars i inequívocs;
- e) ésser objectius

---

<sup>201</sup> Vid. FUERTES LÓPEZ, M., “Luces i sombras...”, *op. cit.* p. 62; VILLAREJO GALENDE, H., “La reforma de la Ley 16/2002, de 19 de diciembre, de comercio de Castilla y León”, *Impacto de la transposición de la Directiva de servicios en Castilla y León*, Valladolid, 2010, p. 332.

<sup>202</sup> LINDE PANIGUA E., “Libertad de establecimiento de los prestadores de servicios en la directiva relativa a los servicios en el mercado interior”, en *La Directiva relativa a los servicios en el mercado interior* (Directiva Bolkestein), *RDUE*, núm. 14, 2008, p. 92.

<sup>203</sup> En aquest sentit es pronuncien, SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A.; VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva de servicios y la regulación...”, *op. cit.* p. 60.

- f) ser fets públics amb antelació;
- g) transparents i accessibles.

El principi del país d'origen s'incorpora a la DS quan es limiten els requisits que suposin un solapament o controls equiparables en la seva finalitat als que ja estigui sotmès el prestador en un altre Estat membre, com indica l'art. 10.3. Aquest principi provoca molts problemes a la pràctica, encara que la doctrina recolza la seva inclusió.

Així, la DS estableix que les autoritzacions permeten exercir l'activitat en la totalitat del territori nacional, encara que es pot limitar aquesta autorització quan existeixi una raó imperiosa d'interès general que justifiqui una autorització singular per a cada sucursal o limitada a una part específica del territori (art. 10.4). Però, una vegada més, això no és una idea innovadora del legislador de la Unió Europea sinó que recull la doctrina jurisprudencial del TJCE.

També es fa referència a elements formals, molts d'ells incorporats amb anterioritat a l'ordenament jurídic intern de l'Estat espanyol, com per exemple l'obligació que es contempla a l'art. 10.6, per part dels poders públics de motivar la denegació o retirada d'una autorització, així com l'exigència que existeixin vies d'impugnació<sup>204</sup>.

Major repercussió provoca l'art. 11.1 que expressa que les autoritzacions tenen una duració indefinida, excepte en una sèrie de supòsits. En concret quan: a) es tracti d'autoritzacions que es renovin automàticament o que estigui subjecte al compliment continu dels requisits; b) el nombre d'autoritzacions disponibles sigui limitat per una raó imperiosa d'interès general; c) la duració limitada estigui justificada per una raó imperiosa d'interès general.

Malgrat aquesta indefinició temporal, és possible la revocació de l'autorització quan “dejen de cumplirse las condiciones para la concesión de la autorización”<sup>205</sup>.

L'art. 13 de la DS recull els elements que configuren el procediment administratiu per a l'atorgament de les autoritzacions per a l'establiment dels prestadors. En el primer

---

<sup>204</sup> Art. 54 i 117 de la LJRAPC.

<sup>205</sup> Art. 11.4 de la DS.

apartat del precepte citat, s'expressa que els procediments hauran de “ser claros darse a conocer con antelación y ser adecuados para garantizar a los solicitantes que su solicitud reciba un trato objetivo e imparcial”. D'això es desprèn el principi de legalitat, objectivitat i d'imparcialitat, tots ells contemplats a la Constitució espanyola i a les normes administratives de l'Estat espanyol<sup>206</sup>.

L'art 13.2 no contempla un principi nou pel nostre ordenament jurídic, quan expressa que els procediments i tràmits “(...) no deberán tener carácter disuasorio ni complicar o retrasar indebidamente la prestación del servicio. Se deberá poder acceder fácilmente a ellos y los gastos que ocasionen a los solicitantes deberán ser razonables y proporcionales a los costes de los procedimientos de autorización y no exceder el coste de los mismos”. No és novetat respecte a les mesures concretes que proposa, però si en el canvi de perspectiva o punt de vista que implica, ja que la seva transposició suposa un canvi important de mentalitat del paper dels poders públics enfront dels ciutadans, és a dir, el sol·licitant, el prestador dels serveis. En aquest sentit la doctrina aposta per un canvi dirigit a una actitud pro sol·licitant<sup>207</sup>.

Aquest canvi, també es veu reflectit a l'art. 13.3 quan exigeix que els procediments d'autorització “deberán ser adecuados para garantizar a los interesados que se dé curso a su solicitud lo antes posible y, en cualquier caso, dentro de un plazo de respuesta razonable, fijado y hecho público con antelación”.

La regla del silenci administratiu es preveu a l'art. 13.4 quan expressa que “a falta de respuesta en el plazo fijado o ampliado(...), se considerará que la autorización está concedida. No obstante, se podrá prever un régimen distinto cuando dicho régimen esté justificado por una razón imperiosa de interés general, incluidos los legítimos intereses de terceros”. A Espanya, des de la reforma de la Llei 4/1999 a la LRJPAC, el silenci administratiu té un sentit positiu, excepte en determinats supòsits (art. 43.2 LRJPAC). Així, el canvi que introdueix la DS suposa que les normes amb rang de Llei que estableixin un sentit negatiu al silenci, tenen l'obligació de fonamentar aquesta solució en la concurrència d'una raó imperiosa d'interès general.

---

<sup>206</sup> Vid. LINDE PANIGUA E., “Libertad de establecimiento...”, *op. cit.* p. 96.

<sup>207</sup> FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T., “Un nuevo derecho administrativo para el mercado interior europeo”, *Foro de Córdoba: publicación de doctrina y jurisprudencia*, núm. 119, novembre-desembre, 2007, p. 45-56.

Un altre aspecte estrictament procedimental de les autoritzacions és el dret del sol·licitant d'obtenir un justificant de recepció que es preveu a l'art. 13.5, en concret que s'informi del termini establert per a resoldre, les vies de recurs existents i, quan procedeixi, la indicació que, a falta de resposta en termini, podrà considerar-se concebuda l'autorització. Això ja es preveu a l'art. 42.4 de la LRJPAC, establint el deure dels Poders públics d'informar als interessats del termini màxim per a resoldre i notificar els procediments i dels efectes que poden derivar-se del seu incompliment, així com de la data en què la sol·licitud ha estat rebuda per l'òrgan competent. No obstant això, la LRJPAC no fa referència a la informació sobre els recursos existents, obligació que no existeix fins al moment que es notifica la resolució (art. 58.2 LRJPAC).

El que no es contempla a l'ordenament jurídic espanyol és el dret dels sol·licitants a ser informats al més aviat possible en el cas que es desestimi la seva sol·licitud (art. 13.7 de la DS). Encara que autor com LINDE PANIGUA<sup>208</sup> expressen que aquesta previsió sí que està contemplada al nostre ordenament, en concret a l'art. 58.1 i 2 de la LRJPAC, que estableix un termini de 10 dies per notificar les resolucions, però això és només formalment, ja que no considera que respongui al mateix esperit que la DS.

Per tant, el contingut de la DS obliga als poders públics a una transformació de mentalitat sobre la relació amb el ciutadà, el sol·licitant, ja que les regulacions substantives i els procediments no queden afectats.

#### ***4.3.1. Les condicions per a la concessió de l'autorització***

En els arts. 9 i 10 DS es regulen les condicions mínimes per a garantir la llibertat d'establiment dels prestadors com són: a) no discriminatori; b) la necessitat d'un règim d'autorització està justificada per una raó imperiosa d'interès general; c) l'objectiu perseguit no es pot aconseguir mitjançant una mesura menys restrictiva, en concret perquè un control a posteriori es produiria massa tardà per ser realment eficaç.

---

<sup>208</sup> Vid. LINDE PANIGUA E., "Libertad de establecimiento...", *op. cit.* p. 98.



Respecte a aquestes condicions es pot afirmar que, abans de la transposició d'aquesta Directiva al nostre ordenament jurídic, ja es contemplava a les legislacions comercials, perquè la Constitució espanyola garanteix aquests principis. En concret, la condició referida a què el procediment no sigui discriminatori està garantida a través de l'art. 9.3 de la CE, que prohibeix l'arbitrarietat dels poders públics, o a través de l'art. 14 de la CE sobre la igualtat dels espanyols davant la Llei. Sobre la segona condició, podem dir més o menys el mateix en base al precepte citat anteriorment, el qual consagra el principi de seguretat jurídica, i a la vegada es relaciona amb l'art. 103.3 de la CE, és a dir, els principis d'eficàcia i coordinació sobre els quals actua l'Administració pública.

Però, la condició sobre la necessitat que el règim d'autorització es fonamenti en una raó imperiosa d'interès general. Al nostre ordenament jurídic trobem un concepte semblant com és el problemàtic i reiteradament citat per la Constitució espanyola, l'interès general, però el contingut d'aquest és substancialment diferent.

Les raons imperioses d'interès general tenen una gran importància, però és la jurisprudència del TJCE qui ha construït el seu contingut. En concret, seguint la doctrina jurisprudencial, és la mateixa DS qui estableix un llistat de matèries a l'art. 4.8, que inclou: “el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural”. No obstant això, aquesta no és una enumeració *numerus clausus*, ja que com la creació és jurisprudencial l'actuació futura del TJCE pot ampliar aquestes raons. En aquest sentit SALVADOR ARMENDÁRIZ i VILLAREJO GALENDE afirmen que “no parece que el Tribunal de Justicia haya agotado las posibles razones imperiosas de interés general, por lo que cabe especular con la posibilidad de que en un futuro los supuestos puedan ampliarse. El análisis llegará, como no puede ser de otro modo, caso por caso. Se trata, a mi

juicio, de un concepto abierto, al menos desde esta perspectiva jurisprudencial. Otra cosa es que el criterio jurisprudencial para ampliarlo sea más o menos restrictivo”<sup>209</sup>.

Sobre aquest assumpte, considerem necessari posar de relleu que analitzant la jurisprudència del TJCE es pot comprovar que l'aplicació d'aquestes raons és restrictiva i a això s'ha d'afegir que resulta complicat donar una definició sobre el caràcter i contingut concret d'aquestes raons, degut a la naturalesa excessivament casuística de les sentències del TJCE. No podem oblidar que les sentències del TJCE, seguint el model francès, els manca una argumentació, motiu pel qual, en el cas de les raons imperioses d'interès general, la jurisprudència es limita a indicar si ha estat indicada i a continuació determina si concorre, però sense una gran reflexió jurídica sobre la seva aplicació o no, examinant únicament si es donen les condicions que fonamenten el règim d'autorització. En aquesta línia, l'autor LÓPEZ PÉREZ troba el punt de connexió amb els anomenats, al nostre ordenament jurídic, conceptes jurídics indeterminats, manifestant que “(...) salvando las distancias, podría encuadrarse dentro de los conceptos jurídicos indeterminados de nuestro Derecho, en los cuales, en contraposición con la discrecionalidad, el interprete, ya sea jurisdiccional o la propia administración, escoge la única solución querida por el derecho”<sup>210</sup>.

A continuació realitzem una breu anàlisi d'aquelles raons imperioses d'interès general que afecten el tema d'aquest treball, és a dir, a grans trets a l'activitat comercial.

En primer lloc, és important subratllar que en el llistat de l'art. 4.8 de la DS i al Considerant 40<sup>211</sup> de la DS no es troba cap raó que tingui connexió amb motivacions

---

<sup>209</sup> SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A.; VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva de servicios y la regulación...”, *op. cit.* p. 60

<sup>210</sup> *Vid.* LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva de servicios sobre el urbanismo comercial*, Atelier, Barcelona, 2009, p. 39. En aquest sentit, BELTRÁN DE FELIPE, citant a GARCÍA DE ENTERRÍA i FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ expressa sobre els conceptes jurídics indeterminats que “es claro que esta aplicación o la calificación de circunstancias concretas no admite más que una solución: o se da o no se da el concepto; o hay buena fe o no la hay; o el precio es justo o no lo es”, *vid.* BELTRAN DE FELIPE, M., *Discrecionalidad administrativa i constitución*, Tecnos, Madrid, 1995, p. 241.

<sup>211</sup> Considerant 40: “El concepto de «razones imperiosas de interés general» al que se hace referencia en determinadas prescripciones de la presente Directiva ha sido desarrollado por el Tribunal de Justicia en su jurisprudencia relativa a los artículos 43 y 49 del Tratado y puede seguir evolucionando. La noción reconocida en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia abarca al menos los ámbitos siguientes: orden público, seguridad pública y salud pública, en el sentido de los artículos 46 y 55 del Tratado, mantenimiento del orden en la sociedad, objetivos de política social, protección de los destinatarios de los servicios, protección del consumidor, protección de los trabajadores, incluida su protección social,

de caràcter econòmic o comercial, malgrat això, com veurem més endavant, són les principals que han envoltat la llicència comercial a l'ordenament jurídic espanyol. Amb la intenció de reforçar aquesta idea citem una STJCE de 18 d'abril de 1998 que declara que “hay que señalar que objetivos de carácter meramente económico no pueden justificar un obstáculo al principio fundamental de libre circulación de servicios”<sup>212</sup>.

La Comissió, també es va pronunciar sobre aquesta raó a l'Informe sobre l'Estat del Mercat Interior de Serveis, manifestant que: “a pesar de la jurisprudencia constante del Tribunal de Justicia, según la cual no cabe justificar medidas que constituyan una limitación de la libre prestación de servicios en aras de objetivos de carácter económico, como la protección de empresas nacionales, (...). Es preciso constatar, especialmente en lo que respecta a determinados trabajos parlamentarios preparatorios, que algunas de las dificultades señaladas demuestran que la defensa de intereses económicos puramente nacionales todavía tiene un fuerte arraigo en ciertos Estados miembros”.

Davant del llistat de raons imperioses d'interès general, degut a la incidència que té en l'ordenació dels establiments comercials, resulta necessari destacar, la raó de la protecció de l'entorn urbà.

En relació a aquesta raó de protecció de l'entorn urbà, com fa la doctrina<sup>213</sup>, el primer que ens plantejem és si aquesta raó incorpora l'urbanisme i/o l'ordenació del territori.

Seguint el Considerant 9 de la Directiva si s'inclou en aquesta raó l'urbanisme i l'ordenació del territori, ja que expressa que “la presente Directiva solo se aplica a los requisitos que afecten al acceso a una actividad de servicios o a su ejercicio. Así, no

---

bienestar animal, preservación del equilibrio financiero de los regímenes de seguridad social, prevención de fraudes, prevención de la competencia desleal, protección del medio ambiente y del entorno urbano, incluida la planificación urbana y rural, protección de los acreedores, garantía de una buena administración de justicia, seguridad vial, protección de la propiedad intelectual e industrial, objetivos de política cultural, incluida la salvaguardia de la libertad de expresión de los diversos componentes (en especial, los valores sociales, culturales, religiosos y filosóficos de la sociedad), la necesidad de garantizar un alto nivel de educación, mantenimiento de la diversidad de prensa, fomento de la lengua nacional, conservación del patrimonio nacional histórico y artístico y política veterinaria”.

<sup>212</sup> FJ 39.

<sup>213</sup> LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, op. cit. p. 40.

se aplica a requisitos tales como normas de tráfico rodado, normas relativas a la ordenación del territorio, urbanismo y ordenación rural (...), 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 por los particulares en su capacidad privada”. A més, al Considerant 40 quan parla sobre la protecció del medi ambient i de l’entorn urbà, textualment expressa que s’inclou la planificació urbana i rural. I no podem oblidar el manifestat pel TJCE, sobre la consideració de l’ordenació del territori com una raó imperiosa d’interès general, a la Sentència de 17 de juliol de 2008, assumpte C-389/05, on es declara que “la República Francesa sostiene que el régimen controvertido persigue igualmente un objetivo de ordenación del territorio, objetivo que constituye una razón imperiosa de interés general (...)”.

#### ***4.3.1.1. La prohibició de solapament amb altres règims d’autorització***

L’art. 10.3 de la DS estableix la prohibició de solapament amb altres règims d’autorització, requisit que legitimaria la possibilitat d’establir un règim d’autorització que condicions la llibertat d’establiment. En concret, el precepte citat expressa que “las condiciones de concesión de una autorización para un nuevo establecimiento no deberán dar lugar a solapamientos con los requisitos y controles equivalentes o comparables en lo esencial por su finalidad a los que ya esté sometido el prestador en otro Estado miembro o en el mismo Estado miembro (...)”.

Aquesta prohibició té una gran importància al nostre ordenament jurídic, ja que com analitzem més endavant, la normativa reguladora de l’ordenació dels establiments comercials és una de les competències de les Comunitats Autònomes, però sense oblidar la incidència de l’Estat en aquesta matèria.

Malgrat això, el Considerant 9 suavitza aquesta prohibició perquè fixa l’obligació dels prestadors de serveis de respectar, entre altres, les normes relatives a l’ordenació del territori i l’urbanisme.

#### **4.3.1.2. Única autorització per a tot el territori nacional**

Una de les condicions per a la concessió de l'autorització és la prevista a l'art. 10.4 DS, en virtut de la qual es disposa que les autoritzacions hauran de permetre al prestador accedir a l'activitat de serveis o exercir-la en la totalitat del territori nacional, excepte que hi hagi una raó imperiosa d'interès general que justifiqui una autorització individual per a cada establiment o una autorització que es limiti a una part específica del territori.

Com clarament estableix l'autor LÓPEZ PÉREZ, davant el supòsit dels grans establiments comercials és evident l'aplicació d'aquesta condició, perquè sinó qualsevol prestador de serveis que obtingués una autorització es podria instal·lar en qualsevol part del territori, evitant així els controls sobre els usos del sòl, mediambientals, etc.<sup>214</sup>.

Especial relació amb aquesta condició té l'art. 12 de la DS on es disposa que “cuando el número de autorizaciones disponibles para una determinada actividad esté limitado debido a la escasez de recursos naturales, (...). Los Estados miembros aplicarán un procedimiento de selección entre los posibles candidatos en el que se den todas las garantías de imparcialidad y de transparencia y, en concreto, se haga la publicidad adecuada del inicio, el desarrollo y la finalización del procedimiento”.

Autors com LÓPEZ PÉREZ<sup>215</sup> posen de manifest que, a banda de l'art. 12 de la DS, hauria de preveure un procediment de selecció, que excepte si fos de titularitat pública, atemptaria contra el Dret de propietat, posant com a exemple al cas d'un propietari d'un sòl qualificat com d'ús comercial per a grans establiments es veuria obligat a alienar-ho obligatòriament a l'operador que hi hagués guanyat el concurs públic. La solució que el citat autor planteja consisteix en què l'ordenació dels grans establiments comercials no es vegi restringida a un número limitat, sinó que estableixi una ordenació que permeti l'anàlisi de si una determinada sol·licitud d'implantació s'adequa o no a l'ordenació territorial o urbanística, respectant el Considerant 9 de la DS.

---

<sup>214</sup> LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, op. cit. p. 41.

<sup>215</sup> LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, op. cit. p. 43.

Finalment, és important el que preveu l'art. 10.6 de la DS, és a dir, l'obligatorietat que en tota decisió de les autoritats competents puguin impugnar-se mitjançant un recurs judicial o altres instàncies d'apel·lació. Però això no planteja cap problema al nostre ordenament jurídic perquè es reconeix això com un dels drets a l'administrat a l'art. 107 de la LRJPAC i a l'art. 25 de la LJCA.

#### **4.3.2. El procediment d'autorització**

La DS afecta, també a les qüestions formals del procediment d'autorització. En concret, l'art. 13 de la DS recull una sèrie de mesures a fi i efecte de garantir que els procediments en els quals s'emmarca el règim d'autorització, compten amb el respecte dels drets dels administrats.

Si efectuem una primera lectura d'aquest art. 13, podem afirmar que té un reflex evident en la nostra LRJPAC i en concret en els procediments d'atorgament de les llicències comercials. No obstant això, considerem necessari efectuar un estudi més detallat d'aquest precepte. Ho analitzem seguint l'estructura que plasma LÓPEZ PÉREZ, que consisteix a agrupar els apartats de l'art. 13 en tres blocs.

El primer bloc el formen els apartats 1 i 2, els quals expressen, respectivament, que “los procedimientos y trámites de autorización deberán ser claros, darse a conocer con antelación y ser adecuados para garantizar a los solicitantes que su solicitud reciba un trato objetivo e imparcial” i “no deberán tener carácter disuasorio ni complicar o retrasar indebidamente la prestación del servicio”. Al nostre ordenament jurídic ja es preveu en aquestes idees a l'art. 9.3 de la CE, tal com hem explicat que succeïa amb les condicions mínimes del règim d'autorització. Respecte a l'apartat 2, ja es troba recollit, de forma implícita, a l'art. 3.2 de la LRJPC, el qual disposa que l'Administració ha d'actuar en vers el principi d'eficàcia i els arts. 74 i 75 de la LRJPAC, que fixen el deure d'impuls i celeritat en la tramitació dels procediments administratius.

No obstant això, la doctrina afirma que no podem caure en la “autocomplaença”<sup>216</sup>, ja que a la pràctica, moltes Administracions públiques no actuen seguint aquests principis; fet que ocasiona que els procediments administratius es converteixin en veritables curses d’obstacles pels administrats.

El segon bloc està format pels apartats 3 i 4 de l’art. 13, especificant que els procediments i tràmits d’autorització es realitzaran en “un plazo de respuesta razonable, fijado y hecho público con antelación (...). Cuando la complejidad del asunto lo justifique, la autoridad competente podrá ampliar el período una sola vez y por un tiempo limitado. La ampliación y su duración deberán motivarse debidamente y se notificarán al solicitante antes de que haya expirado el período original”. En el cas de produir-se el silenci, el sentit d’aquest serà positiu, encara que “se podrá prever un régimen distinto cuando dicho régimen esté justificado por una razón imperiosa de interés general, incluidos los legítimos intereses de terceros”.

El contingut d’aquests apartats es troba recollit en els arts. 42 i 43 de la LRJPAC, on s’imposa el silenci positiu des de la reforma de l’any 1999, amb algunes exempcions com és el supòsit que una norma amb rang de llei estableixi el contrari. Aquesta excepció hauria d’evitar-se en el cas d’autoritzacions que condicionessin la llibertat d’establiment.

El tercer bloc el formen els apartats 5, 6 i 7 de l’art. 13, els quals fan referència al dret de rebre un justificant de recepció on s’indiqui el termini per a la resolució, les vies de recurs i el caràcter positiu del silenci; l’obligació d’informar als interessats per a que presentin la documentació addicional pertinent; i el deure que els sol·licitants siguin informats quan es desestimïn la seva petició. Aquest grup de drets dels administrats ja es trobava recollit al nostre ordenament jurídic, en concret, en els arts. 42.4 i 71 de la LRJPAC.

Per tant, com hem pogut comprovar, els requisits procedimentals que exigeix la DS es troben presents als nostres procediments administratius a través de la LRJPAC, abans de la seva transposició.

---

<sup>216</sup> LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, op. cit. p. 48.

## 4.4. Els requisits prohibits o supeditats a avaluació

### 4.4.1. Els requisits prohibits

L'art. 14 recull una llista de supòsits<sup>217</sup>, on els Estats membres no podran supeditar l'accés a una activitat de serveis o el seu exercici. És necessari posar en relleu que aquests supòsits són el resultat de la doctrina jurisprudencial del TJCE al respecte. A efectes de l'objecte d'aquest treball, en principi, la majoria no plantegen cap problemàtica. No obstant això, la doctrina es refereix a dos d'aquests requisits.

El primer, que es preveu a l'apartat 5 del citat precepte, prohibeix “aplicación, caso por caso, de una prueba económica consistente en supeditar la concesión de la autorización a que se demuestre la existencia de una necesidad económica o de una demanda en el mercado, a que se evalúen los efectos económicos, posibles o reales, de la actividad o a que se haga una apreciación de si la actividad se ajusta a los objetivos de programación económica fijados por la autoridad competente (...)”.

Com podem analitzar en apartats posteriors d'aquest treball, aquest requisit prohibit, té una gran importància en la regulació del règim d'autorització dels grans establiments comercials a Espanya, que es caracteritzava per l'anomenada prova econòmica.

El segon és la prohibició de “la intervención directa o indirecta de competidores, incluso dentro de órganos consultivos, en la concesión de autorizaciones o en la adopción de otras decisiones de las autoridades competentes, con excepción de los colegios profesionales y de las asociaciones y organismos que actúen como autoridad competente; esta prohibición no afectará a la consulta de organismos como las cámaras de comercio o los interlocutores sociales sobre asuntos distintos a las solicitudes de autorización individuales, ni a una consulta del público en general”<sup>218</sup>. Aquest també resultarà important quan analitzem la normativa de l'Estat espanyol

---

<sup>217</sup> La doctrina es refereix a ells com a “llista negra”, *vid.* VILLAREJO GALENDE, H., “Licencias comerciales: su persistencia...”, *op. cit.* p. 92.

<sup>218</sup> Art. 14.6 de la DS



prèvia a la Directiva si s'adequa o no a aquesta, ja que tan sols podem avançar que resultava habitual que en la normativa comercial autonòmica es preveïés la participació de comerciants en el procediment d'autorització.

Aquests requisits prohibits tenen una gran importància, ja que són susceptibles de tenir una eficàcia directa en cas d'una incorrecta transposició, tant a nivell estatal, autonòmic o local. L'autor DE LA QUADRA-SALCEDO senyala les importants conseqüències que es poden derivar d'aquesta eficàcia directa i el paper dels jutges nacionals que “actuando como jueces comunitarios pueden controlar el sometimiento de las normas estatales, incluidas las normas con rango de Ley, a la Directiva de Servicios (...)”<sup>219</sup>.

#### **4.4.2. Els requisits per avaluar**

A l'art. 15 de la DS es preveu una guia per identificar i avaluar requisits actualment recollits en les regulacions nacionals que restringeixin o condicionen la llibertat d'establiment i així procedir a la seva eliminació<sup>220</sup>. Es manifesta, en concret que els “Estados miembros examinarán si en su ordenamiento jurídico están previstos los requisitos contemplados en el apartado 2 y harán lo necesario para que dichos requisitos sean compatibles con las condiciones contempladas en el apartado 3. Los Estados miembros adaptarán sus disposiciones legales, reglamentarias o administrativas con el fin de lograr que sean compatibles con dichas condiciones”<sup>221</sup>.

Però hi ha uns criteris de compatibilitat a l'art. 15.3 de la DS, que no és més que un recull de la jurisprudència del TJCE quan interpreta l'existència de condicionants a l'exercici de les llibertats econòmiques. En concret aquests criteris són:

- a) No podran ser discriminatoris: ni directament ni indirectament, en funció de la nacionalitat o, pel que es refereix a les societats, el domicili social.
- b) Hauran d'estar justificats amb una raó imperiosa d'interès general.

<sup>219</sup> *Vid.* DE LA QUADRA-SALCEDO, T., “¿Quo Vadis, Bolkestein?..., *op. cit.* p 279.

<sup>220</sup> En aquest sentit, *vid.* SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A.; VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva de servicios y la regulación..., *op. cit.* p. 64.

<sup>221</sup> La doctrina anomena el contingut de l'art. 15 DS com a “llista gris”, *vid.* VILLAREJO GALENDE, H., “Licencias comerciales: su persistencia..., *op. cit.* p. 92.

- c) Hauran de ser adequats per a garantir la realització de l'objectiu perseguit i no anar més enllà del necessari per aconseguir aquest objectiu, no poden ser en el seu cas substituïts per altres mesures menys restrictives que permetin obtenir el mateix resultat.

Per tant, els requisits que no estan prohibits, però sotmesos al compliment dels citats criteris són, entre altres: la determinació de límits quantitatius o territorials, i concretament, la presència de límits fixats en funció de la població o d'una distància geogràfica mínima entre prestadors (art. 15.2. a); l'exigència de constituir-se adoptant una forma jurídica particular (art. 15.2 b); els requisits que obliguin a tenir un nombre mínim de treballadors (art. 15.2 f); la fixació de tarifes mínimes i/o màximes que el prestador ha de respectar (art. 15.2.g); la inclusió d'obligacions de realitzar amb el servei autoritzat, altres serveis específics (art. 15.2. h).

La identificació i avaluació dels règims d'autorització, també es contempla a la DS com un procés, pel qual s'habilita un calendari i es concreten les corresponents obligacions d'informació, segons l'art. 15.5 de la DS, a favor de la Comissió i que recau sobre els Estats membres.

Fins i tot, l'apartat 7 de l'art. 15 de la DS concreta que els Estats membres queden obligats a notificar, de forma motivada a la Comissió “cualquier nueva disposición legal, reglamentaria o administrativa en la que se prevean requisitos contemplados en el apartado 6, motivándolos. La Comisión comunicará dichas disposiciones a los demás Estados miembros. Esta notificación no impedirá a los Estados miembros adoptar las disposiciones en cuestión”.

## **5. L'ESTAT D'APLICACIÓ I COMPLIMENT DE LA NORMA PER PART DE L'ESTAT ESPANYOL: LA TRANSPOSICIÓ**

El termini de transposició de la DS va finalitzar el 28 de desembre de 2009, el qual es va complir, com a mínim, des d'un àmbit formal, tant per part de l'Estat com de la major part de les Comunitats Autònomes. Aquesta data ha comportat un canvi

significatiu en l'activitat administrativa de limitació i, en especial, en el clàssic règim d'autorització al que es sotmetia el seu exercici<sup>222</sup>.

Al contrari que en la resta d'Estats membres de la Unió Europea, a Espanya, la transposició de la DS va generar una “gran psicosis”<sup>223</sup>, especialment quan es va apropar el termini límit del període de transposició. Així, en general l'adaptació administrativa de la DS no és una qüestió pacífica, ja que ha creat una gran controvèrsia en el Dret administratiu. La doctrina administrativista fa referència a aquest fet amb expressions com “revolución administrativa”<sup>224</sup>, “hito de la historia europea que generará el advenimiento de un nuevo derecho administrativo para el siglo XXI”<sup>225</sup>, “mutación constitucional”<sup>226</sup> o “cataclismo en el núcleo central del Derecho administrativo”<sup>227</sup>.

Per donar compliment a l'obligació de transposar la DS, es va iniciar una intensa tasca legislativa, la qual resumim a continuació.

En primer lloc, es va procedir, en l'àmbit competencial de l'Estat, efectuar una transposició formal<sup>228</sup>, a través de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats i el seu exercici (coneguda com a Llei Paraigües). En segon lloc, es va iniciar l'anomenada transposició material, és a dir, l'adaptació de les normes sectorials a les disposicions de la Directiva. En aquest sentit, es va aprovar la Llei 25/2009, de 22 de desembre de modificació de diverses lleis per a la seva adaptació a

---

<sup>222</sup> Vid. GRANADOS RODRÍGUEZ, J. F., *Directiva de Servicios, licencias urbanísticas y ejercicio de actividades*, Comares, Granada, 2012, p. 16 i s.

<sup>223</sup> VILLAREJO GALENDE, H., “El nuevo régimen de las autorizaciones comerciales en España. Una lectura hitchcockiana de los efectos de la Directiva de servicios: ¿De Psicosis a Sabotaje?”, *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011, p. 217-256.

<sup>224</sup> Vid. MUÑOZ MACHADO S., “Ilusiones y conflictos...”, *op. cit.* p. 297; JIMÉNEZ ASENSIO R., “La incorporación de la Directiva de servicios al derecho interno”, *IMAP*, 2010, p. 96.

<sup>225</sup> Vid. FERNÁNDEZ R. T., “Un nuevo derecho administrativo...”, *op. cit.* p. 197.

<sup>226</sup> Vid. PAREJO ALFONSO, L. J., “La desregulación de los...”, *op. cit.* p. 38.

<sup>227</sup> Vid. LINDE PANIAGUA, E., “Notas sobre el objeto, ámbito...”, *op. cit.* p. 87. No obstant això, també hi ha una part de la doctrina especialitzada que relativitza la importància de la DS. Vid. LAGUNA DE PAZ, J. C. “La Directiva de Servicios: el estruendo del parto de los montes”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 6, 2009, p. 42-51; SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A., “Directiva de Servicios y Administración Local: cuestiones generales de su transposición en Navarra”, *Revista jurídica de Navarra*, núm. 52, 2011, p. 107-162; RIVERO ORTEGA, R., *Mercado Europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de Servicios en España*, Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2009.

<sup>228</sup> La doctrina fa referència a una transposició formal perquè té un contingut molt semblant a la Directiva i vincula a totes les Administracions públiques.

la Llei sobre el Lliure Accés a les Activitats de serveis i el seu Exercici (coneguda com a Llei Òmnibus). I en l'àmbit competencial de les Comunitats Autònomes, també es va procedir a efectuar la transposició material, com va succeir amb les normatives autonòmiques comercials que amb més detall tractem en el següent capítol.

### 5.1. La problemàtica competencial

Com ja hem exposat al llarg d'aquest estudi, la DS afecta multituds de legislacions de caràcter sectorial, les quals afecten tant a les competències atribuïdes a l'Estat com a les Comunitats Autònomes, sense oblidar als Ens locals.

En relació a la distribució de competències entre les diferents autoritats competents, la pròpia Directiva, al seu Considerant 60 especifica que “las disposiciones referentes a los regímenes de autorización y al ámbito territorial de una autorización, no deben interferir en el reparto de competencias regionales o locales en los Estados miembros, incluidos los gobiernos autónomos regionales y locales y el uso de lenguas oficiales”. I en el seu articulat, trobem l'art. 10.7 on expressament manifesta que “no cuestiona el reparto de competencias locales o regionales de las autoridades del Estado miembro habilitadas para conceder dichas autorizaciones”.

A l'Estat espanyol ha estat molt discutida la potestat de transposició de les Directives a l'ordenament jurídic. Malgrat que el contingut de l'art. 93 *in fine* de la CE, la reiterada jurisprudència del Tribunal Constitucional<sup>229</sup> ha reconegut la potestat de les Comunitats Autònomes per a transposar el Dret de la Unió Europea quan incideixi en les seves competències. Però, és cert que també és doctrina del Tribunal Constitucional<sup>230</sup> el reconeixement de funcions de coordinació i cooperació de l'Estat quan manifesta que “la necesidad de proporcionar al Gobierno los instrumentos indispensables para desempeñar la función que le atribuye el art. 93, esto es, para adoptar las medidas necesarias a fin de garantizar el cumplimiento de las resoluciones de los organismos internacionales en cuyo favor se han cedido competencias (...) función que sólo una interpretación inadecuada de los preceptos constitucionales y

---

<sup>229</sup> SSTC 146/1996, de 19 de setembre; 115/1991, de 23 de maig; 236/1991, de 12 de desembre; 117/1992, de 16 de setembre; 13/1998, de 22 de gener, 33/2005, de 17 de febrer; entre altres.

<sup>230</sup> SSTC 252/1988; 79/1992, de 28 de maig; 148/1998, de 2 de juliol; entre altres.

estatuarios puede obstaculizar (...) en materias de competencia compartida o concurrente entre el Estado y las Comunidades Autónomas (...) deben resolverse exclusivamente conforme a las normas constitucionales y estatutarias de distribución de competencias , sin perjuicio de que corresponda al Estado establecer los sistemas de coordinación y cooperación que permitan evitar las irregularidades o las carencias en el cumplimiento de la normativa comunitaria”<sup>231</sup>.

Per tant, l'Estat posseeix funcions de coordinació i les competències atribuïdes a les Comunitats Autònomes no es veuen afectades per la transposició de la Directiva de serveis.

Segons la Disposició final primera de la Llei Paraigües té caràcter bàsic i es dicta en virtut del títol competencial establert a l'art. 149.1 apartats 1, 13 i 18 de la CE. Així el contingut de la DS es configura com a legislació bàsica, obligant així de forma directa al legislador autonòmic a complir i respectar el contingut. Per autors com SALVADOR ARMENDÁRIZ aquesta Llei té caràcter bàsic en la seva totalitat, és a dir, “no sólo como marco para el ejercicio de las competencias de las comunidades autónomas que afecten a los servicios, sino también como marco para las leyes estatales vigentes y, significativamente, para las posteriores, de tal modo que, puede decirse, el carácter básico de la Ley se predica también respecto del resto del ordenamiento estatal”<sup>232</sup>.

No obstant això, el Consell d'Estat, en el seu Dictamen 99/2009, especifica que l'únic títol competencial que empararia aquest caràcter seria l'apartat 13 de l'art. 149, recordant la jurisprudencial del Tribunal Constitucional, la qual ha declarat en reiterades ocasions que l'art. 149.1.1 no atribueix a l'Estat competència per a dictar legislació bàsica, “toda vez que la expresión “condiciones básicas” no es sinónimo de las locuciones “legislación básica” “bases” o “ normas básicas”, por lo que la

---

<sup>231</sup> STC 33/2005, de 17 de febrero, FJ 3.

<sup>232</sup> SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A., “La Directiva de Servicios y su transposición: ¿una ocasión para repensar el derecho a la libertad de empresa?”, RIVERO ORTEGA, R. (dir.), *Mercado europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de servicios en España*, Madrid, Civitas-Thomson Reuters, 2009, p.146.

competencia del artículo 149.1.1 no se mueve en la lógica de las bases estatales-legislación autonómica de desarrollo (...)”<sup>233</sup>.

En relació a la transposició de la normativa de la Unió Europea i la distribució de competències, la jurisprudència del Tribunal Constitucional ha manifestat en reiterades ocasions que “los criterios de distribución de competencias no sufren una alteración por el hecho de que se trate de transponer directivas europeas o aplicar o ejecutar de cualquier modo el derecho comunitario (...); de modo que la traslación de la normativa comunitaria derivada al derecho interno ha de seguir necesariamente los criterios constitucionales y estatuarios de reparto de competencias”<sup>234</sup>. Pel que fa a les Comunitats Autònomes, el mateix Tribunal especifica que “(...) en defensa del propio interés general, podría establecer las peculiaridades que le convengan dentro del marco de competencias que la Constitución y su Estatuto la hayan atribuido sobre aquella misma materia”<sup>235</sup>.

Alguns autors s’han manifestat contraris a la forma de transposar, per la qual va optar l’Estat mitjançant la Llei Paraigües. Per exemple, MUÑOZ MACHADO considera que “es totalmente inadecuada para reproducir el efecto de eliminación de barreras que la disposición europea exige. Un análisis de esa pareja normativa (ley paraguas y ley ómnibus) arroja el evidente resultado de que los únicos elementos normativos reales y eficaces que el Estado aporta para transponerla Directiva consisten en la modificación de las diversa normas sectoriales ya existente en nuestro ordenamiento, que quedan dentro del ámbito de su competencia, o también algunas normas generales como las concernientes al régimen jurídico de las administraciones públicas o los colegios profesionales”<sup>236</sup>.

La transposició específica del sector comercial, és a dir, la realitzada amb l’aprovació de la Llei 1/2010, també és objecte de crítica per part de la doctrina, per fonamentar-

---

<sup>233</sup> Punt V, apartat S del Dictamen 99/2009, del Consell d’Estat

<sup>234</sup> STC 76/1991, d’11 d’abril, FJ 1.

<sup>235</sup> STC 1/1982, de 28 de gener, FJ 1.

<sup>236</sup> MUÑOZ MACHADO S., “Ilusiones y conflictos...”, *op. cit.* p. 310. En aquest sentit, PARICIO RALLO critica que el Govern de l’Estat no ha assumit la funció de transposició amb l’abast que li corresponia per què s’ha limitat a reproduir la Directiva de serveis, sense afrontar la funció de connexió d’ordenaments. *Vid.* PARICIO RALLO, E., “Cuestiones jurídicas sobre la aplicación de la Directiva de Servicios”, *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 21, Dykinson, Madrid, 2009.

se en el títol competencial de l'art. 149.1.13 de la CE<sup>237</sup>. No obstant això, la doctrina jurisprudencial ha interpretat el citat títol competencial de forma àmplia que permet a l'Estat utilitzar-lo per a realitzar una “ordenación general de la economía”.

Resulta de gran interès, per l'objecte d'estudi, la STC 124/2003, de 19 de juny, on es repassa la seva pròpia doctrina constitucional respecte a la competència estatal que afecta “tanto las normas estatales que fijan las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de un sector concreto como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector”. Però aquesta línia doctrinal fixa una condició “que el referido título competencial no alcance a incluir cualquier acción de naturaleza económica, si no posee una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general (SSTC 186/1988 y 133/1997), pues de no ser así, se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico (STC 112/1995) (...) Sin que de la invocación del interés general que representa el Estado pueda resultar otra cosa por cuanto, según hemos dicho, el mismo se ha materializado a través del orden competencial establecido, excluyéndose así la extensión de los ámbitos competenciales en atención a consideraciones meramente finalistas (SSTS 75/1989, de 24 d'abril; 13/1992, de 6 de febrer)”.

Però les Comunitats Autònomes poden actuar en base a les seves competències sobre l'ordenació del territori i l'urbanisme (art. 148.1.3 CE) i el medi ambient (art. 148.1.9 i 149.1.23 CE) per establir un règim jurídic específic dels equipaments comercials sempre que es justifiqui amb una raó imperiosa d'interès general, com serien els criteris territorials, urbanístic o mediambientals, complint així amb les determinacions de la Directiva de serveis.

## **5.2. El títol habilitant per a l'accés a les activitats de servei**

Com hem manifestat anteriorment, la DS va més enllà d'eliminar els obstacles o les càrregues administratives, ja que sotmet a un procés de racionalització a les mesures

---

<sup>237</sup> Aquesta qüestió es tracta de forma exhaustiva al Capítol IV.

d'intervenció administrativa, en concret el règim d'autorització ha sofert un gir, passant de general a excepcional.

És important parar esment, en la transposició d'aquest nou règim d'intervenció per evitar que interessos jurídics rellevants puguin quedar desprotegits, motiu pel qual cal mantenir els controls administratius en aquells sectors que resulti necessari<sup>238</sup>.

Seguint el dispostat a la DS, l'art. 5 de la Llei Paraigües estableix que no es podrà imposar un règim d'autorització, excepte si es donen els següents requisits: a) caràcter excepcional; b) no discriminació; c) necessitat justificada per una raó imperiosa d'interès general; d) proporcionalitat<sup>239</sup>; e) motivació suficient per Llei.

Per tant, en cap cas l'accés a una activitat de servei o el seu exercici es subjecta a un règim d'autorització quan és suficient una comunicació o una declaració de responsable del prestador<sup>240</sup>.

En relació a la motivació, cal destacar que no només es necessita motivar les condicions de no discriminació, necessitat i proporcionalitat, sinó també s'ha de justificar el seu caràcter excepcional<sup>241</sup>.

---

<sup>238</sup> En aquest sentit, AGUADO CUDOLÀ, V., "Libertad de establecimiento de los prestadores...", *op. cit.* p. 88.

<sup>239</sup> GONZÁLEZ GARCIA indica que el judici de proporcionalitat s'estructura en dos esglaons: test d'adequació i test de necessitat. GONZÁLEZ GARCÍA J. V., "La transposició de la Directiva de serveis: Aspectos normativos y organizativos en el Derecho español", *Revista Española de Derecho europeo*, núm. 32, Civitas, Navarra, 2009, p. 469 i s. *Vid.* SARMIENTO RAMIREZ-ESCUADERO, D., *El control de proporcionalidad de la actividad administrativa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, p. 642 i s. Per a RIVERO ORTEGA el control de proporcionalitat "no produce un efecto desregulador sino de mejora regulatoria, pues si una intervención administrativa no es proporcionada razonablemente debería desaparecer", *vid.* RIVERO ORTEGA, R., "Reformas del derecho administrativo para 2010: la difícil transposición de la directiva de servicios en España", *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 34, Instituto Aragonés de Administración Pública, Zaragoza, 2009, p. 64.

<sup>240</sup> LOZANO CUTANDA defineix la declaració responsable i la comunicació prèvia com a "sistemas de control a posteriori del reconocimiento de un derecho o ejercicio de una alternativa y preferentes a la exigencia de una autorización". *Vid.* LOZANO CUTANDA, B., "Ley Ómnibus: silencio administrativo, declaración responsable y comunicación prèvia", *Diario La Ley*, núm. 7339, Secció Tribuna, La Ley, Madrid, 2010.

<sup>241</sup> En aquest sentit, GRANADOS RODRÍGUEZ afirma que aquesta justificació del caràcter excepcional es dedueix tàcitament de la motivació legal dels condicionants de no discriminació, necessitat i proporcionalitat. *Vid.* GRANADOS RODRÍGUEZ, J. F., *Directiva de Servicios...*, *op. cit.* p. 20.



La definició de règim d'autorització està recollit a l'art. 3 de la Llei Paraigües com a: “cualquier sistema previsto en el ordenamiento jurídico o en las normas de los colegios profesionales que contengan el procedimiento, los requisitos y autorizaciones necesarias para el acceso o ejercicio de una actividad de Servicios”.

El precepte citat també defineix la declaració de responsable com el “documento suscrito por la persona titular de una actividad empresarial o profesional en el que declara, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente, que dispone de la documentación que así lo acredita y que se compromete a mantener su cumplimiento durante la vigencia de la actividad”<sup>242</sup>.

La Llei Òmnibus ha modificat l'art. 84 de la LBRL per a introduir, com a mitjans d'intervenció administrativa, la comunicació prèvia i la declaració de responsable.

La Llei Paraigües, també obliga a l'art. 6 a garantir l'aplicació general del silenci administratiu positiu i que els supòsits de silenci administratiu negatiu constitueixin excepcions previstes en una norma amb rang de llei, justificades per raons imperioses d'interès general<sup>243</sup>.

La transposició que realitza la Llei Paraigües de la simplificació administrativa és menys imperativa, ja que com es va redactar l'art. 17. 1<sup>244</sup>, sembla més una recomanació que un mandat<sup>245</sup>.

En conclusió, la transposició realitzada a la regulació general (LRJPA) de les mesures d'intervenció administrativa, presenta grans deficiències, com afirma la doctrina<sup>246</sup>,

---

<sup>242</sup> En el mateix sentit, l'art. 71 de la LRJAP, afegit per la Llei Òmnibus.

<sup>243</sup> Sobre aquesta qüestió, LOZANO CUTANDA defensa el reconeixement generalitzat del silenci positiu en la concessió de llicències urbanístiques i en relació amb la protecció del medi ambient i de l'entorn natural. Proposa aquesta interpretació manifestant que no existeix cap raó imperiosa d'interès general que justifiqui el sentit negatiu del silenci, ja que es garanteix amb l'exigència d'una autorització prèvia i amb les facultats d'inspecció d'eventual revisió d'ofici de l'Administració. *Vid.* LOZANO CUTANDA, B., “Ley Ómnibus: silencio administrativo, declaración responsable y comunicación previa”, *Diario La Ley*, núm. 7339, Sección Tribuna, La Ley, Madrid, 2010.

<sup>244</sup> “Las Administraciones Públicas revisarán los procedimientos y trámites aplicables al establecimiento y la prestación de servicios con el objetivo de impulsar su simplificación”.

<sup>245</sup> En aquest sentit es manifesta ALDOMÀ BUIXADÉ. *Vid.* ALDOMÀ BUIXADÉ, J., “La simplificación administrativa...”, *op. cit.* p. 155.

<sup>246</sup> En aquest sentit, AGUADO CUDOLÀ afirma que: “Una adecuada europeización no pasa exclusivamente por primar a toda costa la Europa de los mercaderes, sino por conseguir un mercado

fins al punt de qualificar-la com “endebte derecho común para declaraciones responsables y comunicaciones”<sup>247</sup>. En general, es critica la falta de precisió, el que pot ocasionar la prima exclusiva de les llibertats d'establiment i de prestació dels serveis, en detriment d'altres d'interès generals.

---

competitivo y eficiente dentro de un sistema político e institucional en el que se asegure la solidaridad y la Europa social”, *vid.* AGUADO CUDOLÀ, V., “Libertad de establecimiento de los prestadores...”, *op. cit.* p. 89.

<sup>247</sup> *Vid.* LÓPEZ MENUDO, F., “La transposición de la Directiva de Servicios y la modificación de la Ley 30/1992: el régimen de la declaración responsable y de la comunicación previa”, *Revista española de la función consultiva*, núm. 14, juliol-setembre 2010, p. 123.

## **CAPÍTOL III. LA INCIDÈNCIA DE LA DIRECTIVA DE SERVEIS SOBRE EL COMERÇ MINORISTA A L'ESTAT ESPANYOL**

La DS té una rellevant incidència sobre l'ordenació de la distribució comercial, i en concret, sobre el règim d'autoritzacions administratives, les quals es sotmeten les activitats comercials. Entre els aspectes de la legislació comercial més afectats per la DS, destaca la regulació de la implantació dels grans establiments comercials.

### **1. EN L'ÀMBIT ESTATAL: DE LA LLEI D'ORDENACIÓ DEL COMERÇ MINORISTA DE 1996 A LA DE 2010**

#### **1.1. La Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista**

##### ***1.1.1. Introducció: origen i context de la normativa estatal***

L'Estat, amb l'objectiu de resoldre el buit legal que hi havia en aquesta matèria, va aprovar la LOCM de 1996. L'origen d'aquesta Llei es troba en una Proposició de Llei de l'any 1993 del Grup Parlamentari de CiU i va ser aprovada amb un ampli consens parlamentari<sup>248</sup>, malgrat tractar-se d'un assumpte polèmic, i durant la seva tramitació van participar un ampli espectre d'agents implicats<sup>249</sup>. Així, amb aquesta Llei es tanca el camí iniciat amb les legislacions autonòmiques, pel que fa a l'autorització de grans establiments, establint un marc jurídic bàsic, encara que autors com CASES PALLARÈS i PONS CÀNOVAS van manifestar que la seva promulgació no va suposar una homogeneïtzació completa de la regulació pública en aquest àmbit<sup>250</sup>, per a totes les Comunitats Autònomes.

---

<sup>248</sup> Publicada al Butlletí Oficial de les Corts Generals de 26 de juliol de 1993.

<sup>249</sup> Com va manifestar el Sr. Homs, del Grup Parlamentari CiU, a la sessió del Ple del Congrés on es va aprovar la Llei, "todos los ponentes hemos mantenido un constante y permanente contacto, dialogo, conversaciones, con todas las realidades hoy relacionadas en esta Ley: con el comercio pequeño, con el comercio tradicional, con el comercio de las grandes superficies, con las organizaciones de consumidores, con los expertos, con las asociaciones que de alguna forma se veían implicadas en las distintas modalidades de venta y de actividades de distribución en España".

<sup>250</sup> CASES PALLARÈS, L.; PONS CÀNOVAS, F., *Implantación de grandes establecimientos comerciales*, Marcial Pons, Madrid, 1998.

Segons l'Exposició de motius de la Llei, aquesta tenia com a objectiu “la sistematización, modernización y adecuación a la realidad de los mercados (...), Atendiendo al complejo entrecruzamiento de títulos competenciales tanto estatales como autonómicos”.

A grans trets, les característiques d'aquesta regulació eren:

- a) S'establia de forma generalitzada en tot el territori de l'Estat espanyol la llicència o autorització comercial. Com a conseqüència d'això, totes les Comunitats Autònomes, amb competència exclusiva en la matèria o no, passaven a tenir legitimació suficient per a legislar sobre la implantació de grans establiments comercials.
- b) Es desplaça la competència municipal per autoritzar els usos comercials en el seu terme municipal, a favor de l'Administració autonòmica, però només en el cas dels grans establiments comercials.
- c) En aquesta Llei concorren dos principis contraposats: el dels petits i el dels grans operadors comercials, com a resultat del debat social que es va generar durant la tramitació parlamentària.

### ***1.1.2. El règim d'intervenció administrativa: els grans establiments comercials***

En els arts. 1 a 7 de la LOCM es preveia el règim dels grans establiments comercials, on s'establia l'obligatorietat de l'autorització o llicència comercial específica o la també anomenada segona llicència.

Els preceptes citats, d'acord amb la Disposició Final Única de la LOCM, tenien el caràcter de bàsics, a excepció dels apartats 3 i 5 de l'art. 6, els quals es consideraven supletoris.

Això, va ser objecte de consideració per part del Tribunal Suprem a la Sentència 124/2003, de 29 de juny, on es va reiterar la seva doctrina jurisprudencial, citada i comentada en altres apartats d'aquest estudi, “según la cual la competencia estatal en materia de ordenación general de la economía (art. 149.1.13 CE) puede abarcar tanto las normas estatales que fijan las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de un sector concreto como las previsiones de acciones o medidas

singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector (...). Los preceptos de la Ley impugnada que fijan un contenido mínimo de la noción de gran establecimiento, establecen la sujeción a una licencia comercial específica otorgada por las Comunidades Autónomas, y determinan los mencionados criterios también mínimos de otorgamiento, deben considerarse normas básicas legítimamente dictadas al amparo del art. 149.1.13 CE y por ello no contrarias al orden constitucional de distribución de competencias”<sup>251</sup>.

Pel que fa al règim d'intervenció establert a la Llei, els establiments comercials havien d'obtenir la llicència comercial. En concret, l'art. 2.3 delimitava els establiments que adquirien la condició de “grans establiments comercials” establint que “en todo caso, tendrán esta consideración, a efectos de las autorizaciones y de lo establecido en la normativa mercantil, los establecimientos comerciales, que destinándose al comercio al por menor de cualquier clase de artículo tengan una superficie útil para la exposición y venta al público superior a los 2.500 metros cuadrados”. Però com expressa FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ la introducció al precepte transcrit de l'expressió “en todo caso”, reconeixia a les Comunitats Autònomes la potestat de reduir la superfície per a considerar que un establiment adquiria aquesta condició. Però, en paraules del citat autor, això va suposar la degeneració absoluta de la intervenció administrativa, fins a arribar a establiments amb una reduïda superfície<sup>252</sup>.

Per altra banda, l'art. 6.1 de la LOCM determinava que l'obertura dels grans establiments comercials estava subjecte a llicència comercial específica, la qual era atorgada per l'Administració autonòmica.

---

<sup>251</sup> FJ 3.

<sup>252</sup> FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ va afirmar que “como era de esperar, esta libertad absoluta de definición se tradujo de inmediato en una incontrolada e incontable heterogeneidad. Aparecieron, pues, por doquier grandes establecimientos de todo tipo de tamaños por debajo de los 2.500 m<sup>2</sup>. En las distintas Leyes autonómicas que fueron apareciendo pueden encontrarse grandes establecimientos de 1.000, de 600, de 400 y hasta de 250 m<sup>2</sup>, según la clase de productos, la población del municipio en que se ubiquen, el número de empleados, la cifra de negocios, etc.”. *Vid.* FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., “La ordenación del comercio interior y la directiva de servicios 2006/123”, *Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*, núm. 38, 2008.

Aquesta autorització comercial per a la instal·lació de grans superfícies tenia naturalesa econòmica, que pretenia aconseguir el manteniment de la competència, l'equilibri entre les diferents formes comercials<sup>253</sup>.

Això pot deduir-se dels criteris que havia de tenir en compte l'òrgan autoritzant en el procediment d'atorgament, i que havien de contemplar-ne de forma obligatòria per part de la Comunitat Autònoma. En concret, assenyalava, al precepte citat anteriorment, que es valoraria, especialment, dos extrems: “la existencia o no de un equipamiento comercial adecuado en la zona afectada por el nuevo emplazamiento y, los efectos que éste pudiera ejercer sobre la estructura comercial de aquélla”<sup>254</sup>.

No obstant això, la doctrina ha manifestat que aquests dos criteris eren certament imprecisos<sup>255</sup>, perquè es deixava en mans de les Comunitats Autònomes la seva interpretació, donada la seva amplitud i falta de concreció amb què es configura aquest criteri. Així s'exigeix una autorització comercial condicionada a criteris difusos, i la seva interpretació quedava a l'arbitri de l'òrgan decisor.

Amb una simple lectura d'aquests preceptes ja ens podem adonar que col·lisionen amb la regulació i el desenvolupament de la llibertat d'establiment dels prestadors que contempla l'art. 9 de la DS. En aquesta es disposa que els Estats membres només podran supeditar l'accés a una activitat de serveis i el seu exercici a un règim d'autorització administrativa quan aquest no sigui discriminatori, estigui justificat per una raó imperiosa d'interès general i l'objecte perseguit no es pugui aconseguir mitjançant una mesura menys restrictiva.

Per tant, el que expressa l'art. 6 de la LOCM, com afirma l'autora NOGUERA DE LA MUELA difícilment podria ser compatible amb la Directiva perquè estableix un règim d'autorització per a la instal·lació de grans establiments comercials fonamentat

---

<sup>253</sup> Així, a l'Exposició de motius, el legislador declarava que: “La Ley aspira a ser la base de la modernización de las estructuras comerciales españolas, contribuyendo a corregir os desequilibrios entre las grandes y las pequeñas empresas comerciales y, sobre todo, al mantenimiento de la libre y leal competencia”.

<sup>254</sup> *Id.* REBOLLO PUIG, M., “La licencia específica para la implantación de grandes establecimientos comerciales”, *Estudios sobre Consumo*, núm. 51, 1999, p. 42; CASES PALLARÈS, L.; PONS CÀNOVAS, F., *La implantación...*, *op. cit.* p. 120.

<sup>255</sup> LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, *op. cit.* p. 82.

en uns criteris que no reuneixen les característiques de clars, inequívocs, objectius, transparents, accessibles (...) al que fa referència l'art. 10.2 DS<sup>256</sup>. A més, l'article 6 de la LOCM es remetia al previst per la legislació autonòmica, que també són criteris d'ordenació comercial, ja que les Comunitats Autònomes han de “ponderar la existencia o no de un equipamiento comercial adecuado en la zona afectada por el nuevo emplazamiento y los efectos que éste pudiera ejercer sobre la estructura de aquella”. Aquest criteri no es troba contemplat entre les anomenades “raons imperioses d'interès general” per la DS, susceptible de justificar l'existència d'un règim d'autorització<sup>257</sup>.

Així, el veritable objectiu d'aquesta mesura era protegir al petit comerç, objectiu de caràcter evidentment econòmic.

Sobre aquest assumpte la Comissió Nacional de la Competència es va pronunciar en el mateix sentit que l'exposat fins al moment. Afirmava que, en relació a la llicència autonòmica d'obertura de grans establiments comercials seria més adequat suprimir-la perquè suposa un obstacle regulatori, limita el nombre de possibles competidors i permet la consolidació del poder de mercat dels operadors ja establerts. Només, considera viable l'opció de mantenir-la amb caràcter excepcional i fonament-se amb raons d'interès general i per consegüent “no protegidas por otros mecanismos y otras Administraciones, evitando que la autorización provoque daños desproporcionados a la libertad de empresa y que dichos fines de interés general sirvan para amparar de forma encubierta un control de la oferta comercial”<sup>258</sup>.

Per tant, analitzada, de forma breu, la LOCM, considerem necessari assenyalar la manifesta incompatibilitat dels criteris citats, sobre els quals es sustentava la llicència

---

<sup>256</sup> NOGUERA DE LA MUELA, B., “El impacto de la directiva de servicios sobre el sector del comercio: en especial, el caso de Cataluña”, *Revista de Administración Pública*, núm. 184, 2011, p. 237-271. En el mateix sentit es pronuncia: REBOLLO PUIG, M., “El sometimiento de la implantación de grandes establecimientos comerciales a las licencias municipales y a la licencia municipal específica”, TORNOS MAS, J., (coord.), *Grandes establecimientos comerciales. Su ordenación e implantación*, Tecnos, Madrid, 2000, p. 106-114.

<sup>257</sup> VILLAREJO GALENDE, H., “Licencias comerciales: su persistencia...”, *op. cit.* p. 94.

<sup>258</sup> BERENGUER FUSTER, L., “Comisión Nacional de la Competencia y transposición de la Directiva de Servicios”, *Retos y oportunidades para la transposición de la Directiva de Servicios*, Libro Marrón, Círculo de Empresarios, Madrid, 2009, p. 96-97.

comercial amb el contingut de la DS, i d'aquí la necessitat que es va produir de procedir a una reforma de la legislació bàsica estatal.

Així, la LOCM, encara que en l'actualitat no està vigent, no seria compatible amb la Directiva, en concret amb l'art. 10.3, perquè en aquest precepte s'exigeix que els criteris utilitzats en el procediment autoritzatori "estén justificados por una razón imperiosa de interés general", entre les quals, com ja hem comentat en altres apartats, no es troben raons econòmiques.

A més, també és necessari senyalar que els dos criteris que hem comentat són incompatibles amb l'art. 14.5 de la DS. És a dir, el criteri relatiu a demostrar l'existència d'un equipament comercial adequat ha de "supeditar la concesión de autorización a que se demuestre la existencia de una necesidad económica o de una demanda en el mercado"; aspecte que resulta prohibit. Respecte al criteri relatiu a "los efectos que éste pudiera ejercer sobre la estructura comercial de aquélla", vulnera, també aquesta mateixa disposició, per quan suposa avaluar "los efectos económicos, posibles o reales, de la actividad"<sup>259</sup>.

L'art. 6.2 *in fine* també resulta contrari a la DS, perquè és aquell precepte que inclou la incorporació a l'expedient d'autorització autonòmica, i amb caràcter preceptiu l'informe del Tribunal de Defensa de la Competència. Això suposaria un doble procediment de control, el qual està expressament prohibit a l'art. 10.3 de la DS<sup>260</sup>.

En conclusió, una intervenció estatal com s'havia regulat a la LOCM vulneraria la DS, tant en el sentit d'imposar restriccions als grans establiments comercials, com de prohibir que siguin les Comunitats Autònomes les que ho facin a través de les seves competències<sup>261</sup>. En aquesta línia, autors com LÓPEZ PÉREZ, afirmaven que la

---

<sup>259</sup> En aquest sentit es pronuncia FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., "La larga marcha por la libertad de empresa", *Retos y oportunidades para la transposición de la Directiva de Servicios*, Libro Marrón, Círculo de Empresarios, Madrid, 2009, p. 171.

<sup>260</sup> En aquest sentit, LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, *op. cit.* p. 84.

<sup>261</sup> Per un anàlisi exhaustiu de la incidència de la DS en l'ordenació comercial, *vid.* DEL PINO, A., "La nueva Directiva de Servicios y sus repercusiones en la ordenación de la distribución comercial", *Distribución y Consumo*, núm. 94, juliol-agost 2007; SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A.; VILLAREJO GALENDE, H., "La Directiva de servicios y la regulación de los grandes establecimientos comerciales en Navarra", *Revista jurídica de Navarra*, núm. 44, 2007; LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva de servicios sobre el urbanismo comercial*, Atelier, Barcelona,



reforma de la LOCM havia d'adoptar una posició neutral, permetent que les Comunitats Autònomes fossin les que poguessin establir o no un règim d'autorització sobre els grans establiments comercials<sup>262</sup>.

### **1.1.3. La constitucionalitat de la Llei d'Ordenació del Comerç Minorista**

La STC 124/2003, de 19 de juny, resolts els recursos d'inconstitucionalitat acumulats 1254/1996 i 1255/1996, promoguts pel Govern de Navarra en relació a determinats preceptes de la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'ordenació del comerç minorista, i amb els art. 2 i 3 de la LO 2/1996, de 17 de gener, complementària a la citada llei<sup>263</sup>.

Es recorre per considerar que els preceptes impugnats excedien dels títols competencials reservats a l'Estat, envaint les competències atribuïdes estatutàriament a la Comunitat Foral.

El Tribunal Constitucional per a resoldre aquestes qüestions va començar analitzant la distribució de competències entre l'Estat i la Comunitat Foral de Navarra sobre la matèria de comerç interior. Va establir la primera premissa: el comerç interior no és una de les matèries que es troben al llistat de competències estatals de l'art 149.1 CE, i aquesta va ésser assumida per la Comunitat Foral al seu Estatut d'Autonomia, el qual fixa la competència exclusiva però "(...) Sin perjuicio de la política general de precios, de la libre circulación de bienes en el territorio nacional y de la legislación sobre defensa de la competencia".

Recorda com, en altres recursos d'inconstitucionalitat<sup>264</sup> contra diverses lleis autonòmiques, va declarar una Llei autonòmica que sotmet a llicència municipal la

---

2009; NOGUERA DE LA MUELA, B., "La Directiva Bolkestein y la ordenación espacial de los grandes equipamientos comerciales", AGUADO CUDOLÁ, V.; NOGUERA DE LA MUELA, N., (dir.), *El impacto de la Directiva de Servicios en las Administraciones Públicas: aspectos generales y sectoriales*, Atelier, Barcelona, 2012; VILLAREJO GALENDE, H., "El nuevo régimen de las autorizaciones comerciales en España. Una lectura hitchcockiana de los efectos de la Directiva de servicios: ¿De Psicosis a Sabotaje?", *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011; BLAZQUEZ ALONSO, N., *Manual de ordenación comercial*, La Ley Actualidad, Madrid, 2012.

<sup>262</sup> LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, *op. cit.* p. 86.

<sup>263</sup> Per l'objecte d'estudi d'aquest treball, només analitzem la impugnació dels preceptes de la primera llei citada.

<sup>264</sup> Resultats per les SSTC 225/1993, de 8 de juliol; 227/1993, de 9 de juliol; 264/1993, de 22 de juliol; 284/1993, de 30 de setembre.

obertura d'un establiment comercial “no supera los límites de la competencia autonómica sobre comercio interior y es una medida tradicional en nuestro ordenamiento jurídico”. A més, va sostenir que “los preceptos de la legislación autonómica que imponen directrices al planificador del llamado urbanismo comercial caen en el seno de la competencia autonómica sobre ordenación del territorio y urbanismo (...). No descartamos la posibilidad de que una normativa estatal básica, inexistente en aquel momento, pudiera establecer límites al legislador autonómico”.<sup>265</sup> La normativa bàsica estatal de la qual parlava és la Llei d'ordenació del comerç minorista que es va impugnar.

Per tant, el TC manté el posicionament de la reiterada jurisprudència<sup>266</sup>, segons la qual, la competència estatal en matèria d'ordenació general de l'economia “puede abarcar tanto las normas estatales que fijan las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de un sector concreto como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector (...). Y ello a condición de que el referido título competencial no alcance a incluir cualquier acción de naturaleza económica, si no posee una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general (...), pues de no ser así se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico”<sup>267</sup>.

Finalment, el TC manifesta que la competència estatal no deriva “en absolut” de l'atribució estatutària, sinó directament del disposat a l'art. 149.3 CE, en concret de la denominada clàusula residual, amb la resta de títols aquí aplicables, establerts a l'art. 149.1 CE.

Així, en aplicació de la doctrina exposada, el Tribunal considera justificada la definició de gran establiment comercial que estableix l'art. 2.3 LOCM perquè la dota d'un contingut mínim i uniforme al disposar que tindran la consideració aquells que tinguin una superfície útil per a l'exposició i venda al públic superior als 2.500 m<sup>2</sup>. És, precisament, aquest criteri el pressupost indispensable per a l'aplicació dels arts. 6.1,

---

<sup>265</sup> FJ 3.

<sup>266</sup> SSTC 235/1999, de 16 de desembre; 45/2001, de 15 de febrer; 95/2001, de 5 d'abril; entre altres.

<sup>267</sup> STC 124/2003, de 19 de juny, FJ 3.

6.2 i 7 perquè “sin una definición mínima y homogénea para todo el territorio de lo que sea un gran establecimiento no podrían aplicarse uniformemente los criterios básicos de otorgamiento de la licencia de apertura que fija la misma Ley”. Pel que fa a la finalitat dels citats preceptes, el TC afirma que: “no es regular la instalación de los grandes establecimientos (...) Sino adoptar una norma básica de ordenación económica respecto del sistema de distribución (...), fijando unos criterios globales de ordenación de este sector que posee ya una clara incidencia sobre la actividad económica general”<sup>268</sup>.

En conclusió, considera que els preceptes de la Llei impugnada respecten les competències autonòmiques de la Comunitat Foral, en matèria de comerç interior i urbanisme, perquè a ella li correspon establir els requisits, en virtut del qual s’atorgarà la qualificació de gran establiment comercial i l’atorgament de la llicència d’obertura. Per tant, els preceptes impugnats fixen un contingut mínim del concepte de gran establiment “establecen la sujeción a una licencia comercial específica otorgada por las Comunidades Autónomas, y determinan los mencionados criterios también mínimos de otorgamiento, deben considerarse normas básicas legítimamente dictadas al amparo del art. 149.1.13 CE y por ello no contrarias al orden constitucional de distribución de competencias”<sup>269</sup>.

La segona qüestió que analitza el TC és l’art. 6.2, segons el qual, es determinava el caràcter preceptiu de l’informe del Tribunal de Defensa de la Competència en el tràmit per atorgar o denegar la llicència d’obertura dels grans establiments per part de l’Administració autonòmica.

Sobre aquest assumpte, el TC recolzant-se en pronunciaments anteriors (STC 208/1999, d’11 de novembre), afirma que només li correspon al Tribunal de Defensa de la Competència emetre el preceptiu informe en relació a la llicència comercial específica per a establiments que pretenguin ubicar-se en una zona que pugui alterar la competència en un àmbit supraautonòmic. En la resta de casos, ho considera una facultat executiva que correspon a les Comunitats Autònomes, en virtut de la seva competència exclusiva sobre comerç interior.

---

<sup>268</sup> FJ 3.

<sup>269</sup> *Ibidem*.

Una altra qüestió que s'impugna és l'art 37, el qual feia referència a l'obligatorietat d'autorització autonòmica i ser inscrit en el Registre. Afirmar el TC que l'exigència d'autorització i la seva inscripció registral per exercir les vendes a distància, ambulants, automàtiques o en pública subhasta no pot considerar-se un criteri global d'ordenació d'aquest sector comercial ni una mesura singular d'ordenació econòmica, sinó una “medida de política administrativa correspondiente a la disciplina de mercado y dirigida a la protección del consumidor, y por ello no puede reputarse como norma básica al amparo del título competencial que corresponde al Estado “ex” art. 149.1.13 CE”. Sota aquesta argumentació, el TC va declarar l'art. 37 de la Llei impugnada, inconstitucional<sup>270</sup>.

## **1.2. La Llei 1/2010, d'1 de març, de reforma de la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista**

Durant anys, la major part de la doctrina va denunciar la necessitat de reformar la legislació estatal sobre comerç interior perquè la diversitat de criteris que fixaven les normes autonòmiques per a la implantació de grans establiments comercials, creaven excessives càrregues i obligacions sobre l'activitat comercial, i per consegüent, s'establien obstacles a la competència i fallia la unitat de mercat<sup>271</sup>. Aquest context va provocar que la Llei 1/2010, d'1 de març, de reforma de la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista, esdevingués de gran transcendència.

La tramitació de la reforma de la Llei d'Ordenació del Comerç minorista es va fer molt tardanament, ja que es va iniciar al mes de juliol de l'any 2009. Però, pretén singularitzar sectorialment un dels àmbits que es pot considerar més afectat per la DS, motiu pel qual, la legislació bàsica estatal en matèria de comerç es va reformar de

---

<sup>270</sup> FJ 6.

<sup>271</sup> Veure, LLANOS MATEA M.; MORA J. S., *La evolución de la regulación del comercio minorista en España y sus implicaciones económicas*, Banco de España, Madrid, 2009; TENA PIAZUELO, V., *La unidad de mercado en el Estado autonómico*, Escuela libre editorial, Madrid, 1997; BERNALDO DE QUIRÓS, L., *La unidad de mercado en la España actual*, Marcial Pons, Madrid, 2010.

forma independent<sup>272</sup>. Però, des d'una perspectiva jurídica, no hi ha una justificació de la seva tramitació per separat de la Llei Òmnibus<sup>273</sup>.

Com a conseqüència de les pressions dels governs autonòmics al central, com posa de manifest l'autor JIMÉNEZ ASENSIO<sup>274</sup>, el Govern de l'Estat va aprovar una reforma que difícilment té un veritable encaix amb la filosofia que inspira la pròpia DS, malgrat citar-se a l'Exposició de motius, en reiterades ocasions, que el fonament últim d'aquesta reforma és la pròpia DS.

Sense realitzar un exhaustiu examen d'aquesta reforma perquè s'excediria dels marges d'aquest modest estudi, ens detenim en quatre apartats, els quals ens ajudaran a elaborar una visió global de la citada regulació. Aquests apartats són els següents: l'estudi del dictamen del Consell d'Estat; per la importància intrínseca que manté amb la matèria de comerç, analitzem l'Informe que va realitzar la Comissió Nacional de la Competència sobre l'Avantprojecte d'aquesta Llei; les justificacions que es recullen a l'exposició de motius de la Llei de reforma; i finalment detallem els continguts més conflictius de la Llei.

### ***1.2.1. El dictamen del Consell d'Estat sobre l'avantprojecte de reforma de la Llei del Comerç minorista***

El Consell d'Estat, al Dictamen de data 25 de juny de 2009<sup>275</sup>, va valorar positivament la regla general de no sotmetre a autorització la instal·lació d'establiments comercials perquè segueix la línia del que preveu la DS i la Llei Paraigües.

---

<sup>272</sup> PÉREZ RIVARÉS J. A.; VIGUER PONT J., “Cuestiones suscitadas por la transposición de la Directiva Bolkensteins en el ámbito de los equipamientos comerciales”, *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 32, 2009, p. 507 i s.

<sup>273</sup> Els motius d'aquesta reforma separada són encara una incògnita, però hi ha diverses hipòtesis apuntades per la doctrina som: la importància del sector de la distribució; la presència d'importants interessos econòmics i polítics; els efectes de la DS en determinats formats de distribució comercial; la repercussió mediàtica; el control del procés d'adaptació a la DS per part de la Comissió Europea; entre altres. *Vid.* VILLAREJO GALENDE, H., “Licencias comerciales: su persistencia...”, *op. cit.* p. 96.

<sup>274</sup> JIMÉNEZ ASENSIO R., *La incorporación de la Directiva de Servicios al Derecho Interno: primeros pasos de un largo proceso*, Instituto Vasco de la Administración Pública, Bilbao, 2010, p. 185.

<sup>275</sup> Dictamen del Consell d'Estat, de 25 de juny de 2009; número d'expedient: 985/2009; procedència: Indústria, Turisme i Comerç.

No obstant això, quan entra a l'anàlisi de l'article 6 manifesta que el contingut d'aquest precepte podria resultar contrari a la DS, motiu pel qual, ell mateix proposa una redacció alternativa, que respon als següents criteris:

- en l'apartat 1 manté el text actual però afegint un últim incís amb un tenor semblant al següent: "salvo en aquellos casos en los que dicha instalación pueda condicionarse a la previa obtención de una autorización general, de conformidad con la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios del mercado interior";
- en els apartats següents estableix aquelles exigències particulars que resultin d'aplicar el règim previst en la Directiva de serveis als establiments comercials, com és el cas, en particular, de la prohibició de considerar com a raons imperioses d'interès general vàlides les raons de caràcter econòmic (segon paràgraf de l'art. 6.2), i també de la prohibició d'establir requisits de naturalesa econòmica (tal com es disposa en la nova redacció que es dóna a l'apartat 4 d'aquest art. 6).

En relació a les “raons imperioses d'interès general”, el Consell d'Estat considera que es troben disperses i que guanyaria amb claredat aquesta regulació, a efecte del règim d'autoritzacions, si:

- es definissin el que són les raons imperioses d'interès general a l'efecte d'aquesta llei que suposen un concepte més restrictiu que el general, atès que, com s'ha vist, han d'estar relacionades amb la distribució comercial i no poden considerar-se com a tals les raons d'índole econòmica;
- es fes referència a aquestes raons imperioses d'interès general tant en relació amb la possibilitat mateixa d'establir el règim d'autorització (apartat 2), com en relació amb els requisits que es podran imposar per autoritzar l'establiment comercial (apartats 3 i 4).

Al llarg del Dictamen, en reiterades ocasions, expressa la falta de justificació per a què aquesta regulació s'hagi efectuat de forma separada de la Llei Òmnibus o de la llei que modifica diferents lleis per adaptar-les a la Llei Paragües. Únicament troba

una justificació per la particular rellevància que el sector comerç té en la transposició de la DS<sup>276</sup>.

El Consell, també valora alguns dels problemes competencials que es donen, conclouent que el títol competencial contingut en l'art. 149.1.13 és suficient per regular el règim d'instal·lació dels establiments comercials. Doncs, en efecte, aquesta regulació respon a la finalitat de fixar "línies directrius i criteris globals d'ordenació", consistents en la liberalització de l'accés a les activitats de prestació de serveis, en aquest cas, en el que fa al comerç minorista; a més, es tracta de mesures que estan dotades de "incidència directa i significativa sobre l'activitat econòmica general", en línia amb els requisits establerts en la jurisprudència constitucional que cita al llarg de l'Informe.

Per últim, el dictamen efectua una sèrie d'observacions crítiques sobre el contingut de la disposició final única, però cal fer la precisió que va ésser objecte de modificació. En altres aspectes, es proposava, de forma general, realitzar els ajustos necessaris que permetessin conèixer, amb la lectura de la disposició final única de la Llei d'ordenació del comerç minorista els títols competencials que emparen cadascun dels seus articles i el seu caràcter, bàsic o no.

### ***1.2.2. L'informe de la Comissió Nacional de la Competència sobre l'avantprojecte de la Llei de reforma de la Llei del Comerç Minorista***

L'informe de la Comissió Nacional de la Competència<sup>277</sup> realitza una crítica al model intervencionista que continuen observant en aquesta reforma.

---

<sup>276</sup> Sobre aquest aspecte JIMENEZ ASENSIO troba la justificació en la raó: "más espuria que es más fácil presionar al legislador para que tuerza su voluntad cuando se regula en un texto al margen de todo el proceso general de adaptación"; *vid.* JIMÉNEZ ASENSIO R., *La incorporación de...*, *op. cit.* p. 80. En relació a això, VILLAREJO GALENDE expressa que no hi ha justificació possible, des d'una perspectiva jurídica, ja que "la tramitación por separado de la reforma de la LOCM, que en buena lógica y técnica jurídica debería haber sido incorporada en el paquete de reformas sectoriales de la ley omnibus", *vid.* VILLAREJO GALENDE, H., "El nuevo régimen de...", *op. cit.* p. 230.

<sup>277</sup> Referència IPN 09/2009.

En la mateixa línia que el dictamen del Consell d'Estat, en aquest Informe es subratlla el fet que es porti a terme una transposició de la DS de forma separada de la resta de legislació.

La Comissió Nacional de la Competència (d'ara endavant CNC) incideix en una sèrie d'aspectes, que segons la seva consideració haurien de reformar-se. Mostra un particular interès pel tractament del règim d'autorització per a l'obertura d'establiments comercials, en concret de les grans superfícies o grans establiments comercials.

En relació al citat règim d'autoritzacions per a l'obertura de grans superfícies comercials, la CNC estableix i desenvolupa les següents consideracions:

- Sobre el caràcter restrictiu de llicència comercial autonòmica regulada a l'art. 6 de la LOCM, considera que: "(...) la obligación de contar con esta licencia comercial restringe la competencia al establecer una barrera de entrada regulatoria para potenciales entrantes en el mercado, limitar el número de posibles competidores y permitir así la consolidación del poder de mercado de los operadores ya establecidos. De esta forma, las Comunidades Autónomas intervienen en la configuración de la oferta comercial, con la finalidad de alcanzar determinados objetivos de ordenación de la actividad económica, o de proteger o promover el comercio tradicional. Así, la segunda licencia comercial provoca distorsiones en las estrategias de implantación o de expansión de las empresas que pueden preferir abrir establecimientos a los que, por su menor superficie, se puede acceder sin necesidad de licencia, favoreciéndose con ello determinados formatos comerciales (los "medianos") en detrimento de los más grandes."
- La impossibilitat de fonamentar la llicència autonòmica d'obertura de grans establiments en causes econòmiques, com estableix l'art. 6.2 de la LOCM. Aquestes causes estan expressament prohibides a la Directiva de serveis. La CNC considera que la submissió de la llicència a aquests criteris: "supone una



grave injerencia sobre el principio de libertad de mercado, dado que debe ser precisamente en el contexto de confrontación de oferta y demanda donde se dirima cuál es el adecuado equipamiento comercial, como resultado de la revelación por parte de los consumidores de sus preferencias a este respecto”. Però pel que fa al cas concret de les llicències comercials específiques per a grans establiments comercials, es posa de manifest que: “habida cuenta de que la existencia de la licencia autonómica obedece precisamente a motivos de control de la oferta comercial por parte de esa Administración, una vez que no resulta aplicable ese criterio para determinar la existencia de la licencia, debe derogarse la obligación de obtener una licencia comercial específica para la implantación, modificación o transmisión de un gran establecimiento comercial”.

Així doncs, valora positivament l’eliminació de les raons econòmiques per establir el règim d’autorització i dels criteris econòmics per determinar els requisits de les autoritzacions.

- La necessitat de fonamentar, de manera excepcional, una llicència per a les grans superfícies en raons d’interès general i, evitant així, afectar la llibertat d’empresa. En concret, a l’informe es manifestava que la CNC considera, textualment, que: “de considerarse pertinente la posible instauración de un régimen de autorización, dicho ejercicio de evaluación debería realizarse de la manera más precisa posible, interpretando de forma restrictiva las razones imperiosas de interés general que fundamentarían tanto la necesidad de la autorización como los requisitos en que se basaría su otorgamiento, limitándolas a las verdaderamente relevantes a estos efectos. Estas razones de interés general deberían ser distintas de las ya protegidas por la existencia, en su caso, de licencias municipales y hacerse explícitas en el texto con carácter taxativo, sin que resulte admisible que dichos fines de interés general sirvan para amparar encubiertamente un control de la oferta comercial”.
- Eliminar de la LOCM la definició de gran establiment comercial, ja que en el document referit es conclou que “en la medida en que la definición de gran

establecimiento comercial debe entenderse en conjunción con la necesidad de solicitar dicha licencia comercial específica, de no existir dicha licencia, la definición tendría escasa virtualidad. Por tanto, de eliminarse la obligación de licencia específica para los grandes establecimientos, el concepto de gran establecimiento comercial resultaría intrascendente, debiendo eliminarse del texto de la LORCOMIN dicha definición”.

- En el citat Informe es pot observar com es compateix el criteri de citar expressament la no subjecció de la instal·lació d'establiments a autorització comercial. Però especifica que aquesta formulació ha de considerar-se de caràcter general, i per consegüent, aplicable a tots els formats comercials “incluyendo, por ejemplo, las tiendas de descuento o los grandes establecimientos”.
- S'accepta la decisió d'eliminar la necessitat d'obtenir l'informe no vinculant per part de la respectiva Autoritat de la Competència, que exigia l'art. 6.2 de l'anterior LOCM, dins dels procediment d'autorització. Arriben a aquesta consideració perquè l'esperit de la Directiva de serveis és buscar l'eficiència del mercat.
- Es critica que la nova regulació deixi a la lliure determinació de les Comunitats Autònomes la possibilitat d'instaurar aquest tipus de règims d'autorització i els seus detalls. Sobre això, el que amb més intensitat es subratlla és l'omissió del caràcter excepcional d'aquest règim i sense acotar en tot el necessari les possibilitats normatives d'aquestes legislacions alhora d'establir règims o requisits restrictius de la competència, més enllà de la prohibició d'utilitzar raons o criteris econòmics per a la instauració del règim o l'atorgament d'autoritzacions, respectivament. Simplement, es fa al·lusió a la necessitat que la regulació autonòmica justifiqui el règim d'autorització en raons imperioses d'interès general “relacionadas con la distribución comercial”, estacant alguns motius que poden ser al·legats a títol d'exemple.

En aquest sentit, el CNC considera que la fonamentació emprada per a permetre l'establiment de llicències comercials per a determinats establiments no resulta admissible “ni en base a su necesidad ni con arreglo a su proporcionalidad”.

- Analitza l'intent que fa la LOCM per a justificar l'intervencionisme en aquesta matèria per tal de salvaguardar uns interessos generals com la protecció del medi ambient o l'entorn urbà, en virtut de l'impacte ambiental i territorial d'aquest determinat tipus d'establiments. La CNC considera que la justificació facilitada a l'exposició de motius i a la memòria justificativa<sup>278</sup>, sobre la validesa de les raons senyalades és insuficient perquè el sistema municipal de llicències i la legislació sectorial ja garanteix adequadament la protecció d'aquests interessos generals, sense la necessitat d'establir una llicència comercial. Així doncs, la CNC especifica de forma textual que: “(...) han de ser las normativas correspondientes (medio ambiente, patrimonio histórico y artístico y urbanismo) distintas de la distribución comercial las que protejan estos intereses, para no discriminar dicha actividad en relación con otras, y ser consecuentes con la no sujeción de las instalaciones comerciales al régimen de autorización, según se establece con carácter general”.

En definitiva, la CNC conclou manifestant el seu recolzament a la supressió del règim que fixa la LOCM, en benefici de la seguretat jurídica, de l'eficiència dels mercats i dels consumidors. A més, entén que aquesta opció no suposa cap tipus de supressió o reducció del títol competencial de les Comunitats Autònomes en aquesta matèria del comerç interior, ja que en base a l'art. 149.1.13 CE, l'Estat té l'habilitació suficient per a dictar les bases i la coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica. No obstant això, la CNC proposa anar més enllà, recorrent a noves fórmules com la llei d'harmonització. Aquest instrument, també el va proposar al seu informe sobre la Llei Paraigües per assolir una correcta transposició de la Directiva de serveis. En tot cas, la CNC proposa al citat Informe la següent redacció de l'art. 6:

---

<sup>278</sup> A l'exposició de motius s'al·ludeix vagament als “estudios de la doctrina científica”, i a la memòria justificativa especifica que: “los grandes establecimientos deben condicionarse a la obtención de una autorización que controle el uso del suelo que requieren, los problemas de tráfico y de seguridad que puedan generar las aglomeraciones y los daños al medioambiente que su actividad ocasione”.

“Artículo 6. Instalación de establecimientos. La instalación de establecimientos en ningún caso estará sujeta a régimen de autorización comercial”.

### ***1.2.3. L'Exposició de motius de la Llei de Reforma de la Llei del Comerç Minorista***

Considerem necessari detenir-nos en l'Exposició de motius de la Llei de Reforma de la LOCM perquè és on, en principi, es contemplen els motius que justifiquen un règim d'excepcions i que, com afirma gran part de la doctrina, tenen un difícil encaix amb la DS<sup>279</sup>.

L'Exposició de motius comença recordant el que significa la DS pel que fa als tràmits innecessaris i a la simplificació de procediments d'autorització en matèria de comerç.

Es va reiterant la voluntat de transposar la DS a l'ordenament jurídic espanyol, però sense trencar amb el “modelo comercial español”. Així, el legislador manifesta que vol adaptar-se però “sin perder los valores que representa ese modelo comercial español basado en una elevada densidad comercial (establecimientos por habitantes, característico de los países mediterráneos y de una determinada forma de estructura de los núcleos en torno al comercio”.

A més, es pretén justificar la regulació “separada” que s'ha efectuat de la transposició de la DS, “entre otros motivos, por la extraordinaria relevancia del sector de que se trata, más acusada si cabe en la actual coyuntura económica y por la complejidad de la distribución comercial en la materia, lo que motiva que se trate de alcanzar el máximo consenso posible tanto con las Comunidades Autónomas como con los operadores comerciales”. Però, com manifesta JIMÉNEZ ASENSIO és evident la debilitat d'aquesta fonamentació, ja que la complexitat competencial no és menor ni major que en altres sectors. El citat autor manifesta que, si s'efectua una correcta interpretació de l'Exposició de motius, es pot concloure que aquesta regulació separada es va fer precisament per “vehicular las presiones autonómicas de descafeinar una legislación básica en este sector y así disponer de algunas pretendidas

---

<sup>279</sup> En aquest sentit, JIMÉNEZ ASENSIO R., *La incorporación de...*, *op. cit.* p. 91; VILLAREJO GALENDE, H.; *La Directiva de Servicios y su impacto sobre el comercio europeo*, Comares, Granada, 2009; PÉREZ RIVARÉS J. A.; VIGUER PONT J., “Cuestiones suscitadas...”, *op. cit.* p. 507 i s.

perchas para poder establecer una regulación al margen de los principios y reglas de la propia Directiva de Servicios”<sup>280</sup>.

Es recull la clàusula general de no subjecció al règim d'autorització o llicència, però immediatament afegeix que es podrà imposar un règim d'autorització sota unes raons imperioses d'interès general. És la mateixa Exposició de motius qui fa un llistat de possibles raons imperioses d'interès general, sobre les quals es podrà fonamentar el legislador, i són: la protecció del medi ambient i l'entorn urbà, l'ordenació del territori i la conservació del patrimoni històric artístic. No obstant això, afegeix criteris o arguments al legislador autonòmic per a dotar-lo de noves raons, amb la finalitat d'implantar un règim d'autorització prèvia en determinats establiments comercials. En concret, s'especifica que: “a la hora de someter a autorización administrativa la instalación de establecimiento comerciales, deben tomarse en consideración los estudios de la doctrina científica, según la cual podría generar impacto ambiental y territorial la instalación y apertura de establecimientos comerciales a partir de los 2.500 metros cuadrados de superficie comercial. En este sentido (...), se considera que, aunque en general no resulte justificado el ejercicio de la potestad autorizatorio, la ley debe prever que, una vez garantizado el principio de proporcionalidad y el cumplimiento de otros criterios de buena regulación, puedan establecerse regímenes de autorización para establecimientos comerciales”.

Atès l'anterior, resulta evident que el legislador estatal pretén orientar a l'autonòmic per tal de modelar els principis i les regles de la DS.

Per tant, analitzada aquesta Exposició de motius i tal com afirma l'autor JIMÉNEZ ASENSIO no es pot manipular la finalitat del legislador comunitari ni buscar raons imperioses d'interès general inexistents amb la finalitat de generalitzar un règim d'autorització amb un llindar de 2.500 metres quadrats<sup>281</sup>, però que el legislador autonòmic podrà baixar aquest llindar fins als 1.500 metres quadrats o fins i tot menys, com ja s'ha fet a Catalunya i en altres Comunitats Autònomes. Així, la

---

<sup>280</sup> JIMÉNEZ ASENSIO R., *La incorporación de...*, op. cit. p. 190.

<sup>281</sup> Aquest llindar de 2.500 m<sup>2</sup> només apareix a l'Exposició de motius i no en la part dispositiva.

presumpta justificació, la qual es repetirà en totes les normes autonòmiques, es centra sobre el concepte anomenat “urbanisme comercial”<sup>282</sup>.

Així doncs, seguint les premisses exposades fins al moment, es pot preveure que les normes autonòmiques poden vulnerar la DS si segueixen aquesta línia, fet que pot ocasionar una condemna al Regne d'Espanya per incompliment del Dret de la Unió Europea.

Al llarg de l'exposició de motius es subratlla la impossibilitat d'al·legar requisits de naturalesa econòmica per atorgar o denegar l'autorització. Malgrat això, el legislador es remet, pràcticament en blanc, al legislador autonòmic, el qual regularà el procediment d'autorització, respectant els principis i regles contemplats a la DS.

La resta de l'Exposició de motius es limita a recollir en què consisteix les novetats que preveu el text legal, i que seran analitzades a l'apartat següent.

#### ***1.2.4. El contingut de la Llei de reforma de la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista i les seves successives modificacions***

La major part de la doctrina considera que aquest text legal segueix la línia marcada per la Directiva de serveis, malgrat no especificar el caràcter excepcional dels règims d'autorització que poden instaurar les Comunitats Autònomes<sup>283</sup>.

Sobre aquest intervencionisme, autors com NOGUERA DE LA MUELA ho justifiquen basant-se en la relació que existeix entre la política comercial i la protecció d'altres interessos como podria ser l'urbanisme i l'impacte al medi ambient dels diferents tipus d'establiments comercials, però ho considera innecessari perquè les

---

<sup>282</sup> Es desenvolupa aquest concepte al Capítol V.

Sobre aquest concepte resulta interessant la crítica efectuada per MERINO ESTRADA i MARTÍN FERREIRA quan exposen el següent: “se trata de una mezcla interesadamente confusa de conceptos y de intereses a proteger. Ni es urbanismo, porque no persigue objetivos de ordenación urbana, ni es comercial, porque no trata de fomentar ni proteger el comercio como actividad”. *Vid.* MERINO ESTRADA V.; MARTÍN FERREIRA, P., “La transposición de la Directiva de servicios y las entidades locales”, RIVERO ORTEGA, R., (dir.), *Mercado europeo y reformas administrativas. La transposición de la directiva de servicios en España*, Civitas, 2007, p. 306.

<sup>283</sup> NOGUERA DE LA MUELA, B., “El impacto de la...”, *op. cit.* p. 242.

legislacions sectorials corresponents i la llicència municipal, garanteixen la protecció d'aquests interessos<sup>284</sup>.

La Llei 1/2010 té per objecte adaptar la LOCM de 1996 a les disposicions de la Directiva de serveis, que com afirma a la seva Exposició de Motius pretén “incrementar el valor que genera la distribución comercial mediante la liberalización de la prestación de los servicios y la supresión de cargas para las empresas (...). Se inspira en el principio de libertad de empresa (...); teniendo por finalidad facilitar el libre establecimiento de servicios de distribución comercial y su ejercicio, a través de los diferentes formatos comerciales, garantizando que las necesidades de los consumidores sean satisfechas adecuadamente. El pequeño y mediano comercio junto con los grandes establecimientos comerciales, han de desarrollarse en régimen de libre competencia para que este sector mantenga su papel fundamental como motor económico en un contexto de continuos cambios provocados por los avances tecnológicos, la mayor movilidad ciudadana y el deterioro de medio ambiente, entre otros factores”.

És important destacar que la nova LOCM modifica la definició d'establiment comercial, ja que inclou la referència a què l'activitat comercial es podrà realitzar de forma individual o en un espai col·lectiu. Respecte a la LOCM de 1996 és rellevant la supressió de la definició de “gran establiment comercial”. En concret, en la redacció de l'art. 2 LOCM s'afegeix, respecte de l'anterior norma, l'incís “ya sea de forma individual o en un espacio colectivo” i s'elimina l'apartat tercer del precepte citat, el que suposa la supressió de la categoria de “gran establiment comercial”<sup>285</sup>.

---

<sup>284</sup> BERENGUER FUSTER L.; CASTAÑEDA BONICHE A., “La distribución comercial en España ante la Directiva de Servicios: última oportunidad”, *Revista de Derecho de la Competencia y Distribución*, núm. 5, 2009.

<sup>285</sup> L'article 2 de la vigent LOCM queda redactat de la següent manera: “Establecimientos comerciales. 1. Tendrán la consideración de establecimientos comerciales los locales y las construcciones o instalaciones de carácter fijo y permanente, destinados al ejercicio regular de actividades comerciales, ya sea de forma individual o en un espacio colectivo, e independientemente de que se realice de forma continuada o en días o en temporadas determinadas. 2. Quedan incluidos en la definición del apartado anterior los quioscos y, en general, las instalaciones de cualquier clase que cumplan la finalidad señalada en la misma, siempre que tengan el carácter de inmuebles de acuerdo con el artículo 334 del Código Civil”.

Respecte a la llibertat d'establiment, al seu Preàmbul es pot observar la voluntat del legislador de suprimir qualsevol obstacle que pugui afectar aquesta llibertat, manifestant que “con carácter general, la instalación de establecimientos comerciales estará sujeta a régimen de autorización. No obstante, de acuerdo con lo establecido por 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, las autoridades competentes podrán establecer un régimen de autorización administrativa para la instalación de establecimientos comerciales únicamente cuando esté justificado por razones imperiosas de interés general amparadas por la normativa de la Unión Europea y de acuerdo con requisitos y procedimientos que deberán justificarse de acuerdo con el principio de proporcionalidad”. Aquesta consideració és veu reflectida al precepte 6, que estableix que, amb caràcter general “la instalación de establecimientos comerciales no estará sujeta a régimen de autorización”.

No obstant això, a l'article citat anteriorment deixa un marge de llibertat a les Comunitats Autònomes per què, en l'exercici de les competències que tinguin reconegudes, imposin o no l'exigència d'autorització comercial, sigui quina sigui la seva grandària. Això crida l'atenció, ja que s'allunya considerablement de l'exposat al Preàmbul, el qual es refereix a establiments de més de 2.500 m<sup>2</sup> de superfície comercial, quan concorren de manera clara i inequívoca raons imperioses d'interès general relacionades amb la distribució comercial, prohibint-ne que en l'atorgament de l'autorització es tinguin en compte criteris de naturalesa econòmica i únicament i exclusivament cal respectar els criteris de proporcionalitat, no discriminatoris, clars i inequívocs, objectius, fets públics amb antelació, predicibles, transparents i accessibles, en el mateix sentit que es pronuncien els arts. 6.2 i 3 LOCM de 2010<sup>286</sup>.

---

<sup>286</sup> Art. 6.3 LOCM: “En ningún caso podrán establecerse requisitos de naturaleza económica que supediten la concesión de la autorización a la prueba de la existencia de una necesidad económica o de una demanda en el mercado, a que se evalúen los efectos económicos, posibles o reales, de la actividad o a que se haga una apreciación de si la actividad se ajusta a los objetivos de programación económica fijados por la autoridad competente o a que se comercialicen productos o servicios de un tipo o procedencia determinada. Las razones imperiosas de interés general que se invoquen no podrán encubrir requisitos de planificación económica.

Adicionalmente, la instalación de establecimientos comerciales deberá respetar lo establecido en los artículos 10 y 11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio”



Per tant, correspon a les Comunitats Autònomes establir a la seva normativa el procediment d'autorització per aquests tipus de supòsits que, com hem especificat resultessin de caràcter excepcional<sup>287</sup>. Des del punt de vista procedimental, s'estableix que les sol·licituds s'hauran de resoldre en el termini màxim de sis mesos, excepte en aquells casos previstos en una norma amb rang de llei i justificats per raons imperioses d'interès general. I les autoritzacions, segons l'art. 6.4 són transmissibles, sense perjudici del deure de comunicació a l'Administració corresponent.

Així, és l'art. 6 LOCM el que ha sofert una profunda modificació respecte l'anterior normativa. En la nova redacció, es comença amb la premissa que “con carácter general, la instalación de establecimientos no estará sujeta a régimen de autorización comercial”. Però a continuació s'indica que es podrà sotmetre a autorització “una vez aplicados el juicio de proporcionalidad, según lo establecido en el artículo 5.c de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, y el principio de no discriminación, de manera clara e inequívoca concurren razones imperiosas de interés general relacionadas con la distribución comercial, de acuerdo con lo que se establece en el siguiente apartado y así se motive suficientemente en la Ley que establezca dicho régimen”.

Els apartats 2 i 3 de l'art. 6 LOCM regulen els repetitius requisits en que es podrà fonamentar l'exigència d'autorització d'instal·lació d'establiment comercial<sup>288</sup>.

S'inicia amb el rebuig, de forma contundent de les raons de caràcter econòmic i, es procedeix a enumerar algunes de les raons imperioses d'interès general relacionades amb la distribució comercial com: la protecció del medi ambient i de l'entorn urbà, l'ordenació del territori i la conservació del patrimoni historicoartístic.

Comparant aquest llistat amb el de la DS, sembla que el legislador estatal restringeix les raons imperioses d'interès general, fet que resulta sorprenent i excessiu, ja que la

---

<sup>287</sup> Art. 6.4.

<sup>288</sup> En aquest sentit, VILLAREJO GALENDE, H.; *La Directiva de Servicios y...*, op. cit. p. 102.

Llei Paraigües limita les raons imperioses d'interès general que fixa la DS amb caràcter exemplificatiu, convertint així aquest llistat en un *numerus clausus*<sup>289</sup>.

A més, es considera il·lògic que entre aquestes raons no s'hagi inclòs la protecció dels consumidors<sup>290</sup>, ja que la pròpia DS la cita, i no podem oblidar que l'art. 51.3 CE estableix que ha de guiar teleològicament tota l'ordenació de sector comercial<sup>291</sup>. Només trobem referència a la protecció dels consumidors en l'Exposició de motius. No obstant això, a la Disposició addicional desena, a través de la planificació urbanística dels usos comercials, es determina que en aquesta matèria s'haurà de tenir en compte els “problemas de movilidad y desplazamientos derivados de las concentraciones comerciales fuera de los núcleos urbanos”. Així com també el “abastecimiento inmediato y adecuado de la población, facilitando la satisfacción de las necesidades de compra en un entorno de proximidad, con especial atención a aquellos ciudadanos que por cualesquiera razones tienen dificultades de desplazamiento”. Aquesta previsió de la Llei és encertada perquè incorpora criteris d'inclusió social en l'urbanisme comercial, però cal esmentar que no s'ha utilitzat la millor tècnica jurídica per aquest cas, com és la utilització de les disposicions addicionals<sup>292</sup>.

---

<sup>289</sup> Sobre aquest assumpte la professora VILLAREJO GALENDE es pronuncia manifestant que “resulta absurdo, atendiendo al tenor literal de la definición del artículo 3.11 de la ley paraguas, la invocación de razones imperiosas de interés general como, por ejemplo, la garantía de una buena administración de justicia, la seguridad vial, la necesidad de garantizar un alto nivel de educación, el mantenimiento de la diversidad de prensa, el fomento de la lengua nacional, la planificación urbana y rural o la prevención de la competencia desleal que no se contienen allí, pero que sí menciona la DS en su considerando 40, puede considerarse no ajustada a Derecho en nuestro ordenamiento jurídico”, *vid.* VILLAREJO GALENDE H., *Equipamientos comerciales. Entre el urbanismo y la planificación comercial*, Comares, Granada, 2008, p. 574.

<sup>290</sup> *Vid.* RIVERO ORTEGA, R., “La libertad de comercio”, ponencia presentada al V Congreso de la AEPDA, San Fernando, Cádiz, 5 i 6 de febrero del 2010.

<sup>291</sup> TORNOS MAS manifesta que: “Parece que el constituyente de 1978 quiso poner como guía de la ordenación del comercio la tutela del consumidor”. *Vid.* TORNOS MAS, J., “Comercio interior, comercio exterior y libertad de empresa”, *La empresa en la Constitución Española*, Aranzadi, Pamplona, 1989, p. 239

<sup>292</sup> L'autora VILLAREJO GALENDE ha defensat la utilització d'aquest tipus de criteris d'inclusió social en l'urbanisme comercial com a mecanisme per prevenir l'aparició de problemes anomenats *food deserts*, és a dir, per evitar que es donin zones urbanes on resulti difícil obtenir productes alimentaris de qualitat a bon preu, afectant sobretot a les persones que per raons físiques o econòmiques tenen dificultats de desplaçament. *Vid.* VILLAREJO GALENDE, H., “Sostenibilidad y revitalización urbana: nuevas propuestas para la regulación de la implantación de los grandes establecimientos comerciales”, *Ciudad y Territorio, Estudios Territoriales*, núm. 156, 2008, p. 290.

En el mateix sentit, en els últims anys, la Comissió Europea ha començat a preocupar-se per aquests problemes lligant-ho amb l'anomenat “comerç de proximitat”. L'informe “Hacia un mercado interior del comercio y de la distribución más justo y eficaz en la perspectiva de 2020”, COM (2010) 355 final. Brucel·les, 5 de juliol del 2010.

Igual que l'anterior Llei, la regulació del procediment d'autorització es continua atorgant a les Comunitats Autònomes. Aquestes, segons l'art. 6.4 LOCM determinaran si la competència per a resoldre les sol·licituds d'autorització correspon a la pròpia Comunitat Autònoma o a l'Administració local.

En el precepte citat es contemplen una sèrie de regles bàsiques d'aquest procediment com són: les sol·licituds es resoldran en el termini màxim de sis mesos; el caràcter del silenci administratiu serà positiu, amb excepció dels supòsits recollits a l'art. 6 de la Llei Paraigües,<sup>293</sup> no es podrà supeditar l'atorgament de l'autorització a la intervenció directa o indirecta dels competidors en el procediment d'atorgament de les autoritzacions, fins i tot en òrgans consultius; i les autoritzacions són lliurement transmissibles pel seu titular, prèvia comunicació a l'Administració.

Considerem necessari fer referència a la Disposició addicional setena pel sorprenent i alarmant contingut que preveu<sup>294</sup>. En concret, fixa un mecanisme de compensació de deutes en cas de responsabilitat de les Administracions públiques per incompliment del disposat a la llei o en el Dret comunitari afectat, igual que la Disposició final quarta de la Llei Paraigües.

A la Disposició addicional novena s'estableixen les condicions d'accessibilitat dels establiments comercials i no discriminació en l'accés i utilització dels mateixos,

---

<sup>293</sup> Art. 6 Llei Paraigües: "Procedimientos de autorización. (...) En todo caso, deberán respetar las disposiciones recogidas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, así como garantizar la aplicación general del silencio administrativo positivo y que los supuestos de silencio administrativo negativo constituyan excepciones previstas en una norma con rango de ley justificadas por razones imperiosas de interés general".

<sup>294</sup> Disposició addicional setena: "Compensación de deudas en caso de responsabilidad por incumplimiento. Las Administraciones Públicas que, en el ejercicio de sus competencias, incumplieran lo dispuesto en esta Ley o en el Derecho comunitario europeo afectado, dando lugar a que el Reino de España sea sancionado por las instituciones europeas asumirán, en la parte que les sea imputable, las responsabilidades que de tal incumplimiento se hubieran derivado. En el procedimiento de imputación de responsabilidad que se tramite se garantizará, en todo caso, la audiencia de la Administración afectada, pudiendo compensarse el importe que se determine con cargo a las transferencias financieras que la misma reciba.

La Administración del Estado podrá compensar dicha deuda contraída por la Administración responsable con la Hacienda Pública estatal con las cantidades que deba transferir a aquella, de acuerdo con el procedimiento regulado en la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. En todo caso, en el procedimiento de imputación de responsabilidad que se tramite se garantizará, la audiencia de la Administración afectada".

d'acord amb la disposició final sisena de la Llei 51/2003, de 2 de desembre, d'igualtat d'oportunitats, no discriminació i accessibilitat universal de les persones amb discapacitat o la normativa autonòmica d'aplicació.

Per tant, encara que la LOCM va néixer envoltada de gran transcendia i d'esperança, com hem explicat al principi d'aquest apartat, la reforma no ha complert amb el que s'esperava.

L'aspecte positiu d'aquesta reforma és que en gran part segueix l'esperit de la DS, però també hi ha unes “ombres allargades”<sup>295</sup>, perquè continua sense establir criteris de referència, el que permet que les Comunitats Autònomes puguin establir el que considerin adient per a atorgar una llicència per a la implantació dels establiments comercials. Així doncs, es continua permetent la doble llicència, és a dir, que es produeix un solapament de llicències, fet que prohibeix rigorosament la DS, malgrat seguir-la alhora de fixar que les citades llicències hauran de ser proporcionals, no discriminatòries i necessàries, emparant-se en una raó imperiosa d'interès general.

No obstant això, i donat el context econòmic, l'Estat va considerar necessari reduir les càrregues administratives que dificulten al comerç i així aconseguir dinamitzar el sector, malgrat les anteriors reformes, motiu pel qual, va aprovar el Reial decret llei 19/2012, de 25 de maig, de mesures urgents de liberalització del comerç i de determinats serveis.

Hem de subratllar la importància d'aquest nou instrument jurídic perquè ens canvia, en certa mesura, el panorama legislatiu de caràcter bàsic en matèria de comerç interior. Aquest Reial decret llei, com s'afirma a l'exposició de motius, fa un pas més en el repte d'eliminar tots els supòsits d'autorització o llicència municipal prèvia, motivats en la protecció del medi ambient, de la seguretat o de la salut pública. Així, el seu objecte és l'impuls i dinamització de l'activitat comercial minorista mitjançant l'eliminació de càrregues i restriccions administratives que afectin l'inici i exercici de l'activitat comercial.

---

<sup>295</sup> FUERTES LÓPEZ, M., “Luces i sombras...”, *op. cit.* p. 57-84.

En aquesta línia, l'art. 3 determina la inexigibilitat de la llicència per a l'inici i desenvolupament de les activitats comercials, situats a qualsevol part del territori nacional amb una superfície d'exposició i venda al públic inferior als 300 m<sup>2</sup>. D'aquesta manera, permet l'execució d'obres i instal·lacions i l'exercici de l'activitat comercial i de serveis amb la presentació d'una declaració responsable o comunicació prèvia. Com manifesta el legislador a l'Exposició de motiu, després de realitzar el judici de necessitat i proporcionalitat, no són necessaris controls previs per tractar-se d'activitats que, per la seva naturalesa, per les instal·lacions que requereixen, no tenen un impacte susceptible de control a través de la tècnica autoritzatòria, la qual es substitueix per un règim de control *ex post*.

Per consegüent, les llicències que citàvem seran substituïdes per declaració responsable o per comunicació prèvia<sup>296</sup> de conformitat amb l'establert a l'article 71 bis de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de Règim Jurídic de les Administracions Públiques i del Procediment Administratiu Comú i s'aplicarà el règim sancionador en matèria de comerç interior, ordenació del sòl i urbanisme, protecció de la salut, medi ambient i del patrimoni històric artístic, per tal que aquest mecanisme no suposi un deteriorament de les garanties en la prestació del servei ni les obligacions de compliment de la normativa sectorial autonòmica o municipal aplicable. Malgrat aquesta disposició del legislador, ho posem en dubte que no es produeixi un detriment dels interessos generals.

Tot i això, com especifica l'art. 5, la presentació de la declaració de responsable o de la comunicació prèvia “no prejuzgará en modo alguno la situación y efectivo acomodo de las condiciones del establecimiento a la normativa aplicable, ni limitará el ejercicio de las potestades administrativas, de comprobación, inspección, sanción, y en general de control que a la administración en cualquier orden, estatal, autonómico o local, le estén atribuidas por el ordenamiento sectorial aplicable en cada caso”.

Per tant, amb aquest Reial decret llei es fixa un llindar per eximir de llicència o autorització prèvia, i per consegüent es redueix el marge d'actuació del legislador autonòmic en aquesta matèria, al contrari del que succeïa amb la Llei 1/2010, com

---

<sup>296</sup> Art. 4 Real decret llei 19/2012, de 25 de maig, de mesures urgents de liberalització del comerç i de determinats serveis.

hem especificat anteriorment. D'aquesta manera es passa d'un control *ex ante* a través de l'autorització a un règim de control *ex post*, fonamentat en una declaració responsable.<sup>297</sup>

El citat Reial decret llei es va derogar per l'aprovació de la Llei 12/2012, de 26 de desembre, de mesures urgents de liberalització del comerç i de determinats serveis. En la mateixa línia, a l'Exposició de motius es justifica la modificació per la necessitat de reactivar l'economia, establint un mínim comú denominador per a tot l'Estat, que garanteixi a les empreses un marc de seguretat jurídica i d'unitat normativa en tot el territori. Però sense perjudici que les Comunitats Autònomes en l'àmbit de les seves competències puguin regular un règim de major abast en l'eliminació de qualsevol tipus de control previ.

Per tant, continua inexigint-se per a l'inici i desenvolupament d'activitats comercials realitzades a través d'establiments comercials permanents, situats a qualsevol part del territori nacional, amb una superfície d'exposició i venda al públic inferior a 300 m<sup>2</sup>.

No obstant això, el llindar anomenat anteriorment de 300 m<sup>2</sup>, ja s'ha ampliat a 500 m<sup>2</sup> de superfície màxima dels establiments que estan exemptes de llicència, a través de la recent Llei 14/2013, de 27 de setembre, de Suport als emprenedors i la seva internacionalització. A més, aquesta Llei també amplia a quaranta-tres activitats addicionals, l'annex de la Llei 12/2012, que contempla una llista d'activitats exemptes de sol·licitar una llicència municipal<sup>298</sup>.

Així doncs, la tendència per part del Govern de l'Estat és d'anar augmentant progressivament els metres quadrats que eximeixen sol·licitar llicència per a l'inici i desenvolupament d'activitats comercials<sup>299</sup>. L'argumentació d'aquestes mesures gira

---

<sup>297</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., "Licencias comerciales: su persistencia...", *op. cit.* p. 99.

<sup>298</sup> BOE núm. 233, de 28 de setembre del 2013, p. 78787-78882.

<sup>299</sup> Al Projecte de Llei de garantia de la unitat del mercat, el Partit Popular inclou una esmena de modificació de la Llei 12/2012, de 16 de desembre, de mesures urgents de liberalització del comerç i de determinats serveis. En concret, es modifica l'àmbit d'aplicació de la llei per tal d'ampliar el llindar als 750 m<sup>2</sup>. Es modifica l'apartat 1 de l'art. 2, el qual queda redactat: "Artículo 2. Ámbito de aplicación. 1. Las disposiciones contenidas en el Título I de esta Ley se aplicarán a las actividades comerciales minoristas y a la prestación de determinados servicios previstos en el anexo de esta Ley, realizados a través de establecimientos permanentes, situados en cualquier parte del territorio nacional, y cuya superficie útil de exposición y venta al público no sea superior a 750 metros cuadrados". BOCG

al voltant de l'impuls econòmic i l'eliminació de barreres al mercat però al darrere d'això podem veure una política desreguladora i unificadora dels règims jurídics de cada Comunitat Autònoma, el que presenta greus problemes jurídics.

## **2. EN L'ÀMBIT AUTONÒMIC: UNA SITUACIÓ HETEROGÈNIA I COMPLEXA**

A nivell autonòmic, la normativa sobre l'ordenació dels grans establiments comercials ha estat i així continua, variada i fins i tot contrària entre les diferents Comunitats Autònomes.

La intervenció pública en aquesta matèria referent a la planificació de l'activitat comercial era diferent a cada Comunitat Autònoma, fins el punt que, es podia dividir en dos grans blocs, les que apostaven per un model amb un marcat caràcter liberalitzador i l'altre amb un alt nivell intervencionista, restringint la lliure implantació de grans establiments comercials, fonamentat en criteris principalment econòmics. Però aquest panorama, com veurem més endavant, ha canviat amb la transposició de la DS, la qual fixa uns punts d'uniformitat en el territori.

### **2.1. Els antecedents normatius autonòmics**

A continuació, procedim a explicar els dos models que imperaven a l'Estat espanyol, perquè encara que la normativa que citem no està en vigor, considerem necessari fixar els antecedents normatius per entendre l'actual situació.

#### ***2.1.1. El model liberalitzador: el cas de la Comunitat de Madrid***

La Comunitat de Madrid fou la pionera en la implantació d'un model liberalitzador de la normativa en matèria de comerç interior, mitjançant les successives modificacions

---

Congrés dels Diputats núm. A-56-5 de 31 d'octubre de 2013, Dictamen de la Comissió i escrits de manteniment d'esmenes per a la seva defensa al Ple. Tramitació seguida per la iniciativa: Ple d'Aprovació des de 23 d'octubre de 2013 fins al 31 d'octubre de 2013. Pendent d'entrada al Senat.

de la Llei 16/1999, de 29 d'abril, de Comerç interior de la Comunitat de Madrid. No obstant això, la gran reforma del règim dels grans establiments comercials es va efectuar amb l'aprovació de la Llei 1/2008, de 26 de juny, de Modernització del Comerç de la Comunitat de Madrid.

La Llei 1/2008 no elimina la necessitat d'obtenir una autorització per a l'ordenació dels grans establiments comercials, però introdueix unes mesures destinades a modernitzar el comerç interior en base als principis de llibertat d'empresa, lliure competència, llibertat d'establiment i lliure circulació de béns i serveis, en el marc d'una economia de mercat, conforme a la Constitució espanyola<sup>300</sup>.

Així, a partir de la Llei 1/2008, fruit de la modificació de l'art. 18 de la Llei 16/1999 per a la instal·lació d'un gran establiment comercial es continua necessitant una autorització atorgada mitjançant Ordre del Conseller competent en matèria de comerç, la qual serà prèvia a l'obtenció de les corresponents llicències municipals i/o de qualsevol altra Administració. Però el que canvia amb aquesta Llei és que per a la concessió de l'autorització ja no es pondera l'existència d'un equipament comercial adequat o els efectes sobre l'estructura comercial en l'àrea d'influència afectada pel nou establiment, és a dir que s'eliminen els criteris de caràcter econòmic o comercial. Els criteris de valoració passen a centrar-se en qüestions d'interès general, com són: a) la protecció del medi ambient i l'entorn urbà, en el marc de la normativa vigent en la matèria; b) les condicions d'accessibilitat, circulació i de mobilitat contingudes en el projecte; c) les característiques comercials del projecte, amb la finalitat d'aconseguir una especialització i modernització efectiva de l'oferta; així com la generació d'ocupació prevista i la contribució al desenvolupament econòmic del sector. Com podem observar, aquests criteris estan en sintonia amb els establerts a la DS.

---

<sup>300</sup> Modificació introduïda per la Llei 1/2008, de 26 de juny, de Modernització del Comerç de la Comunitat de Madrid a l'art. 4.3 de la Llei 16/1999, de 29 d'abril, de Comerç Interior de la Comunitat de Madrid.



Per tant, encara que la Llei 1/2008 a la seva Exposició de motius no fa referència expressa a la DS, els principis sobre els quals es fonamenta la Llei són propis del Dret de la Unió europea<sup>301</sup>.

No obstant això, la Llei 1/2008 també preveu altres criteris de valoració per l'atorgament de l'autorització comercial, com són la generació de treball i la contribució al desenvolupament econòmic del sector, els quals poden ser subjecte de múltiples crítiques des del prisma del Dret de la Unió Europea.

### ***2.1.2. El model intervencionista: el cas de Catalunya***

El model més intervencionista sobre l'ordenació dels grans establiments comercials, i per antonomàsia al model detallat en l'apartat anterior, ha estat, des del seus antecedents normatius, el cas de la Comunitat Autònoma de Catalunya. A continuació procedim a analitzar la ja derogada, Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'Equipaments Comercials de Catalunya.

#### ***2.1.2.1. La Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'equipaments comercials***

Catalunya amb l'aprovació de la Llei 1/1983, de 18 de febrer, de Regulació administrativa de determinades estructures comercials i vendes especials, fou la Comunitat Autònoma pionera en regular l'activitat comercial. Des d'aquest moment, Catalunya ha tingut una activa tasca legislativa en matèria de comerç, promulgant: la Llei 3/1987, de 9 de març, d'Equipaments Comercials de Catalunya; Llei 23/1991, de 29 de novembre, de Comerç interior; Llei 1/1997, de 24 de març, d'Equipaments Comercials; Llei 17/2000, de 29 de desembre, d'Equipaments Comercials; Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'Equipaments comercials; i finalment el vigent Decret llei 1/2009, de 22 de desembre, d'Ordenació dels equipaments comercials de Catalunya.

---

<sup>301</sup> En aquest sentit veure, BLÁZQUEZ ALONSO, N.; NAVARRO MANICH J. A., "La Directiva de servicios y los establecimientos comerciales: el escenario del día después de la transposición", *La Ley*, núm. 7347, 2010, p. 5-8.

Resulta interessant estudiar aquesta Llei que, malgrat estar derogada, va ser l'intent per part d'aquesta Comunitat Autònoma d'adaptar-se a les prescripcions de la consolidada jurisprudència del TJCE en matèria de llibertat d'establiment i lliure circulació de serveis. Així, és important tenir en compte que aquesta norma es va aprovar abans de l'entrada en vigor de la DS. No obstant això, hem de dir que la DS ja es trobava en tramitació, motiu pel qual la Llei catalana va "transposar", en certa mesura, algunes idees. La primera manifestació d'això es pot comprovar en el seu art. 1 on es recullen una sèrie de principis com el de compacitat, complexitat de la ciutat o cohesió social, tots ells vinculats amb la raó imperiosa de l'interès general de protecció de l'entorn urbà. Però, com indica LÓPEZ PÉREZ, aquesta declaració es dilueix<sup>302</sup>, tant al llarg del seu articulat com en el seu Reglament de desenvolupament<sup>303</sup>, fins i tot al citat precepte on diu que "el objeto de la presente Ley es establecer las directrices que deben adecuar los equipamientos comerciales de los municipios de Cataluña a las necesidades de consumo y de compra de los ciudadanos (...)", és a dir, es valoren criteris econòmics o del mercat, d'oferta i demanda, per a l'ordenació dels equipaments comercials, fet que resulta contrari a la DS.

#### ***a) Anàlisi del règim d'autorització administrativa***

Aquesta Llei preveia un règim d'autorització, distingint dos tipus d'establiments sotmesos a intervenció administrativa: els grans establiments comercials i els establiments comercials mitjans.

Segons l'art. 3.1 es consideraven grans establiments comercials: a) Els establiments individuals o col·lectius amb una superfície de venda igual o superior a 2.500 metres quadrats en municipis de més de 240.000 habitants; b) Els establiments individuals o col·lectius amb una superfície de venda igual o superior a 2.000 metres quadrats en municipis amb una població de 25.001 a 240.000 habitants; c) Els establiments individuals o col·lectius amb una superfície de venda igual o superior a 1.300 metres quadrats en municipis amb una població de 10.001 a 25.000 habitants; d) Els

---

<sup>302</sup> Vid. LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, op. cit. p. 157.

<sup>303</sup> Decret 378/2006, de 10 d'octubre, pel qual es desenvolupa la Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'Equipaments Comercials.

establiments individuals o col·lectius amb una superfície de venda igual o superior a 800 metres quadrats en municipis amb una població de fins a 10.000 habitants; e) Els establiments dedicats essencialment a la venda d'aparells electrodomèstics i electrònica de consum, i els dedicats essencialment a la venda d'articles i material esportiu, es consideren grans establiments comercials si llur superfície de venda és superior a 1.300 metres quadrats en municipis amb una població de 25.000 a 240.000 habitants i si llur superfície de venda és superior a 1.500 metres quadrats en municipis amb més de 240.000 habitants. Per als municipis de menys de 25.000 habitants s'apliquen els criteris generals previstos per les lletres c i d. Així a aquesta classificació es distingeix no només amb la superfície de l'establiment sinó també amb el nombre d'habitants dels municipi on s'ubiqui.

Aquests dos criteris, superfície<sup>304</sup> de l'establiment i nombre d'habitants, també s'utilitzen per fixar els establiments comercials mitjans<sup>305</sup>.

En aquests dos tipus d'establiments, s'exigeix una llicència comercial per a la seva obertura, ampliacions, trasllats i canvis d'activitat, encara que hi ha grans diferències si es tracta d'un establiment comercial catalogat com a gran o mitjà. En concret, pels establiments mitjans la llicència és atorgada pels municipis<sup>306</sup> i en els grans establiments comercials és la Generalitat l'administració competent per atorgar-la, com indica l'art. 7, però en aquest cas, també es requereix un informe<sup>307</sup> emès per l'ajuntament del municipi en el terme del qual es pretén obrir, ampliar o traslladar un gran establiment o canviar-ne l'activitat. L'informe ha d'ésser aprovat pel ple de l'ajuntament i s'ha de motivar tenint en compte els criteris de valoració que estableix l'article 10 i, si és desfavorable, té caràcter vinculant.

---

<sup>304</sup> S'utilitzen els metres quadrats.

<sup>305</sup> Art. 3.2: Són establiments comercials mitjans: a) Els establiments individuals o col·lectius amb una superfície de venda igual o superior a 1.000 metres quadrats en municipis de més de 240.000 habitants; b) Els establiments individuals o col·lectius amb una superfície de venda igual o superior a 800 metres quadrats en municipis amb una població de 25.001 a 240.000 habitants; c) Els establiments individuals o col·lectius amb una superfície de venda igual o superior a 600 metres quadrats en municipis amb una població de 10.001 a 25.000 habitants; d) Els establiments individuals o col·lectius amb una superfície de venda igual o superior a 500 metres quadrats en municipis amb una població de fins a 10.000 habitants.

<sup>306</sup> Art. 6.

<sup>307</sup> Art. 7.8.

Però, la gran diferència entre aquests establiments recau en què els grans establiments comercials, individuals o col·lectius, només es poden implantar en les trames urbanes consolidades dels municipis que són capitals de comarca o que tenen una població superior als 25.000 habitants o assimilables per raó de fluxos turístics, d'acord amb les determinacions del Pla territorial sectorial d'equipaments comercials, segons l'art. 4.1. Aquest és un criteri compatible amb la Directiva de serveis perquè es fonamenta en una de les raons imperioses d'interès general que contempla com és la protecció de l'entorn urbà.

Com ja hem indicat anteriorment, encara que aquesta Llei donava l'aparença de compatibilitat amb la DS, una lectura acurada del seu text dispositiu, ens permet afirmar que no és realment el que semblava perquè detectem una sèrie de factors que afectaven el procediment d'atorgament de la llicència comercial, amb independència de l'Administració competent per atorgar-la.

Un d'aquests factors és l'element de valoració per a l'atorgament o la denegació de les llicències comercials de la Generalitat i de la llicència comercial municipal que estableix l'art. 10.1 a), el qual fa referència a l'adequació del projecte al Pla territorial sectorial d'equipaments comercials, de manera que no es pot autoritzar cap establiment que no s'ajusti a la totalitat de les determinacions del Pla. És l'articulat del Pla Territorial Sectorial d'Equipaments Comercials<sup>308</sup>, qui presentava les contradiccions amb la DS per fonamentar-se en criteris econòmics propis del joc de l'oferta i la demanda. Per exemple, a l'art. 1 del citat Pla es manifestava com objectiu general "l'ordenació adequada de les implantacions comercials subjectes a llicència comercial, a fi d'assolir un nivell d'equipament comercial equilibrat entre les diferents formes de distribució i satisfer les necessitats de compra de les persones consumidores"; i també establia altres objectius com: avaluar l'oferta comercial disponible a Catalunya, tant pel que fa al nombre d'establiments com a la superfície total de venda, desglossada per comarques o àmbits territorials d'actuació i per sectors d'activitat; avaluar la despesa comercialitzable del conjunt de la població catalana, igualment desglossada per comarques o àmbits territorials d'actuació, i per epígrafs

---

<sup>308</sup> El Decret 379/2006, de 10 d'octubre, pel qual s'aprova el Pla territorial sectorial d'equipaments comercials. Aquest és derogat pel Decret llei 1/2009, de 22 de desembre, d'Ordenació dels equipaments comercials.

de despesa; i establir els dèficits i els superàvits d'equipament comercial en cada àmbit territorial, la qual cosa ha de permetre confrontar oferta i demanda.

Un altre factor és l'informe preceptiu que s'exigia, segons l'art. 8, durant la tramitació de la llicència comercial dels grans i mitjans establiments comercials sobre el grau d'implantació amb relació a llur mercat rellevant, que elabora el departament competent en matèria de comerç. Autors com LÓPEZ PÉREZ consideren aquest informe contrari a la DS perquè no respecta l'art. 10.2 e), és a dir, que no es fonamenta en criteris objectius<sup>309</sup> com podria ser la grandària, la ubicació, com afecta les infraestructures, etc. El citat autor recolza el seu posicionament mitjançant el disposat a l'art. 8.2 de la Llei, on s'eximeix de l'obtenció de l'informe sobre el grau d'implantació de les petites i mitjanes empreses, d'acord amb els criteris a què fa referència la disposició addicional primera<sup>310</sup>.

Així, aquest informe només respon a factors econòmics, com és la quota de mercat, i només la seva superació permetia accedir a la llicència comercial, donat el seu caràcter vinculant.

En conclusió, podem afirmar que aquesta Llei va suposar un acostament a la normativa de la Unió Europea, garantint els principis que hem citat a l'inici d'aquest apartat i com es manifesta al seu Preàmbul i a l'art. 10, exclou qualsevol referència que es pugui confondre amb el concepte de criteri econòmic, és a dir, amb la prova econòmica de la idoneïtat de la implantació comercial cas per cas, en concordança amb les pautes indicades per la jurisprudència del Tribunal de les Comunitats Europees, pel que fa a la llibertat d'establiment garantida per l'article 43 del Tractat Constitutiu de la Comunitat Europea. Però a la vegada trenca amb aquestes idees quan valora els factors econòmics per l'atorgament de la llicència comercial, caient així, per gran part de la doctrina, en contradicció amb la Directiva de serveis, malgrat la utilització, més o menys similar, de termes com raons imperioses d'interès general,

---

<sup>309</sup> *Vid.* LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, *op. cit.* p. 160.

<sup>310</sup> Disposició addicional Primera: "2. Són petita i mitjana empresa, als efectes del grau d'implantació que estableix aquesta llei, les entitats que donen ocupació a menys de dues-cents cinquanta persones i el volum de negoci anual de les quals no excedeix els 50 milions d'euros o el balanç general de les quals no excedeix els 43 milions d'euros, tal com estableix la Recomanació 2003/361 de la Comissió Europea".

per tal “d’enmascar (...) una política comercial en beneficio de determinados establecimientos (...)”<sup>311</sup>.

***b) Consideracions sobre l'adequació de la normativa catalana a la llibertat d'establiment: la STJCE, assumpte Comissió Europea contra Espanya, de 24 de març de 2011, C- 400/08***

A través de la interposició d'un recurs d'incompliment, la Comissió sol·licita al Tribunal de Justícia, que declari que el Regne d'Espanya ha incomplert les obligacions establertes a l'art. 43 del TCE, a l'imposar restriccions a l'establiment de superfícies comercials a Catalunya amb la Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'equipaments comercials i el Decret 379/2006, de 10 d'octubre, pel qual s'aprova el Pla territorial sectorial d'equipaments comercial.

El recurs de la Comissió es centra en tres imputacions relatives a l'incompliment, d'acord amb l'art. 43 CE, de les limitacions sobre l'emplaçament i les dimensions dels grans establiments comercials, dels requisits per a obtenir la llicència comercial específica i determinats aspectes del procediment de concessió de la llicència.

En aquesta sentència, el Tribunal comença recordant la reiterada jurisprudència en relació a l'art. 43 TCE, el qual s'oposa a qualsevol mesura nacional, que encara que s'apliqui sense discriminació per raó de nacionalitat, pugui obstaculitzar o fer menys atractiu l'exercici de la llibertat d'establiment.

Afirma que es pot subsumir en el cas especificat anteriorment, una normativa nacional que supedita l'establiment d'una empresa d'un altre Estat membre a l'expedició d'una autorització prèvia<sup>312</sup>.

Determina que la normativa catalana, considerada en el seu conjunt, imposa un règim d'autorització prèvia que s'aplica a qualsevol obertura d'un gran establiment comercial en el seu territori. Però considera que aquesta normativa limita les zones disponibles per a la implantació de nous establiments i alhora imposa limitacions a les

<sup>311</sup> Vid. LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, op. cit. p. 162.

<sup>312</sup> FJ 65.

superfícies de venda que es poden autoritzar. A més, aquesta normativa únicament autoritza els nous establiments sinó repercuteix en el petit comerç. També estableix diverses regles relatives al procediment de concessió de la llicència que segons considera poden afectar negativament al nombre de sol·licituds d'autoritzacions presentades o al nombre de llicències concedides.

En conclusió, i com a resultat de la suma d'aquests tres elements, el Tribunal afirma que la normativa “tiene como efecto obstaculizar y hacer menos atractivo el ejercicio, por parte de operadores económicos de otros Estados miembros, de sus actividades en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña mediante un establecimiento permanente, afectando de ese modo a su establecimiento en el mercado español”<sup>313</sup>. Per tant, declara que la norma constitueix una restricció a la llibertat d'establiment.

Si entrem a l'anàlisi més detallat, sobre la imputació relativa a les limitacions sobre l'emplaçament i la mida dels grans establiments comercials, el Regne d'Espanya va al·legar que es tractava d'unes mesures adequades per a garantir la realització dels objectius d'ordenació del territori i de protecció del medi ambient, ja que es pretén evitar els “desplazamientos en automóvil contaminantes, contrarrestar el deterioro de las zonas urbanas, preservar un modelo de ciudad integrado en el medio ambiente, evitar la construcción de nuevas carreteras y garantizar el acceso a los establecimientos mediante transporte público”<sup>314</sup>.

Davant d'aquesta al·legació, i contràriament al que manté la Comissió, el Tribunal declara que aquests tipus de restriccions semblen mitjans adequats per aconseguir els objectius invocats pel Regne d'Espanya. No obstant això, l'art 10.2 del Decret 379/2006, si es considera contrari a la llibertat d'establiment perquè ja preveia cap augment de l'oferta comercial en format d'hipermercat en unes determinades zones.

Declara que cap Estat membre està habilitat per sotmetre l'obertura de grans establiments comercials a l'observança de criteris econòmics, com la repercussió sobre el comerç minorista existent o el grau d'implantació de l'empresa al mercat, restringint així injustificadament la llibertat d'establiment. Per consegüent, considera

---

<sup>313</sup> FJ 70.

<sup>314</sup> FJ 78.

que manquen de justificació objectiva tant les restriccions específiques relatives a l'emplaçament com la grandària dels grans establiments comercials<sup>315</sup>.

Per tant, el raonament que efectua el Tribunal gira entorn de la justificació de l'excepció al principi de la llibertat d'establiment i de l'anàlisi de l'oportunitat i de la proporcionalitat de la mesura restrictiva adoptada per l'Estat membre.

Així, aquesta reflexió per part del Tribunal fa que, degut a la falta d'explicacions i de la significativa repercussió de les limitacions, procedeixi a declarar que les restriccions de la llibertat d'establiment no estan justificades.

En general, el Tribunal manifesta<sup>316</sup> que qualsevol consideració de la normativa que tingui un caràcter merament econòmic, seguint el criteri jurisprudencial, no pot constituir una raó imperiosa d'interès general.

Per tant, encara que la normativa catalana configurava un règim d'autorització vinculat a la protecció de l'entorn urbà, els factors econòmics que influeixen, de forma notòria, en la decisió sobre l'atorgament o no de l'autorització, són els que el Tribunal considera contraris a la llibertat d'establiment.

## **2.2. L'efecte de la Directiva de Serveis en la normativa autonòmica**

A nivell autonòmic, l'efecte més evident de la DS és la proliferació de normes autonòmiques, el que ocasiona que el panorama legislatiu en aquesta matèria sigui encara més complexa<sup>317</sup>.

---

<sup>315</sup> Vid. FERNÁNDEZ TORRES, J. R., "La apertura de grandes establecimientos comerciales no puede quedar sujeta a consideraciones económicas (comentario a la STJUE de 24 de marzo de 2011, Comisión c. Europa as. C- 400/08)", *Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación*, núm. 23, 2001, p. 131-147.

<sup>316</sup> FJ 98.

<sup>317</sup> En aquest sentit es pronuncia l'autora VILLAREJO GALENDE subratllant que part dels problemes deriven de la forma en que s'ha produït la transposició i afirmant que: "en muchos casos, a través de leyes o decretos leyes que han contado en el ámbito autonómico el modelo de la ley ómnibus estatal, en una suerte de resurrección de las denostadas leyes de acompañamiento", *vid.* VILLAREJO GALENDE, H., "El nuevo régimen de...", *op. cit.* p. 236.



L'any 2011 les disset Comunitats Autònomes<sup>318</sup> ja havien aprovat les seves normes sobre la instal·lació d'establiments comercials, a fi i efecte d'adaptar-se a la DS. Així doncs, ens trobem davant de disset règims jurídics diferents i el que s'aplica a una concreta implantació comercial dependrà de la Comunitat Autònoma on es pretengui ubicar.

Com posa de manifest la doctrina, encara que aquestes normes autonòmiques tenien per objectiu adaptar-se a les prescripcions de la Directiva de serveis, el cert és que ens continuem trobant davant d'una pluralitat de definicions de "gran establiment comercial"; d'una heterogeneïtat en els procediments per a la tramitació de la llicència comercial en aquells supòsits que s'exigeix; uns terminis diferents; un sentit del silenci administratiu diferent; l'exigència per part d'algunes Comunitats Autònomes d'una taxa per la tramitació; l'ordenació del sector a través d'un Pla d'Equipaments comercials; entre altres aspectes.

Sense perjudici de l'anàlisi més detallada que realitzem en els apartats següents, considerem necessari avançar en la idea que els diferents poders legislatius autonòmics no han seguit el marcat esperit liberal de la DS, ja que les Comunitats

---

<sup>318</sup> País Basc: Llei 7/2008, de 25 de juny, Segona modificació de la Llei de l'Activitat Comercial; Regió de Múrcia: Llei 12/2009, de 11 de desembre, Modifica diverses lleis per a la seva adaptació a la Directiva 2006/123/CE, del Parlament Europeu i del Consell, relativa als serveis en el mercat interior; La Rioja: Llei 6/2009, de 15 de desembre, ordenació econòmica; Illes Balears: Llei 8/2009, de 16 de desembre, Reforma de la Llei 11/2001, de 15 juny de 2001, sobre ordenació de l'activitat comercial a les Illes Balears per a la transposició de la Directiva 2006/123/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 12-12-2006, relativa als serveis al mercat interior; Illes Canàries: Llei 12/2009, de 16 de desembre, de Llicència Comercial de Canàries; Comunitat de Madrid: Llei 8/2009, de 21 de desembre, de Mesures Liberalitzadores i de Suport a l'Empresa Madrilenya; Andalusia: Llei 3/2010, de 21 de maig, Modifica diverses lleis per a la transposició en Andalusia de la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeu i del Consell, relativa als serveis en el mercat interior; Galícia: Llei 13/2010, de 17 de desembre, Normes reguladores del comerç interior de Galícia; Castella i Lleó: Decret llei 3/2009, de 23 de desembre, lliure prestació de serveis. Mesures d'Impuls de les Activitats de Serveis a Castella i Lleó; País Valencià: Llei 12/2009, de 23 de desembre, ordenació econòmica. Mesures Fiscals, de Gestió Administrativa i Financera, i d'Organització de la Generalitat; Comunitat Foral de Navarra: Llei Foral 6/2010, de 6 d'abril, lliure prestació de serveis. Modifica diverses lleis forals per a la seva adaptació a la Directiva 2006/123/CE, relativa als serveis al mercat interior; Cantàbria: Llei 2/2010, de 4 de maig, Modificació de la Llei de Cantàbria 1/2002, de 26 de febrer 2002, del Comerç de Cantàbria, i d'altres normes complementàries per a la seva adaptació a la Directiva 2006/123/CE, del Parlament Europeu i del Consell, de 12-12-2006, relativa als serveis al mercat interior; Castella - la Manxa: Llei 2/2010, de 13 de maig, de comerç; Extremadura: Llei 7/2010, de 19 de juliol, Modificació de la Llei 3/2002, de 9 de maig de 2002, de Comerç de la Comunitat Autònoma d'Extremadura; Principat d'Astúries: Llei 9/2010, de 17 de desembre, Regula el Comerç Interior; Catalunya: Decret llei 1/2009, de 22 de desembre, Ordenació dels equipaments comercials; Aragó: Decret llei 1/2010, de 27 d'abril, lliure prestació de serveis. Modificació de diverses lleis de la Comunitat Autònoma d'Aragó per a la transposició de la Directiva 2006/123/CE del Parlament Europeu i del Consell, relativa als serveis al mercat interior.

Autònomes que tradicionalment eren més restrictives continuen imposant un control administratiu previ a la implantació dels establiments comercials, emparant-se ara en les famoses raons imperioses d'interès general. D'aquesta manera, les raons imperioses d'interès general com la protecció del medi ambient o la protecció de l'entorn urbà s'utilitzen per amagar els criteris econòmics amb la finalitat d'impedir la implantació de grans establiments i així afavorir el comerç de proximitat. Així, com afirma PÉREZ FERNÁNDEZ, les Comunitats Autònomes opten per fer de l'excepció la regla general, malgrat apreciar-ne una gran heterogeneïtat de règims<sup>319</sup>.

Algunes Comunitats Autònomes van aprovar les seves normes d'adaptació a la Directiva de serveis en aquesta matèria, abans que l'Estat aprovés la modificació de la LOCM. Aquest fet és correcte, ja que com assenyala la doctrina i la jurisprudència constitucional, les Comunitats Autònomes poden participar en la fase de desenvolupament legislatiu i reglamentari de la transposició de les directives que afectin l'àmbit de les seves competències<sup>320</sup>. Així, les Comunitats Autònomes poden avançar-se en l'aprovació de la normativa bàsica estatal tal com a succeït, sense perjudici que posteriorment es vegin obligades a una modificació<sup>321</sup>.

### **2.2.1. Una visió general de les Comunitats Autònomes**

A continuació, plantegem una visió panoràmica de les legislacions autonòmiques en matèria d'instal·lació de grans establiments comercials, que malgrat no poder fer un estudi exhaustiu d'això per la gran complexitat que suposaria i l'extensió que necessitaríem, considerem adient especificar a grans trets que han establert sobre tres

---

<sup>319</sup> PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., "La ordenación espacial del gran equipamiento comercial y su adaptación a la Directiva de Servicios: colisión de razones imperiosas de interés general y solapamiento de controles", *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011, p. 308.

<sup>320</sup> En relació a la posició de les Comunitats Autònomes davant del Dret de la Unió Europea, entre altres, *vid.* MANGAS MARTÍN, A., LIÑAN NOGUERAS, D. J., *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Tecnos, 4 ed., Madrid; LINDE PANIAGUA, E., "Capítulo VI, El sistema de fuentes del derecho de la Unión Europea", *Principios de Derecho de la Unión Europea*, Colex, Madrid, 2006; GARCÍA DE ENTERRÍA, E.; FERNÁNDEZ, T. R., *Curso de Derecho Administrativo I*, Civitas, Madrid, 2001; VILLAREJO GALENDE, H.; SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A., "El complejo proceso de transposición de la Directiva de servicios", TORNOS MAS, J. (coord.), *Informe Comunidades Autónomas 2008*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2009, p. 108.

<sup>321</sup> *Vid.* SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A., "Eficacia y proceso de transposición de la Directiva de servicios en España", VILLAREJO GALENDE, H. (coord.), *La Directiva de servicios y su impacto sobre el comercio europeo*, Comares, Granada, 2009.

aspectes fonamentals: la definició de gran establiment comercial; el procediment administratiu; i les raons imperioses d'interès generals que s'utilitzen<sup>322</sup>.

### ***2.2.1.1. La definició de gran establiment comercial que contempen les normatives autonòmiques***

Abans d'aquestes reformes, les Comunitats Autònomes van desenvolupar un concepte o definició de “gran establiment comercial” amb gran llibertat donant lloc així a formes molt diverses, malgrat existir un llindar mínim en la legislació bàsica estatal<sup>323</sup>.

Però ara sense aquest mínim estatal, resulta curiós que la major part de Comunitats Autònomes considera gran establiment comercial als que compten amb una superfície de venda al públic de 2.500 m<sup>2</sup>, els quals s'han de sotmetre a l'obtenció d'autorització comercial. Sembla, que aquesta idea l'han extret de l'Exposició de Motius de la reforma de la LOCM, quan manifesta que: “a la hora de someter a autorización administrativa la instalación de establecimientos comerciales, deben tomarse en consideración los estudios de la doctrina científica, según la cual podría genera impacto ambiental y territorial la instalación y apertura de establecimientos comerciales a partir de los 2.500 metros cuadrados de superficie comercial”.

Les Comunitats Autònomes que han establert una definició de gran establiment comercial com aquell que supera els 2.500 m<sup>2</sup> de superfície de venda, són: Aragó<sup>324</sup>,

---

<sup>322</sup> *Vid.* VILLAREJO GALENDE H., “El nuevo régimen de las autorizaciones comerciales en España. Una lectura hitchcockiana de los efectos de la directiva de servicios: ¿de psicosis a sabotaje?”, *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011.

<sup>323</sup> En aquest sentit *vid.* MARTÍNEZ DE PISÓN, I., “Urbanismo comercial: El régimen de apertura de grandes establecimientos comerciales en la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista”, *Revista de Administración Pública*, núm. 145, 1998, p. 363-398; NAVARRO DEL CACHO, C., “La licencia comercial prevenida por el artículo 6 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista para la instalación y apertura de grandes establecimientos”, *Revista de estudios de la administración local y autonómica*, núm. 280-281, 1999, p. 389-414.

<sup>324</sup> Art. 5.4 Decret llei 1/2010, de 27 de abril, lliure prestació de serveis. Modificació de diverses lleis de la Comunitat Autònoma d'Aragó per a la transposició de la Directiva 2006/123/CE del Parlament Europeu i del Consell, relativa als serveis al mercat interior: Modificació del art. 14 Llei 9/1989, de 5 de octubre, d'Ordenació de l'Activitat Comercial a Aragó.

Cantàbria,<sup>325</sup> Castella-La Manxa,<sup>326</sup> Castella i Lleó,<sup>327</sup> Extremadura,<sup>328</sup> Galícia<sup>329</sup> i la Comunitat Valenciana<sup>330</sup>.

La Comunitat Autònoma de Madrid és un cas peculiar, ja que malgrat especificar la concurrència dels 2.500 m<sup>2</sup> com en els casos especificats anteriorment, no lliga aquesta superfície de venda amb l'obtenció d'autorització comercial i ara tampoc preveu la correspon llicència municipal i una comunicació prèvia a la Conselleria competent en matèria de comerç, sinó que a partir de l'aprovació de la Llei 2/2012, de 12 de juny, de dinamització de l'activitat econòmica de Madrid, es requereix per la implantació d'una activitat, la simple presentació de la declaració responsable, la documentació tècnica exigible i la liquidació de la taxa o preu corresponent<sup>331</sup>.

Hi ha tres Comunitats Autònomes, com són La Rioja, la Regió de Múrcia i Catalunya, que també preveuen el llindar dels 2.500 m<sup>2</sup> però cadascuna d'elles introdueix altres requisits o condicions.

En el cas de La Rioja<sup>332</sup>, la definició que preveu la seva normativa fixa dos criteris a tenir en compte: la superfície i la població, fixant així que serà un gran establiment comercial: en municipis amb menys de 10.000 habitants, els establiments que tinguin una superfície comercial superior a 1.000 m<sup>2</sup>; en municipis que tinguin entre 10.000 i 25.000 habitants, els establiments que tinguin una superfície comercial superior als 1.500 m<sup>2</sup>; en municipis amb més de 25.000 habitants, els establiments que tinguin una superfície comercial superior als 2.500 m<sup>2</sup>.

---

<sup>325</sup> Art. 1.2 Llei 2/2010, de 4 de maig, Modificació de la Llei de Cantàbria 1/2002, de 26 de febrer 2002, del Comerç de Cantàbria, i altres normes complementaries per a la seva adaptació a la Directiva 2006/123/CE, del Parlament Europeu i del Consell, relativa als serveis en el mercat interior.

<sup>326</sup> Art. 11 Llei 2/2010, de 13 de maig, de Comerç de Castella-La Manxa.

<sup>327</sup> Art. 4.7 Decret llei 3/2009, de 23 de desembre, lliure prestació de serveis. Mesures d'Impuls de les Activitats de Serveis a Castella i Lleó, modifica art. 17 de la Llei 16/2002, de 19 de desembre, de Comerç de Castella i Lleó.

<sup>328</sup> Art. 1. 20 Llei 7/2010, de 19 de juliol, Modificació de la Llei 3/2002, de 9 de maig de 2002, de Comerç de la Comunitat Autònoma d'Extremadura.

<sup>329</sup> Art. 29.2 Llei 13/2010, de 17 de desembre, de Comerç Interior de Galícia.

<sup>330</sup> Art. 33 de la Llei 3/2011, de 23 de març, del Comerç de la Comunitat Valenciana.

<sup>331</sup> Art. 4.

<sup>332</sup> Art. 44.7 de la Llei 6/2009, de 15 de desembre, mesures fiscals i administratives, modifica l'art. 26 de la Llei 3/2005, de 14 de març, de Comerç i Fires de La Rioja.

La legislació autonòmica de la Regió de Múrcia<sup>333</sup> relaciona aquesta definició de gran establiment comercial amb l'impacte supramunicipal que tenen. Es donarà aquest impacte supramunicipal sempre que els establiments comercials siguin minoristes individuals, polivalents o dedicats a la venda de béns quotidians, amb una superfície útil d'exposició i venda igual o superior als 2.500 m<sup>2</sup>.

En el cas de Catalunya, es fa la distinció entre gran establiment comercial (GEC) que són aquells establiments individuals o col·lectius amb una superfície de venda igual o superior als 1.300 m<sup>2</sup> fins als 2.500 m<sup>2</sup>, i els grans establiments comercials territorials (GECT), els quals han de comptar amb una superfície de venda igual o superior als 2.500 m<sup>2</sup><sup>334</sup>.

Per tant, podem observar com el llindar de 2.500 m<sup>2</sup> s'ha convertit en un estàndard en la normativa autonòmica, d'una o altra manera. No obstant això, hi ha algunes Comunitats Autònomes, com les Illes Balears<sup>335</sup> o el País Basc<sup>336</sup> que s'allunyen d'aquest sistema. En concret, la normativa de les Illes Balears considera gran establiment comercial aquells que comptin amb una superfície superior als 700 m<sup>2</sup> a l'Illa de Mallorca, 400 m<sup>2</sup> a l'Illa de Menorca i Eivissa, i 200 m<sup>2</sup> a l'Illa de Formentera. En el cas del País Basc reconeix com a gran establiment comercial, individual o col·lectiu, aquell que tingui una superfície edificada de més de 700 m<sup>2</sup>.

Aquest límit quantitatiu de metres quadrats no es contempla en el llistat de requisits prohibits que preveu la DS. No obstant això, aquest llindar no es contempla al llistat de l'art. 11 de la Llei Paraigües, on s'especifica que la normativa reguladora d'accés a una activitat de serveis no haurà de supeditar el seu exercici a aquells requisits.

---

<sup>333</sup> Art. 57 de la Llei 12/2009, de 11 de desembre, modifica diverses lleis per a la seva adaptació a la Directiva 2006/123/CE, del Parlament Europeu i del Consell de 12 de desembre de 2006, relativa als serveis en el mercat interior, modifica l'art. 8 de la Llei 11/2006, de 22 de desembre, de Comerç minorista de la Regió de Múrcia.

<sup>334</sup> Art. 6 del Decret llei 1/2009, de 22 de desembre, d'Ordenació dels Equipaments Comercials, modificat per l'art. 112 de la Llei 9/2011, de 29 de desembre, de promoció de l'activitat econòmica.

<sup>335</sup> Art. 13 Llei 11/2001, de 15 de juny, de Comerç de les Illes Balears, modificat per l'art. 5 de la Llei 8/2009, de 16 de desembre. Els criteris per aplicar unes superfícies diferents a les illes han estat motivats per raons d'interès general, relacionades amb la distribució comercial, la protecció mediambiental i l'entorn urbà, l'ordenació del territori i la preservació del patrimoni del patrimoni històric i artístic.

<sup>336</sup> Art. 13 de la Llei 7/1994, de 27 de maig, de Comerç del País Basc, modificat per l'art. 1 de la Llei 7/2008, de 25 de juny.

### 2.2.1.2. *El procediment administratiu: la coordinació dels seus tràmits*

Part de la doctrina afirma que la coordinació dels tràmits que preveu la reformada LOCM pot plantejar greus problemes<sup>337</sup>.

Aquesta coordinació és d'obligat compliment, segons el que disposa l'art. 10.3 de la DS, ja que es prohibeix el solapament entre controls anàlegs que limitin la llibertat d'establiment, a fi i efecte d'eliminar les traves burocràtiques a través de l'anomenada simplificació administrativa dels procediments d'autorització<sup>338</sup>.

Per a la instal·lació dels grans establiments comercials s'exigia l'anomenada "segona llicència" autonòmica, la qual és titllada de contrària a la DS per part de la doctrina i per la Comissió Nacional de la Competència<sup>339</sup>.

Però amb les reformes autonòmiques la situació ha canviat, ja que malgrat mantenir un alt nivell d'intervenció administrativa en el control de la implantació dels grans establiments comercials, en la major part de les Comunitats Autònomes, hi ha grans diferències respecte al model anterior.

Crida l'atenció el supòsit de la Comunitat de Madrid, ja que és l'única Comunitat Autònoma que ha suprimit la llicència comercial autonòmica. Així, la Llei 8/2009, de 21 de desembre, de Mesures Liberalitzadores i de Recolzament a l'Empresa Madrilenya, va eliminar l'autorització comercial autonòmica i sotmet la implantació dels grans establiments comercials únicament a control municipal. No obstant això, es preveu la participació de l'Administració autonòmica a través de l'emissió d'un informe preceptiu i no vinculant<sup>340</sup>.

---

<sup>337</sup> En aquest sentit, VILLAREJO GALENDE H., "El nuevo régimen de las autorizaciones comerciales en España. Una lectura hitchcockiana de los efectos de la directiva de servicios: ¿de psicosis a sabotaje?". *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011; LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la Directiva de servicios sobre el urbanismo comercial*, Atelier, Barcelona, 2009.

<sup>338</sup> En aquest sentit, LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, *op. cit.* p. 189.

<sup>339</sup> Comissió Nacional de la Competència (2009). *La reforma de la Ley del Comercio Minorista en el marco de la transposición de la Directiva de servicios*. Madrid: abril, p. 9-10; Informe 09/2009, sobre la reforma de la Llei del Comerç Minorista, Madrid, 6 de maig de 2009.

<sup>340</sup> Art. 14 Llei 8/2009, de 21 de desembre, de Mesures Liberalitzadores i de Recolzament a l'Empresa Madrilenya: Modificació de la Llei 16/1999, de 29 d'abril, de Comerç Interior de la Comunitat de Madrid. "Uno. Se modifica el artículo 18, que queda redactado en los siguientes términos: Artículo 18. Necesidad de licencia municipal e informes autonómicos.

Però, el legislador madrileny ha fet un pas més cap a la liberalització plena del sector. La Llei 2/2012, de 12 de juliol, de dinamització de l'activitat comercial de Madrid, deroga l'art. 18 de la Llei 16/1999, de 29 d'abril, de Comerç Interior, suprimint així la necessitat d'obtenir una llicència municipal per la implantació d'un gran establiment comercial.

Tot i així, com ja hem especificat anteriorment, són majoria les Comunitats Autònomes que han decidit seguir amb la llicència comercial autonòmica amb caràcter previ a la sol·licitud de les llicències municipals. Aquest és el cas de Catalunya,<sup>341</sup> Castella i Lleó<sup>342</sup>, Illes Balears, les Illes Canàries, La Rioja, Galícia<sup>343</sup>, Múrcia i la Comunitat Valenciana. Aquests casos, com expressa l'autora VILLAREJO GALENDE cauen en la sospita de ser contraris a la Directiva de Serveis, perquè malgrat que s'ha intentat amb aquestes reformes adequar-se a les directrius bàsiques del mandat de la Unió Europea es segueix l'herència de les regulacions autonòmiques derogades<sup>344</sup>.

Així, el major problema que presenten és la possible duplicitat de controls incorrent en un solapament injustificat. Malgrat això, la doctrina entén que la instauració d'un règim d'autorització per grans superfícies té la finalitat de protegir els interessos generals que amb les llicències municipals no s'aconsegueix, ja que l'àmbit territorial

---

1. La instalación o ampliación de un gran establecimiento comercial minorista de los definidos en el artículo anterior, no estará sujeta a régimen de autorización comercial, y solo requerirá la correspondiente licencia municipal, que se otorgará por los respectivos Ayuntamientos.

2. En los supuestos señalados en el apartado anterior, con carácter previo a la concesión de la licencia municipal correspondiente, el Ayuntamiento solicitará a los órganos competentes de la Comunidad de Madrid en materia de ordenación del territorio, de protección del medio ambiente, así como en materia de accesibilidad, al órgano autonómico competente en la red de infraestructuras viarias, la emisión de un informe sobre adecuación de la actividad proyectada a la normativa sectorial vigente, en cada caso. Los citados informes deberán ser emitidos en el plazo de dos meses, desde la recepción de la solicitud. Transcurrido dicho plazo sin que hayan sido emitidos los mismos, se entenderán favorables”.

<sup>341</sup> Vegin-se els arts. 17 a 19 del Decret llei 1/2009, de 22 de desembre, d'Ordenació dels Equipaments Comercials a Catalunya.

<sup>342</sup> Vid. QUINTANA LÓPEZ, T., “Claves de la evolución del urbanismo comercial. La implantación de grandes establecimientos comerciales en Castilla y León”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 23, 2011, p. 67-104; VILLAREJO GALENDE, H., “La reforma de la Ley 16/2002, de 19 de diciembre, de Comercio de Castilla y León”, RIVERO ORTEGA, R., (dir.), *Impacto de la transposición de la Directiva de Servicios en Castilla y León*, CES-CYL, Valladolid, 2010.

<sup>343</sup> Vid. PÉREZ GONZÁLEZ, C., “Reflexiones sobre la transposición de la Directiva de Servicios en la Comunidad Autónoma de Galicia, en la apertura de establecimientos comerciales”, *Actualidad Jurídica Ambiental*, 30 d'abril de 2010.

<sup>344</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H., “El nuevo régimen de..., *op. cit.* p. 244.

al que influeix és més ampli que un únic terme municipal, motiu pel qual és necessari que l'Administració autonòmica ho controli. Així, amb l'autorització per a la implantació de grans establiments comercials es persegueix controlar quina incidència causa en l'entorn ja que com expressa el TS “la influencia de los grandes establecimientos comerciales en distintivos aspectos de relevancia urbanística, como son la utilización de los transportes públicos, el uso de las vías urbanas y de las comunicaciones en una zona muy superior a la del municipio en que se instalan, los problemas en la calificación del suelo, (...)”<sup>345</sup>. Per tant, el TC rebutja la possible lesió que pot causar aquesta autorització a l'autonomia local, caracteritzant-la com “una autorización especial concedida por las Comunidades Autónomas (...) Que obedece al carácter supramunicipal de los intereses concernidos por la instalación de un centro de esta especie (...). No puede verse atentado alguno a la autonomía municipal, dada la dimensión territorial de los intereses en presencia”<sup>346</sup>.

En resum podem dir, recolzant-nos en la doctrina i en la jurisprudència constitucional, que el fonament essencial d'aquesta autorització resideix en la protecció d'interessos supramunicipals; interessos que fan que aquesta institució no caigui en la vulneració de la Directiva de serveis. Malgrat això, part de la doctrina, continuen apuntant que persisteix un problema que atempta contra la norma de la Unió Europea com es la falta de justificació que aquest control es realitzi pels òrgans administratius competents en matèria de comerç<sup>347</sup>.

Un altre sistema, pel que han optat un grup de Comunitats Autònomes ha estat el de suprimir l'autorització autonòmica però introduint aquest control autonòmic dins el procediment administratiu de control municipal. En concret, l'Administració autonòmica participa en aquest procediment de control emetent un informe amb caràcter vinculant. La normativa basca és l'exemple paradigmàtic d'aquest sistema. L'art. 13.5 de la Llei 7/1994, de 27 de maig, que regula l'activitat comercial i l'ordenació i millora de l'estructura comercial<sup>348</sup>, estableix que per a tota implantació o ampliació d'un gran establiment comercial, amb caràcter previ a la concessió de la

<sup>345</sup> STC 225/1993, de 8 juliol, FJ 6.

<sup>346</sup> STC 264/1993, de 22 juliol, FJ 6.

<sup>347</sup> En aquest sentit vegi's, VILLAREJO GALENDE, H., “El nuevo régimen de..., *op. cit.* p. 253.

<sup>348</sup> Modificat per l'art. 33 de la Llei 7/2012, de 23 d'abril, el qual modifica diverses lleis per a la seva adaptació a la Directiva 2006/123/CE, de 12 de desembre.



llicència municipal, l'Ajuntament corresponent sol·licitarà a l'òrgan competent en matèria de comerç de l'Administració autonòmica l'emissió d'un informe sobre l'adequació de l'activitat projectada als criteris establerts al Pla Territorial Sectorial d'Equipaments Comercials<sup>349</sup>.

Continuen la mateixa línia, la Comunitat Autònoma de Cantàbria<sup>350</sup>, Castella-La Manxa<sup>351</sup> i Extremadura<sup>352</sup>, encara que aquestes no fan referència a l'aprovació de cap tipus de Pla territorial.

---

<sup>349</sup> Per a un ampli estudi d'aquesta normativa veure, LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la Directiva de Servicios sobre el urbanismo comercial*, Atelier, Barcelona, 2009; URRUTIA LIBARONA, I., *Marco jurídico del libre acceso a las actividades de Servicios y su ejercicio en la Comunidad Autónoma del País Vasco*, IVAP, Bilbao, 2010.

<sup>350</sup> Art. 1 de la Llei 2/2010, de 4 de maig, Modificació de la Llei de Cantàbria 1/2002, del Comerç de Cantàbria, i d'altres normes complementàries per a la seva adaptació a la Directiva 2006/123/CE, del Parlament Europeu i del Consell, relativa als serveis en el mercat interior, modifica l'art. 8, establint: "Supuestos para la emisión del informe.1. La apertura de un Gran Establecimiento Comercial en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria, definido de conformidad con lo previsto en la presente Ley, requerirá de manera preceptiva un informe de la Consejería competente en materia de comercio con carácter previo a la concesión de la licencia municipal de apertura. La emisión del informe será también preceptiva en el caso de ampliación de las instalaciones de un establecimiento comercial cuya superficie útil de exposición y venta al público supere, después de la ejecución de las obras las dimensiones previstas en el artículo 6 para cada una de las tipologías. A estos efectos, resulta indiferente el tamaño que el establecimiento comercial tuviera con anterioridad a la ejecución de las obras.2. El informe previsto en el presente artículo tendrá carácter vinculante para el Ayuntamiento cuando fuera negativo."

<sup>351</sup> Art. 14 Llei 2/2010, de 13 de maig, de Comerç de Castella- la Manxa estableix: "1. Para los supuestos de implantación de un gran establecimiento comercial, de acuerdo con la definición establecida en el artículo 11, será preceptiva la emisión de un informe vinculante por parte de la Consejería competente en materia de comercio, integrado dentro del procedimiento general seguido por los ayuntamientos para el otorgamiento de la licencia urbanística. 2. También será preceptiva la emisión del citado informe en el caso de traslado de un gran establecimiento comercial, y en el de ampliación del mismo en los siguientes supuestos: a) En el caso de establecimientos comerciales de menos de 2.500 m<sup>2</sup>, cuando tras la ampliación resulte una superficie de venta superior a este umbral. b) En el caso de establecimientos comerciales de más de 2.500 m<sup>2</sup>, cuando la ampliación supere el 10% de la superficie de venta útil preexistente".

<sup>352</sup> Art. 1 Llei 7/2010, de 19 de juliol, de Modificació de la Llei 3/2002, de 9 de maig, de Comerç de la Comunitat Autònoma d'Extremadura, modifica l'art. 36 establint: "1. La implantación en el territorio de la Comunidad Autónoma de Extremadura de grandes superficies comerciales, así como de equipamientos comerciales colectivos, conforme a las definiciones establecidas en el artículo 35, con una superficie de venta igual o superior a 2.500 m<sup>2</sup>, requerirá de manera preceptiva un informe vinculante de la Consejería competente en materia de comercio, integrado dentro de un procedimiento único y simplificado seguido por los Ayuntamientos, en orden a su instalación y apertura. 2. No será exigible el informe anterior a los mercados mayoristas y mercados y galerías municipales, así como las áreas comerciales, cubiertas o no, gestionados en común por comerciantes, con independencia de la forma jurídica que adopten, sin perjuicio de los establecimientos comerciales radicados en ellos que puedan alcanzar la calificación de gran superficie comercial. 3. La emisión del informe será también preceptiva en el caso de ampliación del equipamiento comercial, siempre y cuando esta ampliación exija un procedimiento independiente iniciado por los Ayuntamientos para la instalación y apertura, en los siguientes supuestos: a) En el caso de establecimientos comerciales de menos de 2.500 m<sup>2</sup>, cuando tras la ampliación resulte una superficie de venta superior a este umbral. b) En el caso de equipamientos comerciales de más de 2.500 m<sup>2</sup>, cuando la ampliación conlleve un incremento de más del 10% de la superficie de venta ya existente (...)"

Més diferències presenta el model establert a la Llei del Principat d'Astúries 9/2010, de 17 de desembre, de Comerç Interior<sup>353</sup>, ja que fixa, a l'art. 19, l'obligatorietat pels grans establiments comercials de sotmetre's a avaluació d'impacte estructural quan es sol·licitin les pertinents llicències municipals per a la seva construcció o obertura, ampliació, canvi d'activitat o trasllat. A més, a l'article 20 es determina que es sotmetran, en tot cas, a avaluació d'impacte ambiental els projectes de gran equipament comercial que reuneixin les següents condicions: a) Tenir una superfície útil d'exposició i venda al públic superior als 2.500 metres quadrats; b) implantar-se fora de la trama urbana, en els termes que es determinin per les Directrius Sectorials d'Equipament Comercial. Com podem observar aquest sistema és bastant diferent perquè l'Administració autonòmica no participa de forma directa en l'atorgament de la llicència, però ho fa en l'elaboració de les directrius sectorials dels equipaments i com fixa l'art. 21: “en la tramitación del Plan General de Ordenación, de los planes parciales y de los planes especiales, y en la de sus respectivas revisiones o modificaciones, con el acuerdo de aprobación inicial y simultáneamente a la apertura del trámite de información pública, el Ayuntamiento, o en su caso la Administración urbanística, deberá solicitar a la Consejería competente en materia de comercio un informe sobre las reservas de suelo para uso comercial en general y, de modo especial, cuando éstas posibiliten o contemplen la implantación de grandes equipamientos comerciales, definidos en el artículo 16.1. b) y c)”.

Completament diferent i realment sorprenent és el model que ha dissenyat la Comunitat Foral de Navarra. La Llei Foral 6/2010, de 6 d'abril, de Lliure prestació de Serveis, en el seu art. 7.5 es modifica l'art. 19 Llei Foral 17/2001, de 12 de juliol, Reguladora del Comerç, i s'estableix l'obligatorietat de subjectar-se a la tramitació d'un Pla Sectorial d'Incidència Supramunicipal, per a la implantació de grans superfícies comercials.

Aquest instrument d'ordenació urbanística l'ha de promoure l'operador o el promotor i queda lligat a les determinacions dels instruments d'ordenació territorial aplicables a

---

<sup>353</sup> *Vid.* PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., “La ordenación espacial...”, *op. cit.* p. 315 i s.; ESTRADA ALONSO, E., RODRÍGUEZ MAGDALENO, R. I., FERNÁNDEZ CHACÓN, I., *Apertura de grandes superficies y libertades comunitarias*, Reus, Madrid, 2011, p. 201.

l'àmbit d'actuació i obligatòriament han d'incloure un estudi de mobilitat generada i d'altres que siguin requerits pel Pla d'Ordenació Territorial i els Departaments del Govern de Navarra. El contingut d'aquest Pla Sectorial d'Incidència Supramunicipal serà el que es preveu a l'art. 43 de la Llei Foral 35/2002, de 20 de desembre, d'Ordenació del Territori i Urbanisme. Així mateix recollirà, com a criteris generals: a) la implantació preferent del comerç dins del nucli urbà dels municipis, inclosos els establiments subjectes, sobre la base del regulat per la present Llei Foral, a Plans Sectorials d'Incidència Supramunicipal; b) la dotació complementària i unida dels usos residencials i les activitats comercials; c) la reducció de l'impacte de les activitats comercials en la seva implantació sobre el territori, en concret, en els àmbits de la mobilitat, contaminació atmosfèrica, consum d'energia i ocupació del sòl<sup>354</sup>.

### **2.2.1.3. Les raons imperioses d'interès generals**

A continuació és necessari que examinem si l'opció, per la qual han optat les Comunitats Autònomes de convertir l'excepció en la regla general encaixa, jurídicament amb les prescripcions establertes per la DS, i a nivell estatal, amb la Llei Paragües.

Com ja hem citat en apartats anteriors, les raons imperioses que utilitza el legislador estatal són: la protecció del medi ambient i de l'entorn urbà, l'ordenació del territori i la conservació del patrimoni històric i artístic<sup>355</sup>. Però, com a conseqüència del caràcter de *numerus apertus* d'aquest llistat, les Comunitats Autònomes gaudeixen de la capacitat d'imposar altres raons imperioses amb l'únic límit de respectar el dispost a la DS.

Davant d'aquesta situació, cada Comunitat Autònoma ha seguit un camí, però el que totes tenen en comú és l'eliminació de qualsevol tret de caràcter econòmic que mantenien les anteriors normatives, per tal de no vulnerar la DS. Al mateix temps, la gran majoria han perfilat un nou urbanisme comercial centrant l'atenció en la protecció mediambiental cercant així la sostenibilitat urbana.

---

<sup>354</sup> Art. 17 Llei Foral 17/2001, de 12 de juliol, Reguladora del Comerç a Navarra, modificat per la Llei Foral 6/2010, de 6 d'abril, de Lliure Prestació de Serveis.

<sup>355</sup> Art. 6.2 LOCM.

Sobre aquesta qüestió, la doctrina critica la forma amb què defineixen les raons imperioses els legisladors autonòmics, amb conceptes imprecisos, fet que ocasiona una ampla discrecionalitat. Aquesta discrecionalitat excessiva comporta uns riscos com podria ser el traspàs de la frontera entre la discrecionalitat i l'arbitrarietat de l'Administració Pública.

La DS, seguint la consolidada doctrina del TJCE, a l'art. 4.g) recull una llista de raons imperioses de caràcter obert. La Llei Paraigües l'estableix a l'art. 3.11, però no és acceptada per gran part de la doctrina, ja que autors com PÉREZ FERNÁNDEZ expressen que quan s'utilitza l'expressió "*limitades*", el legislador estatal està desconeixent l'origen jurisprudencial de la raó imperiosa d'interès general i de caràcter obert, i no contempla totes les raons que preveu la Directiva<sup>356</sup>.

Les raons imperioses d'interès general, des de l'àmbit d'estudi del comerç es troben contemplades a l'art. 6.2 de la LOCM "los requisitos que se establezcan para la instalación de establecimientos comerciales atenderán conjuntamente a criterios basados en razones imperiosas de interés general relacionadas con la distribución comercial como la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la ordenación del territorio y la conservación del patrimonio histórico y artístico".

Així, en conseqüència, un règim d'autorització és possible si es fonamenta en alguna de les raons imperioses d'interès general i que els requisits que s'estableixin per obtenir l'autorització, també estiguin emparats per aquelles raons. En relació als instruments d'ordenació territorial i urbanística, també seran possibles si persegueixen algunes de les raons, és a dir, l'efectiva protecció del medi ambient i de l'entorn urbà o resoldre els problemes territorials i urbanístics derivats de la seva instal·lació. No obstant això, cal tenir en compte que darrere d'aquests instruments d'ordenació territorial no s'amaguin interessos o raons de naturalesa econòmica o comercial, requisits aquests que queden totalment prohibits, buscant una planificació econòmica.

---

<sup>356</sup> *Vid.* PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., "La ordenación espacial...", *op. cit.* p. 96.

El legislador autonòmic ha reproduït les raons imperioses d'interès general que contempla la DS o en alguns casos s'han ampliat amb aquelles raons reconegudes per la jurisprudència del TJUE. Malgrat això, hi ha casos com el català on el legislador ha realitzat un esforç precisant les raons imperioses d'interès general, fent referències al model de ciutat compacta i de cultura mediterrània que persegueix<sup>357</sup>. No obstant això, no és la prova fonamental que la transposició s'hagi efectuat de forma correcta, ja que un estudi exhaustiu de la normativa podria evidenciar que s'incorre en requisits prohibits o no suficientment justificats.

En relació als requisits prohibits, ens aturem en la prohibició de supeditar la concessió de l'autorització a un test o prova econòmica “consistente en supeditar la concesión de la autorización a que se demuestre la existencia de una necesidad económica o de una demanda en el mercado, a que se evalúen los efectos económicos, posibles o reales, de la actividad o a que se haga una apreciación de si la actividad se ajusta a los objetivos de programación económica fijados por la autoridad competente”<sup>358</sup>, en termes substancialment idèntics, l'art. 10 e) de la Llei Paraigües, i en el mateix sentit es pronuncia l'art. 6.3 LOCM<sup>359</sup>, però hi ha una excepció molt important “ya que no afectará a los requisitos de planificación que no sean de naturaleza económica, sino que defiendan razones imperiosas de interés general”.

De l'exposat fins ara, podem afirmar que és possible una ordenació dels equipaments comercials que es sustenti sobre criteris territorials i mediambientals, motiu pel qual, és pot o no autoritzar segons el tipus de sòl, la integració paisatgística, la mobilitat, etc. Malgrat això, aquests tipus de mesures restrictives, com manifesta el TJCE s'han d'aplicar “de manera no discriminatoria, que estén justificadas por razones imperiosas

---

<sup>357</sup> Art. 4 c) del Decret Llei 1/2009, de 22 de desembre, d'ordenació dels equipaments comercials: “La potenciació d'un model de ciutat compacta en què l'ús residencial s'harmonitza amb les activitats comercials i de serveis, per enfortir les estructures comercials com a valors de la cultura mediterrània. En el citat precepte es recullen els principis rectors que hauran de regir la concessió de la llicència comercial, juntament amb els recollits a l'art. 15.1 del mateix Decret Llei.

<sup>358</sup> Art. 14.5 de la DS.

<sup>359</sup> “En ningún caso podrán establecerse requisitos de naturaleza económica que supediten la concesión de la autorización a la prueba de la existencia de una necesidad económica o de una demanda en el mercado, a que se evalúen los efectos económicos, posibles o reales, de la actividad o a que se haga una apreciación de si la actividad se ajusta a los objetivos de programación económica fijados por la autoridad competente o a que se comercialicen productos o servicios de un tipo o procedencia determinada. Las razones imperiosas de interés general que se invoquen no podrán encubrir requisitos de planificación económica”.

de interés general, que sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que persiguen y que no vayan más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo”<sup>360</sup>.

A més de les raons imperioses d'interès general i dels requisits prohibits, també s'ha de respectar el principi de proporcionalitat<sup>361</sup> i les condicions per a la concessió de l'autorització no pot donar lloc a solapaments amb els requisits i controls equivalents o comparables als quals ja estan sotmesos<sup>362</sup>. El principi de proporcionalitat fa referència a què només es pot establir un règim d'autorització quan una altra mesura menys restrictiva es consideri insuficient per a garantir el control per part dels poders públics.

Si relacionem aquestes dues exigències i en el supòsit que els motius que justifiquen l'establiment del règim autoritzatori són raons imperioses d'interès general, gran part de la doctrina planteja la crítica a la coexistència amb les llicències municipals urbanístiques i d'activitat, així com els instruments d'intervenció administrativa ambiental. Però, no només la doctrina manté aquest posicionament, sinó institucions com la Comissió Nacional de la Competència es manifesta contrària a l'autorització comercial autonòmica, expressant que: “(...) Al entender que si las finalidades de interés general que pretende proteger la segunda licencia ya están cubiertas por estos regímenes de licencia municipal resultaría redundante establecer la necesidad de una segunda autorización para controlar las aperturas de las grandes superficies, incrementándose el grado de restricción a la competencia, así como la carga administrativa”<sup>363</sup>.

Per tant, una anàlisi de caràcter general de la legislació autonòmica rebel·la que en el procediment de concessió d'autorització o de l'emissió de l'informe comercial es requereix superar el procediment d'avaluació d'impacte ambiental o acreditar que compleix la normativa ambiental. Per tant, s'està produint un solapament de controls,

---

<sup>360</sup> STJCE de 30 de novembre de 1995, as. C-55/94, Reinhard Gebhard contra Consiglio del l'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano, Rec. 1995-I.

<sup>361</sup> Art. 9.1 c DS. L'art. 5 c Llei Paraigües regula aquest principi com està previst al nostre ordenament jurídic doctrina i jurisprudència, introduint les figures de la comunicació o la declaració responsable del prestador com a manifestacions del mateix.

<sup>362</sup> Art. 10.3 DS i 9.1 Llei Paraigües.

<sup>363</sup> La Comissió Nacional de la Competència en “La Reforma de la Ley del Comercio Minorista en el marco de la transposición de la Directiva de Servicios”, Madrid, abril 2009, p. 9-10. I al seu Informe 09/2009, sobre la reforma de la Llei del Comerç Minorista, Madrid, maig 2009, p. 5.

en la mesura que els seus objectius ja s'assoleixen a través dels procediments ja existents en l'àmbit urbanístic i mediambiental. Mostra d'això és l'art. 15.1 del Decret llei 1/2009, de 22 de desembre, d'ordenació dels equipaments comercials de Catalunya, el qual estableix com a criteris de valoració per a l'atorgament de les llicències comercials:

- a) L'adequació del projecte al planejament urbanístic vigent.
- b) La localització del projecte en àrees territorials, prèviament delimitades, a l'efecte d'acollir usos comercials d'acord amb aquest Decret llei.
- c) La mobilitat generada pel projecte per establiments amb una superfície de venda igual o superior a 2.500 metres quadrats, amb una atenció especial a la incidència en la xara viària i les infraestructures públiques, i també a l'existència o no de mitjans de transport públic col·lectiu suficients per a atendre els fluxos de públic previsibles i descoratjar l'ús del vehicle particular.
- d) La incidència ambiental del projecte tenint en compte els paràmetres aplicables en matèria ambiental i d'eficiència energètica, d'acord amb el que determina la disposició addicional tercera.
- e) L'impacte i la integració paisatgística del projecte, si escau, d'acord amb l'informe de la direcció general competent<sup>364</sup>.

Per tant, els legisladors autonòmics han mantingut la situació preexistent a la transposició de la DS, mantenint així la segona llicència o substituint-la per un informe preceptiu i vinculant, “maquillada amb la supressió de les raons de naturalesa econòmica”<sup>365</sup>. En conclusió, si les raons imperioses d'interès general són la protecció del medi ambient i de l'entorn urbà, la doctrina es pregunta el sentit de l'autorització comercial si continuen vigents els instruments propis de l'ordenació territorial i

---

<sup>364</sup> En la mateixa línia que l'article del Decret llei català a la resta de legislació autonòmica trobem: art. 17.1 Llei 11/2001, de 15 de juny, d'ordenació de l'activitat comercial a les Illes Balears, modificada per la Llei 8/2009; art. 6.3 Llei 12/2009, reguladora de la llicència comercial a Canàries; art. 9.2 Llei 1/2002, de 26 de febrer, del comerç Cantàbria, modificada per la Llei 2/2010, de 4 de maig; art. 24 de la Llei 16/2002, de 19 de desembre, de comerç de Castella i Lleó, modificada pel Decret llei 3/2009, de 23 de desembre; art. 36.6 Llei 3/2002, de 9 de maig, de comerç de la Comunitat autònoma d'Extremadura, modificada per la Llei 7/2010, de 19 de juliol; art. 32.2 Llei 13/2010, de 17 de desembre, de comerç interior de Galícia; art. 12 Llei 11/2006, de 22 de desembre, sobre règim del comerç minorista de la Regió de Múrcia, modificada per la Llei 12/2009, d'11 de desembre; art. 27.2 Llei 3/2005, de 14 de març, d'ordenació de l'activitat comercial i les activitats ferials a la Comunitat de La Rioja, modificada per la Llei 6/2009, de 15 de desembre; art. 14.4 de la Llei 2/2010, de 13 de maig, de comerç de Castella-La Manxa.

<sup>365</sup> *Vid.* PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., “La ordenación espacial...”, *op. cit.* p. 297-334.

l'urbanisme. Sobre això, autors com PÉREZ FERNÁNDEZ apunten que l'explicació d'aquesta situació recau en motius polítics i d'harmonització d'interessos econòmics<sup>366</sup>.

### ***2.2.2. En especial, el cas de Catalunya: el Decret llei 1/2009, de 22 de desembre, l'ordenació dels equipaments comercials***

A Catalunya, la transposició de la Directiva de serveis s'ha realitzat a través del Decret llei 1/2009, de 22 de desembre, que regula l'ordenació dels equipaments comercials de Catalunya.

El primer tret que ens crida l'atenció és la utilització d'un Decret llei per a regular aquesta matèria, encara que el legislador fonamenta aquesta decisió per l'extraordinària i urgent necessitat d'adaptar-se a la DS. No obstant això, la doctrina crítica la decisió al·legant el dèficit participatiu i la pèrdua de la qualitat de les normes adoptades<sup>367</sup>.

El Ple del Parlament, en la sessió celebrada el dia 27 de gener de 2010, va debatre aquest Decret llei 1/2009 i va aprovar la Resolució 590-VIII/2010, de 27 de gener de 2010, que d'acord amb l'establert a l'art. 136 del Reglament es publica al Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya<sup>368</sup> i es resol: "El Parlament de Catalunya, d'acord amb l'art. 64.2 de l'Estatut d'Autonomia i 136.1.2 i 3 del Reglament convalida el Decret llei 1/2009, de 22 de desembre".

El principal objectiu del citat Decret llei és mantenir i consolidar el model del comerç urbà fonamentat en la cohesió social, l'equilibri territorial, un model de ciutat compacte, la reducció de la mobilitat, la protecció dels entorns i del medi ambient urbà i natural, i la preservació del patrimoni històric artístic i del paisatge de Catalunya.

---

<sup>366</sup> Vid. PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., "La ordenación espacial...", *op. cit.* p. 330.

<sup>367</sup> Vid. NOGUERA DE LA MUELA, B., "El impacto de la...", *op. cit.* p. 237-271.

<sup>368</sup> DOGC de 4 febrer del 2010, núm. 5560, p. 6867.



Per tant, amb caràcter previ, destaquem com aquest Decret llei pretén, a través de l'ordenació dels equipaments comercials, dissenyar un model de ciutat compacta, complexa i socialment cohesionades, com s'afirma en el seu Preàmbul quan expressa que: “promoure una gestió urbana sostenible en què el sòl ha de ser tractat com un recurs limitat que s'ha d'utilitzar de la manera més eficient possible, delimitant la localització dels grans projectes comercials de manera estratègica, per tal d'assegurar l'accessibilitat mitjançant els transports públics disponibles”. Fins i tot, el legislador aposta decididament per aquest model manifestant que: “que cal adoptar el concepte de compacitat com un dels principals criteris que han de presidir el desenvolupament urbanístic per tal de poder assolir els objectius de preservació mediambiental fixats”.

En definitiva, amb aquest Decret llei es pretén reforçar el paper de les ciutats en el territori, potenciant l'activitat en els nuclis urbans i alhora reduir els problemes d'accessibilitat i contaminació que els envolten.

Ens sembla adequat ja en aquests moments, avançar que algunes de les novetats que ha aportat el Decret llei amb respecte a l'anterior normativa, són polèmiques per entrar en conflicte amb l'esperit liberalitzador de la DS i la Llei Paraigües.

A continuació, tractem els aspectes més rellevants d'aquesta normativa, la qual, i de forma resumida, efectua una classificació de les diverses categories d'establiments comercials: petits, mitjans, grans i territorials. La implantació d'aquests últims depenen de l'anomenada trama urbana, requisit que autors com FUERTES LÓPEZ manifesten que és una restricció important a l'establiment de grans establiments comercials en l'entorn de les poblacions<sup>369</sup>.

#### ***2.2.2.1. El règim d'intervenció administrativa: les llicències comercials***

El règim de llicències comercials per als establiments comercials es preveu als arts. 19 a 22 del Decret llei 1/2009.

---

<sup>369</sup> Vid. FUERTES LÓPEZ, M., “Llums i ombres en la incorporació de la directiva de serveis”, *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011.

D'acord amb l'art. 19, es sotmeten al règim de llicència comercial, atorgada per la direcció general competent en matèria de comerç, les següents activitats:

- Les noves implantacions i els canvis d'activitat d'establiments comercials, individuals o col·lectius, amb una superfície de venda igual o superior a 2.500 metres quadrats i les seves ampliacions quan la superfície de venda sigui igual o superi, abans o després de l'ampliació, els 2.500 metres quadrats.
- Les noves implantacions i els canvis d'activitat d'establiments comercials, individuals o col·lectius amb una superfície de venda igual o superior a 800 metres quadrats i inferior a 2.500 metres quadrats que es situïn fora de la TUC, quan s'acullin a les excepcions previstes a l'article 9.3.a) i 9.3. b).
- Les noves implantacions i els canvis d'activitat dels establiments comercials singulars, individuals o col·lectius, amb una superfície de venda igual o superior a 5.000 metres quadrats i les seves ampliacions quan, abans o després de l'ampliació, s'iguali o superi aquesta superfície de venda.

Però la resta d'activitats es sotmeten a comunicació o a comunicació més declaració de responsable, en els termes que estableix el Decret llei 1/2009. L'art. 17 concreta quines activitats:

- Les noves implantacions, les ampliacions i els canvis d'activitat d'establiments comercials individuals o col·lectius amb una superfície de venda igual o superior a 400 metres quadrats i inferior a 800 metres quadrats i les seves ampliacions quan siguin inferiors a 800 metres quadrats de superfície total de venda després de l'ampliació.
- Les noves implantacions, les ampliacions i els canvis d'activitat d'establiments comercials individuals o col·lectius situats en trama urbana consolidada (TUC) amb una superfície de venda igual o superior a 800 metres quadrats i inferior a 2.500 metres quadrats i les seves ampliacions quan siguin inferiors a 2.500 metres quadrats de superfície total de venda després de l'ampliació, llevat de les excepcions previstes a l'article 9.3.a) i 9.3.b).
- Els canvis de titular i les remodelacions dels establiments comercials individuals o col·lectius amb una superfície de venda igual o superior a 400 metres quadrats.
- Les noves implantacions, els canvis d'activitat d'establiments comercials singulars, individuals o col·lectius, amb una superfície de venda igual o

superior a 400 metres quadrats i inferior a 5.000 metres quadrats i les seves ampliacions quan siguin inferiors a 5.000 metres quadrats de superfície de venda total després de l'ampliació.

És important destacar el manifestat a l'art. 14, on s'estableix la necessitat d'obtenir llicència comercial prèvia a la corresponent llicència d'obres municipals, que atorgarà la direcció general competent en matèria de comerç. Aquesta exigència, com posa de manifest l'autora NOGUERA DE LA MUELA es contraposa amb les previsions que realitzen altres legislacions autonòmiques, com la Llei 7/2008, de 25 de juny, del País Basc, la qual elimina la llicència<sup>370</sup>.

En relació als criteris valoratius per a l'atorgament de la llicència, l'art. 15 recull una sèrie de criteris, els quals hauran de valorar-se seguint els principis rectors que fixa l'art. 4. Els criteris a valorar són els següents:

- L'adequació del projecte al planejament urbanístic vigent.
- La localització del projecte a les àrees territorials, prèviament delimitades, a l'efecte d'acollir usos comercials d'acord amb aquest Decret llei.
- La mobilitat generada pel projecte per establiments amb una superfície de venda igual o superior a 2.500 metres quadrats, amb una atenció especial a la incidència en la xarxa viària i les infraestructures públiques, i també a l'existència o no de mitjans de transport públic col·lectiu suficients per a atendre els fluxos de públic previsibles i desincentivar l'ús del vehicle particular.
- La incidència ambiental del projecte, tenint en compte els paràmetres aplicables en matèria ambiental i d'eficiència energètica, d'acord amb el que determina la disposició addicional tercera.
- L'impacte i la integració paisatgística del projecte, si escau, d'acord amb l'informe de la direcció general competent.

És important destacar del precepte citat anteriorment el seu apartat segon, el qual remet a la necessària reglamentació per a determinar els requisits que han de complir els establiments comercials amb una superfície de venda superior als 1.300 metres

---

<sup>370</sup> NOGUERA DE LA MUELA, B., "El impacto de la...", *op. cit.* p. 240.

quadrats pel que fa a les places d'aparcament, la mobilitat, l'accessibilitat, les zones de càrrega i descàrrega i també en matèria ambiental.

Des de la doctrina es considera que tots aquests criteris encaixen amb les raons imperioses d'interès general de la DS, el que legitima l'exigència de llicència comercial que atorga la Direcció General competent en matèria de comerç. No obstant això, autors com NOGUERA DE LA MUELA<sup>371</sup> posen de manifest la capacitat del planejament urbanístic per a controlar l'impacte urbanístic i mediambiental dels grans equipaments comercials, sense oblidar tampoc, el règim d'intervenció administrativa que es preveu a la Llei 20/2009, de 4 de desembre, de prevenció i control de les activitats per als establiments comercials amb una superfície superior als 400 m<sup>2</sup><sup>372</sup>. Per tant, exigir-se a més la llicència comercial no respon al mandat de la Unió Europea pel que fa a la simplificació administrativa, motiu pel qual es consideraria més encertada la supressió d'aquesta doble intervenció<sup>373</sup>.

Sobre això, cal afegir que l'art. 19 no només determina l'exigència de llicència per les noves implantacions sinó que també pels canvis d'activitat i per les ampliacions. Aquesta exigència sorprèn considerablement per què efectua un control excessiu, i només hauria de donar-se en el cas d'una transformació de les condicions que van resultar determinants per a l'atorgament.

També és important destacar el caràcter reglat d'aquesta llicència, ja que com especifica l'art. 21.4, només es podrà denegar en el cas que el projecte presentat no s'adapti al planejament urbanístic vigent, no es localitzi en la zonificació adequada o generi uns efectes externs sobre el territori i el medi ambient. No obstant això, es permet introduir mesures correctores en les llicències condicionades.

---

<sup>371</sup> *Vid.* NOGUERA DE LA MUELA, B., "El impacto de la...", *op. cit.* p. 270.

<sup>372</sup> Annex III. Apartat 12.49, el qual determina que els establiments comercials amb una superfície total superior a 400 m<sup>2</sup> es sotmeten al règim de comunicació.

<sup>373</sup> Cal tenir en compte l'art. 3 del Real Decret llei 19/2012, de 25 de maig, de mesures urgents de liberalització del comerç i de determinats serveis, el qual estableix la inexigibilitat de llicència o autorització prèvia per establiments amb superfície d'exposició i venda al públic inferior als 300 m<sup>2</sup>. Malgrat, com hem vist la normativa catalana ja ho establí per a superfícies d'exposició i venda igual o inferior als 400 m<sup>2</sup> tant al Decret llei 1/2009 com a la Llei 20/2009, de 4 de desembre. Per tant, amb aquesta norma estatal es rebaixa en 100 m<sup>2</sup>.

Per tant, i a manera de conclusió sobre el règim d'intervenció administrativa, afirmem que s'eliminen els criteris econòmics i comercials i entren en escena criteris urbanístics i territorials, per tal de donar resposta a les prescripcions del legislador europeu. No obstant això, sembla que entra en contradicció amb l'eliminació de l'instrument d'ordenació territorial dels Plans territorials Sectorials d'Equipaments Comercials que preveia l'anterior normativa.

#### **2.2.2.2. Planificació i ordenació territorial de l'activitat comercial**

La normativa d'ordenació del territori i urbanisme tracta minsament l'activitat comercial, malgrat la influència que té en el disseny del territori.

El Decret llei 1/2009 determina, al seu art. 9, que els establiments comercials només es poden implantar a les àrees on s'admeti l'ús comercial per a la categoria corresponent pel planejament urbanístic, encara que aquesta ordenació està condicionada als continguts, criteris i paràmetres urbanístics, preservació del sòl agrari, desenvolupament rural, de mobilitat i de sostenibilitat ambiental, d'eficiència energètica i de preservació del patrimoni historicoartístic.

El precepte citat anteriorment, fa una classificació dels establiments comercials, dotant a cada categoria d'una sèrie de requisits addicionals de localització i d'ordenació de l'ús del sòl. Les categories d'establiments que estableix són les següents: petits establiments comercials (PEC), mitjans establiments comercials (MEC), grans establiments comercials (GEC) i grans establiments comercials territorials (GECT).

Els PEC es poden implantar en sòl urbà i urbanitzable on predomini l'ús residencial, si no configura un gran establiment comercial col·lectiu o un gran establiment comercial territorial<sup>374</sup>.

Els MEC i els GEC només es poden implantar en la trama urbana consolidada dels municipis de més de 5.000 habitants o assimilables a aquest<sup>375</sup> o que siguin capital de

---

<sup>374</sup> Art. 9.2 Decret llei 1/2009.

comarca, com disposa l'art. 9.3 del Decret llei 1/2009. Però fora de la trama urbana consolidada només es podran implantar aquestes dues categories dins de les zones d'accés restringit de les estacions de línies transfrontereres i transregionals del sistema ferroviari del tren d'alta velocitat o línies de llarg recorregut, dels ports classificats d'interès general i dels aeroports amb categoria de comercials segons el Pla d'aeroports, aeròdroms i heliports de Catalunya 2009-2015. Aquesta és l'única excepció que contempla la redacció vigent del Decret llei 1/2009, ja que amb la Llei 9/2011, de 29 de desembre es va modificar l'art. 9.4, suprimint el supòsit d'excepcionalitat d'implantar-se fora de la trama urbana consolidada quan concorri alguna de les circumstàncies següents:

“a) Que la implantació es produeixi dins les zones d'accés restringit de les estacions de línies transfrontereres i transregionals del sistema ferroviari que acullin el tren d'alta velocitat o línies de llarg recorregut, dels ports classificats d'interès general i dels aeroports amb categoria d'Aeroports comercials, segons el Pla d'aeroports, aeròdroms i heliports de Catalunya 2009-2015.

b) Que sigui justificada la localització fora de la trama urbana consolidada d'un establiment individual i sempre que es compleixin totes i cadascuna de les condicions següents:

- 1) L'emplaçament ha d'estar situat en continuïtat física amb el teixit urbà residencial, que configura la TUC, sense que pugui estar separat d'aquesta per cap barrera física no permeable significativa.
- 2) El planejament urbanístic ha d'admetre l'ús comercial amb caràcter dominant o principal en la parcel·la on es vol implantar l'establiment comercial.
- 3) L'establiment comercial s'ha de localitzar en parcel·la aïllada amb accés principal des del carrer perimetral a la TUC. Aquest carrer ha de donar continuïtat o complementar la xarxa viària principal del municipi i facilitar la connexió urbana per a vianants i bicicletes des de la zona residencial confrontant.

---

<sup>375</sup> El mateix art. 9.3 *in fine* determina que s'ha d'entendre per “municipi assimilable”, manifestant que serà el que disposi d'una població equivalent a temps complet anual (ETCA) superior a aquesta quantitat, segons les últimes dades de l'Institut d'Estadística de Catalunya (IDESCAT).

4) L'establiment comercial ha d'estar a una distància inferior a 200 metres, respecte de l'entrada principal, d'una parada de transport públic urbà integrat en la xarxa municipal o s'ha de preveure la instal·lació de parades, terminals o estacions per atendre els fluxos de públic previsibles.

L'excepcionalitat a què es refereix l'apartat b) pot ser vàlida també per a establiments comercials col·lectius, si en el moment de la sol·licitud de la llicència comercial ja queda definit el projecte comercial, el qual ha de complir totes i cadascuna de les característiques de l'article 5 b), així com la resta de les condicions de l'excepcionalitat esmentada”.

Aquesta modificació ens mostra el caràcter de la definició tan tancada de les categories dels establiments comercials, suprimint els marges que hi havia per implantar-se fora de les trames urbanes consolidades.

Els GECT únicament poden implantar-se a les trames urbanes consolidades dels municipis de més de 50.000 habitants o els assimilables a aquests o que siguin capitals de comarca.

Veient aquesta classificació ens adonem de la importància que el legislador català li atorga als instruments de planejament urbanístic en l'ordenació de l'activitat comercial. Amb el Decret Llei 1/2009 es vincula l'ordenació de l'activitat comercial amb el planejament urbanístic i l'ordenació del territori. L'art. 10 és prova d'això quan manifesta que “el planejament urbanístic vigent i el que s'aprovi queda afectat per les determinacions d'aquest Decret Llei”. És el mateix precepte qui determina el vincle de les activitats comercials en la formulació, modificació o revisió del seu planejament urbanístic general, ja que han de considerar l'ús comercial concretant el sòl on es permet aquest ús, d'acord amb la delimitació de la trama urbana consolidada, aprovada en aquell municipi<sup>376</sup>.

A més, es fixa la intervenció del departament competent en matèria de comerç en la tramitació del planejament urbanístic general, derivat i en les modificacions respectives, a través de l'emissió d'un informe sobre les reserves del sòl per als usos

---

<sup>376</sup> Art. 10.2.

comercials, el qual tindrà el caràcter de vinculant si és desfavorable<sup>377</sup>. Aquest departament, també participa en l'elaboració i la tramitació del planejament territorial parcial en relació als usos comercials<sup>378</sup>.

### ***2.2.2.3. Els Plans Territorials Sectorials d'Equipaments Comercials***

L'anterior normativa catalana, la Llei 18/2005, de 27 de desembre d'Equipaments Comercials establia la figura dels Plans Territorials Sectorials d'Equipaments Comercials. Però el vigent Decret llei 1/2009 no els contempla, sinó que deroga el Decret 379/2006, de 10 d'octubre, pel qual es va aprovar el Pla territorial Sectorial d'Equipaments Comercials. Això sense perjudici del que estableixin les disposicions transitòries.

La Disposició transitòria primera estableix que fins als sis mesos a comptar des de l'entrada en vigor del Decret llei 1/2009, de 22 de desembre, es van mantenir la vigència de les trames urbanes consolidades annexes al Decret 379/2006, així com les determinacions de trames posteriors aprovades mitjançant l'ordre del conseller corresponent.

Per tant, encara que el Decret llei 1/2009 no contempla i deroga el Pla Territorial Sectorial d'Equipaments Comercials, podem observar com aquest continua en vigència sota els paràmetres de les Disposicions transitòries i la recent Llei 9/2011, de 29 de desembre, a la seva Disposició addicional modifica les prescripcions sobre les delimitacions d'aquest Decret 379/2006. En concret, faculta al departament competent en matèria de comerç a identificar i delimitar les concentracions comercials existents en el moment de l'entrada en vigor del Decret 379/2006, del 10 d'octubre, pel qual s'aprova el Pla territorial sectorial d'equipaments comercials, però que no hi foren incloses; i comprovar si s'escau, l'adequació de les delimitacions fixades pel Decret 379/2006 a la realitat anterior al moment de l'entrada en vigor del Decret.

Sobre això, és important destacar la consideració que li atorga a la resolució que reconegui aquestes concentracions, ja que les assimila a la trama urbana consolidada a

---

<sup>377</sup> Art. 10.4.

<sup>378</sup> Art. 10.8.



efectes de l'ordenació dels equipaments comercials. Utilitza aquesta via d'assimilació amb les TUC perquè, si recordem, els Plans Territorials Sectorials d'Equipaments Comercials han desaparegut amb la nova normativa d'ordenació dels equipaments comercials. Per tant, de la normativa s'elimina aquesta figura, però sembla que el legislador utilitza una llei anomenada de promoció de l'activitat econòmica on es modifica una bateria de normes per a mantenir d'alguna manera aquest instrument de planificació.

La desaparició d'aquest instrument no s'entén ni es pot cercar una explicació al voltant de la incompatibilitat de la DS, perquè aquesta figura pretén vincular la normativa urbanística amb l'ordenació del territori en l'activitat comercial, el que no s'allunya de les prescripcions de la DS.

## CAPÍTOL IV. L'ESCENARI DE CONSUM: ELS GRANS ESTABLIMENTS COMERCIALS

Des de la Revolució industrial, el fenomen urbà va entrar en un profund canvi, el qual s'ha accentuat avui fins a l'extrem, d'incorporar noves formes urbanes, nous continguts socials, noves maneres de vida, noves tipologies i teixits urbans, noves centralitats i altres innovacions que apareixen en la configuració de les àrees urbanes.

Amb una visió històrica, cal dir que molts dels canvis que s'han produït a les ciutats són conseqüència directa de les transformacions de caràcter general. Seguint aquesta visió, es parla de diferents canvis: del fordisme al post fordisme, de la modernitat a la postmodernitat, de la ciutat industrial a la ciutat post industrial, entre altres. Però tots aquests canvis afecten l'espai urbà, la qual cosa queda reflectit en la necessitat d'inventar neologisme i denominacions expressives per designar a aquesta nova realitat, de límits, de vegades imprecisos i canviants; com són ciutat difusa, ciutat-regió, metròpolis, ciutat policèntrica, entre uns altres.

El concepte d'urbà posseeix diferents accepcions i per això mateix és difícil la seva caracterització i definició. En primer lloc, és l'espai construït, i que posseeix característiques morfològiques que, en general, fàcilment es poden identificar com són els edificis, els carrers, els equipaments i les infraestructures. Tots aquests elements, els romans ho designaven amb l'expressió *urbs*. Malgrat això, el concepte d'urbà també fa referència a l'espai social, és a dir, on viuen els ciutadans, el que els romans feien referència amb el terme *civitas*. El tercer aspecte que engloba és la unitat política administrativa, del municipi o a l'àrea metropolitana, és a dir, allò que els grecs anomenaven com a *polis*. Per tant, referir-se a la ciutat i als problemes que en ella es generen, de forma obligatòria haurà de referir-se alhora a dimensions físiques, socials i polític-administratives.

Dins d'aquest concepte d'urbà es produeix una de les activitats que es dedica més temps en les societats de consum, com és la compra de béns i serveis, arribant a convertir-se en una de les principals experiències de la vida de les persones<sup>379</sup>.

---

<sup>379</sup> Vid. BAUDRILLARD, J., *La sociedad de consumo*, Plaza y Janés, Barcelona, 1974.

L'evolució dels establiments comercials es relaciona amb els processos de globalització econòmica i amb les innovacions tecnològiques. Tot això, ha comportat l'aparició de nous formats comercials, que han anat des dels establiments exclusivament alimentaris fins a la implantació generalitzada dels grans centres comercials o *malls*.

Els grans establiments comercials han revolucionat, en les últimes dècades el sector de la distribució minorista i s'han convertit en els nous escenaris de consum.

Aquests nous escenaris de consum han convertit l'acte de la compra en una activitat recreativa d'ampli ús i acceptació social, els consumidors representen l'acte de la compra i el nou marc d'una nova cultura de consum

Per a RITZER els nous escenaris de consum es poden identificar amb les “catedrals del consum”, en la mesura que per a gran part de la societat tenen un “encantado carácter religioso”. Així, utilitza aquesta metàfora en virtut de la relació de semblança que hi ha entre aquests dos termes, ja que les catedrals del consum satisfan necessitats de relacions socials que tenen les persones, ocupant d'aquesta manera un lloc important a les seves vides; el mateix que succeïa fa uns anys amb les creences i els temples religiosos<sup>380</sup>.

Per tant, i seguint les paraules de l'autor RITZER, l'èxit dels grans establiments comercials ve marcada per aspectes que encanten i uns altres que desencanten als consumidors. Com detalla, per encantar als consumidors es requereix un alt nivell d'organització i burocratització, ja que per aconseguir mantenir l'encant, s'ha de recórrer a pràctiques com les recreacions fastuoses, les simulacions i la dissolució de fronteres espai-temporals, contaminant tot aquest escenari amb la “cultura del simulacre” i amb la “societat de l'espectacle”. Aquestes dinàmiques són les que generen les conseqüències socials i mediambientals.

---

<sup>380</sup> Vid. RITZER, G. *Enchanting a Disenchanted World: Revolutionizing the Means of Consumption*, Thousand Oaks, CA, Pine Forge Press, 1999 (trad. cast.: RAMOS, F., *El encanto de un mundo desencantado. Revolución en los medios de consumo*, Ariel, Barcelona, 2000).

## 1. LES CONSEQÜÈNCIES SOCIALS I MEDIAMBIENTALS

Els grans establiments comercials com a conseqüència de la seva ubicació en les perifèries urbanes, generen uns efectes de gran transcendència socioeconòmica i mediambiental. Aquests efectes que es materialitzen en els costos o externalitats negatives que s'originen pel desenvolupament dels grans establiments comercials provoquen, entre altres motius, la intervenció pública.

### 1.1. Les conseqüències socials

En relació a la implantació de grans establiments comercials, cada vegada amb major acceleració, alguns sociòlegs afirmen que amb això s'anul·len alguns dels elements diferenciadors de les cultures. Mostra d'això són la reducció dels petits comerços, el canvi de les jornades laborals dels comerciants, entre altres, els quals provoquen canvis culturals i en la configuració o disseny de les ciutats<sup>381</sup>.

Aquesta problemàtica s'ha presentat en diverses ocasions en relació a la llibertat d'horaris dels comerciants, perquè part de la societat va argumentar que amb l'obertura dels comerços en diumenge, els comerciants i dependents haurien de renunciar a part de la seva vida familiar, comportant una major dificultat en conciliar la vida familiar i professional, sense oblidar que una tradició occidental seria eradicada. No obstant això, l'assumpte del diumenge no és solament una qüestió cultural d'occident per les seves arrels religioses, sinó que el tema recau en les repercussions que aquest comportaria per a la vida de les persones, els efectes que comportaria aquests canvis en els usos del temps i com això afectaria els béns relacionals per la mercantilització de la vida cultural<sup>382</sup>.

Els grans establiments comercials han passat a configurar-se com la plaça principal de les ciutats, fins al punt de poder afirmar que, avui representen els fòrums i àgors clàssiques on es duia a terme la vida pública. Però la gran diferència entre la tradicional plaça pública i el centre comercial és que aquest últim està pensat amb tot

---

<sup>381</sup> *Vid.* BEUNZA IBÁÑEZ, D.; SANZ PÉREZ, C., “La regulación de los horarios comerciales”, *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 3, 1994, p. 86-89.

<sup>382</sup> Aquestes qüestions es tracten amb més detall al capítol VI.

detall per estimular la compra. La conseqüència de tot això és que aquest canvi d'experiència cultural i vital en una activitat mercantil, com exposa RITZER, comporta noves relacions socials transformades. Sobre aquest canvi de paradigma, autors com VILLAREJO GALENDE i ÁLVAREZ CANTALAPIEDRA, en fan referència com a la privatització dels béns comuns<sup>383</sup>.

## 1.2. Les conseqüències mediambientals

Fins a l'últim terç del segle XX, l'activitat comercial s'instal·lava seguint els criteris de proximitat a les zones residencials, motiu pel qual, el comerç es localitzava en els centres de les ciutats, per afavorir així l'accessibilitat de tota la població. Aquesta relació entre la ciutat i el comerç feia que es dissenyessin els carrers com a llocs de cultura, pels contactes socials que s'establien. Però amb l'aparició dels grans establiments comercials es trenca amb aquest model, ja que la seva localització a la perifèria de les ciutats fa que aparegui el model de ciutat difusa.

La localització suburbana i perifèrica dels grans establiments comporta una sèrie d'impactes o externalitats negatives sobre el medi ambient.

En primer lloc, augmenta la dependència a la utilització dels vehicles motoritzats per part de la població i, per conseqüència, l'augment d'infraestructures viàries. En segon lloc, l'adopció de noves formes urbanes on prima l'expansió territorial i no poblacional. En tercer lloc, es produeix la separació al territori de funcions i usos específics.

Els grans establiments comercials s'ubiquen estratègicament per tenir garantida una massiva i ràpida accessibilitat mitjançant el transport motoritzat, donant així lloc a l'aparició de les illes comercials que, malgrat la proximitat amb les ciutats, no formen part del teixit urbà.

---

<sup>383</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H.; ÁLVAREZ CANTALAPIEDRA, S. "La regulación de los grandes centros comerciales: una aproximación sociológica y jurídica", *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, vol. XV, desembre 2003, p. 131-155.

Per tant, aquest nous formats comercials agreugen els problemes ambientals com són: la contaminació atmosfèrica, acústica, augment del consum d'energia, els problemes intrínsecs de la implantació d'infraestructures, etc.

La suma de totes aquests conseqüències o externalitats negatives dóna com a resultat la urbanització difusa, la fragmentació de l'hàbitat urbà, és a dir, una ciutat insostenible.

## **2. EL COMERÇ I EL MODEL DE CIUTAT**

### **2.1. El principi de desenvolupament urbà sostenible**

Considerem necessari començar manifestant que el concepte de desenvolupament urbà sostenible és, a hores d'ara ja un concepte inajornable al nostre ordenament jurídic, i com GARCÍA DE ENTERRIA expressa “es algo con lo que nos topamos inevitablemente en el trabajo jurídico concreto”, motiu pel qual “la inexcusabilidad de estos principios generales sigue siendo el gran obstáculo para que cualquier concepción positivista del Derecho, que intente reducirlo al contenido estricto de las leyes, pueda prevalecer”<sup>384</sup>.

El principi de desenvolupament sostenible, mitjançant una interpretació sistemàtica de l'art. 45 de la CE, constitueix un principi rector de la política econòmica i social, i per consegüent manté l'eficàcia pròpia d'aquests principis com estableix l'art. 53.3 de la CE, que es tradueix en el reconeixement, respecte i protecció, el que ha d'informar la legislació positiva, la pràctica judicial i l'actuació dels poders públics.

Per tant, el legislador ha inclòs aquest principi entre els objectius de la normativa sectorial corresponent, i els tribunals, cada vegada amb més freqüència, introdueixen a les seves decisions judicials consideracions sobre el principi de sostenibilitat com a criteris hermenèutics<sup>385</sup>.

---

<sup>384</sup> GARCÍA DE ENTERRIA, E., “Prólogo”, BELADIEZ ROJO, M., *Los principios jurídicos*, Tecnos, Madrid, 1994, p. 15.

<sup>385</sup> SSTs de 6 d'octubre de 2011; 102/1995, de 26 de juny, entre altres.

Per tant, malgrat ser un principi jurídic,<sup>386</sup> s'ha passat a una positivització, especialment a l'àmbit urbanístic, a través de la major part de les normes autonòmiques, i al Text Refós de la Llei del Sòl 2/2008, de l'Estat. Així doncs, aquest principi a la normativa urbanística es tradueix en una sèrie de potestats administratives amb l'objectiu d'aconseguir, com a resultat final un desenvolupament urbà sostenible, però des d'una visió integral.

És necessari deixar clar que el concepte de desenvolupament sostenible que, en la matèria que aquí ens ocupa, s'allunya de l'originari, és a dir, d'aquell vinculat de forma exclusiva al medi ambient, i per tant abasta una concepció més amplia, integrant no només la vessant ambiental sinó també l'econòmica i social de l'equilibri dels processos de desenvolupament urbà.

Així doncs, el principi de desenvolupament urbà sostenible opera com a mandat dirigit als poders públics, materialitzant-se com a fi comú de les polítiques públiques relatives a la regulació, ordenació, ocupació, transformació i ús del sòl. A més, aquest principi ha d'actuar com a contingut i límit de les potestats administratives d'ordenació i ocupació del sòl. En conseqüència, aquest principi suposa, per una banda un mandat als poder públics, i per l'altra garantir l'efectivitat dels drets dels ciutadans.

D'aquesta manera, com indica RAMALLO LÓPEZ, el desenvolupament urbà sostenible com a principi general i, en concret de la normativa urbanística, significa un mandat dirigit a les Administracions públiques perquè a través de la planificació del territori s'aconsegueixi una elevada qualitat de vida, harmonitzant-se les exigències de l'economia, la cohesió social i altres drets socials<sup>387</sup>. Així, es dibuixa el desenvolupament urbà sostenible, no només com un principi informador de la legislació urbanística, sinó com un autèntic principi director de les polítiques

---

<sup>386</sup> Com explica RAMALLO LÓPEZ existeix una consideració unànime en la doctrina científica sobre la qualificació d'aquests principis com un instrument de conformació jurídica i social que expressen valors intrínsecs a la societat i serveixen d'articulació i d'unió de tot el sistema jurídic. *Vid.* RAMALLO LÓPEZ, F. E.; "El principio de desarrollo urbano sostenible. Un nuevo paradigma en la planificación urbanística". *Revista española de derecho administrativo* núm. 150, 2011, p. 391-442.

<sup>387</sup> *Vid.* RAMALLO LÓPEZ, F. E.; "El principio de...", *op. cit.* p. 410.

públiques del sòl, o seguint l'expressió de MARTÍN MATEO, constitueix un “*megaprincipio*”, per ser inspirador d'altres polítiques sectorials<sup>388</sup>.

La insostenibilitat del nostre model de desenvolupament urbà, socioeconòmic i ambiental ha provocat un canvi de paradigma, una autèntica revolució, on es fa imprescindible prioritzar els interessos generals davant els particulars i la influència de determinats grups<sup>389</sup>.

## 2.2. El model de ciutat sostenible

Des de l'Informe Brundlant l'any 1987, el concepte de sostenible s'ha estès en diferents àmbits lligant-se amb el terme de desenvolupament. És cert que en moltes ocasions, aquests termes de sostenibilitat o de desenvolupament sostenible s'han utilitzat de forma superficial o fins i tot, ens atrevim a dir, propagandístics. Malgrat això, dins d'aquest hi ha la voluntat de canviar el funcionament o el model de la nostra societat, per tal d'aconseguir uns vincles entre el desenvolupament territorial o urbanístic, el medi ambient i la cohesió social.

El concepte de sostenible troba un difícil encaix amb el de ciutat i, sobretot en les anomenades grans ciutats o grans aglomeracions urbanes, ja que com afirma la doctrina “el medio urbano es el paradigma de la insostenibilidad por su condición fuertemente dependiente del exterior y por cuanto es la urbanización la responsable de la alteración de los procesos naturales o de su acusado empobrecimiento”<sup>390</sup>.

Així doncs, és un veritable repte intentar reconvertir les ciutats a espais més sostenibles, tenint en compte que, per la seva pròpia naturalesa, les ciutats exerceixen una pressió sobre el medi que les sustenta i també necessiten augmentar el consum d'energia a mesura que la seva organització es fa més complexa i competitiva.

---

<sup>388</sup> MARTÍN MATEO, *Manual de Derecho Ambiental*, Navarra, Aranzadi, 2003, p. 39.

<sup>389</sup> L'informe sobre sostenibilitat de l'any 2009 confirma la insostenibilitat de les tendències urbanístiques que en les darreres dècades s'havien adoptat. *Vid. Sostenibilidad en España 2009*. De la mateixa manera, l'informe sobre sostenibilitat de l'any 2011, torna a confirmar la insostenibilitat de model, manifestant: “(...) la extensión de la ciudad difusa en el entorno inmediato de las grandes ciudades ha supuesto un fuerte empeoramiento de la calidad del aire, lo que supone un severo informe sobre la calidad de vida y la propia sostenibilidad urbana”.

<sup>390</sup> VALENZUELA RUBIO, M., “Ciudad y sostenibilidad: el mayor reto urbano del siglo XXI”. Lurralde. Investigación y espacio, núm. 32, 2009, p. 406.



D'aquesta manera, s'intenta aconseguir un funcionament sostenible, cobrint les necessitats dels ciutadans respecte a l'habitabilitat, fins a arribar a convertir la seva ciutat en "*ecociudades*"<sup>391</sup>.

Diferents organitzacions internacionals, com la Unió Europea, el Consell d'Europa, la OCDE i l'ONU han treballat des dels anys 90, per aconseguir un model urbà més sostenible .

L'ONU l'any 1992, a la Conferència de Rio sobre Medi Ambient i Desenvolupament va integrar el concepte de desenvolupament urbà sostenible al Pla d'Acció per al Segle 21 i en la seva prolongació, la Iniciativa Agenda Local 21. La finalitat d'això era establir criteris que haurien de tenir en compte els plans d'acció local per aconseguir un desenvolupament sostenible.

Dins de l'ONU, agències com la UNESCO s'han interessat per impulsar instruments que fomentin el desenvolupament urbà sostenible, com per exemple la Declaració de Rio sobre la ciutat. Però l'agència especialitzada en assentaments humans, és a dir, l'Agència Habitat ha estat una peça clau per fomentar la sostenibilitat urbana, però amb un marcat caràcter social.

En l'àmbit de la Unió Europea, és a partir del Cinquè Programa d'Acció en Matèria de Medi Ambient al 1994 quan es comença a introduir els termes de desenvolupament sostenible. Com succeeix amb l'ordenació del territori, hi ha una important llista de documents referents a l'anomenat urbanisme sostenible però amb una manca de caràcter jurídic.

A partir d'aquí el desenvolupament urbà sostenible es fa patent en les diferents trobades, donant com a resultat, entre altres, la Declaració de les Ciutats sense Cotxe (Amsterdam, 1994) i en la Carta de les Ciutats Europees cap a un Desenvolupament Sostenible (Alborg, Dinamarca, 1994). Aquesta última té una especial rellevància no

---

<sup>391</sup> Terme que utilitza VALENZUELA RUBIO, sobre el qual expressa que és: "un concepto surgido en la década de los 90, que a nivel urbano aspira a dar respuesta a los condicionantes ambientales (procurando minimizar la huella de los asentamientos urbanos), económicos (promoviendo un alto grado de diversificación económica) y sociales (fomentando la interacción entre segmentos sociales dispares), cuya implementación dentro de la planificación urbana es la piedra de toque del urbanismo sostenible". *Vid.* VALENZUELA RUBIO, M., "Ciudad y sostenibilidad...", *op. cit.* p. 407.

només pel nombre tan elevat d'adhesions si no perquè a partir d'ella es van iniciar importants iniciatives complementàries com són: la Campanya de Ciutats Europees Sostenibles i el Programa d'Iniciatives Locals de Recolzament al Programa 21.

### **2.3. La ciutat compacta: una ferma aposta de la Unió Europea**

La Unió Europea manté una creixent preocupació per assegurar el desenvolupament sostenible, a través d'una intensa tasca legislativa. No obstant això, quan es trasllada a l'àmbit urbà, apostant per la protecció d'un model de ciutat compacta, la via que fins al moment s'ha utilitzat són els documents de caràcter programàtic, és a dir, els anomenats *soft law*. El gran inconvenient d'aquest tipus de documents és la manca d'efecte o vinculació jurídica, malgrat ésser directrius o propostes d'actuació dels Estats membres o de la pròpia Unió Europea.

En el present treball d'investigació, aquests documents programàtics ens serviran com a criteri interpretatiu de la raó imperiosa d'interès general, la protecció de l'entorn urbà, que considerem adient al·legar per recolzar la intervenció limitativa en la llibertat d'establiments.

En general, s'aposta per un model de ciutat compacta, és a dir, s'incita a què en el desenvolupament de les ciutats intervinguin, entre altres, criteris de multifuncionalitat, continuïtat de l'entramat urbà, accessibilitat a tots els espais independentment de la condició social del ciutadà i reducció de la mobilitat obligada.

En el cas concret de l'Estat espanyol, a nivell de la Unió Europa es va deixar constància de las pràctiques urbanístiques contraries al desenvolupament sostenible, a través de l'anomenat Informe Auken<sup>392</sup>.

En el citat informe s'insta a les autoritats espanyoles a realitzar un replantejament del model urbanístic i territorial, fent l'advertència de retirar els fons estructurals. A més, en aquest document es fa referència al creixement urbanístic espanyol i, en especial a

---

<sup>392</sup> Informe, de data 20 de febrer del 2009, sobre l'impacte de la urbanització extensiva a Espanya en els drets individuals dels ciutadans europeus, el medi ambient i l'aplicació del Dret comunitari, amb fonament en determinades peticions rebudes (A6-0082/2009). Aprovat pel Parlament Europeu a la resolució de març de 2009 (procediment 2008/2248 [INI]).

les seves costes manifestant que: “se han dado muchos casos en los que todas las administraciones centrales, autonómicas y locales, han sido responsables de haber puesto en marcha un modelo de desarrollo insostenible, que ha tenido claramente gravísimas consecuencias, por supuesto medioambientales y, además, sociales y económicas. Davant d’aquesta situació insta al Govern de l’Estat a realitzar una sèrie d’actuacions: “celebre un debate político, con la participación de todos los órganos administrativos que suponga un estudio riguroso mediante la formación de una comisión de trabajo sobre el desarrollo urbanístico en España, que permita tomar medidas legislativas contra la especulación y el desarrollo insostenible”.

El model contrari de la ciutat compacta és l’anomenada ciutat dispersa, d’arrel anglosaxó, la qual es caracteritza per la dispersió de funcions de la ciutat i per la dependència de la mobilitat al vehicle a motor. És precisament, en aquest model de ciutat, on l’ordenació dels grans establiments comercials més ha incidit, situant-se la major part a la perifèria. Per això, gran part de la doctrina considera que són dos fenòmens íntimament relacionats<sup>393</sup>.

Seguint aquestes conseqüències sobre el model de ciutat que generen els equipaments comercials, i tenint en compte el contingut de la Directiva de serveis que hem analitzat en el capítol anterior, l’única manera de protegir el comerç més tradicional o de proximitat, establint un règim d’intervenció limitatiu de la llibertat d’establiment seria precisament a través de l’efecte sobre el model de ciutat que produiria. Així doncs, amb la idea de protegir la ciutat compacta, podria fonamentar-se aquest règim d’intervenció amb una de les raons imperioses que determina la Directiva de serveis, en concret, la relativa a la protecció de l’entorn urbà. Però, no podem oblidar que amb la Directiva de serveis a la mà no es possible limitar la llibertat d’establiment al·legant la protecció al comerç tradicional o en raons d’oferta i demanda, perquè aquests són dos criteris taxativament prohibits, sinó que ens haurem de recolzar en

---

<sup>393</sup> Per exemple l’autora VILLAREJO GALENDE afirma “que es innegable la estrechísima relación entre el modelo de ciudad y el modelo de comercio que en ella se asienta. Creo que puede hablarse de un paralelismo entre, por un lado, la ciudad concéntrica y el comercio tradicional y, por el otro, la ciudad difusa y la gran superficie”. *Vid.* VILLAREJO GALENDE H., *Equipamientos comerciales...*, *op. cit.* p. 91.

l'afectació al model de ciutat, en el desenvolupament urbà sostenible i en concret en la raó imperiosa de la protecció de l'entorn urbà<sup>394</sup>.

Per tant, en el nostre ordenament jurídic només es podrà imposar un règim d'intervenció administrativa que limiti la llibertat d'establiment, en els casos que l'ordenació dels equipaments comercials, per les seves dimensions i situació geogràfica, afecti el model de les nostres ciutats i a l'equilibri del nostre territori.

### ***2.3.1. L'Estratègia Territorial Europea: cap a un desenvolupament equilibrat i sostenible del territori de la UE***

La Unió Europea, atesa la manca de competències directes en matèria d'ordenació del territori, ha dictat uns documents de caràcter programàtic com és el cas de l'Estratègia Territorial Europea (ETE)<sup>395</sup>.

L'ETE constitueix el document de referència de l'ordenació del territori des de l'òptica de la Unió Europea. És important destacar el paper que li concedeix al model de ciutat compacta, constituint-la com la solució més sostenible per a la planificació i el control de l'expansió urbana.

Així doncs, en aquest document es reconeix a la ciutat com l'escenari idoni de la política territorial europea, i apostant pel model de ciutat compacta. En concret, al punt (86) expressa que: “para poder controlar mejor la continua tendencia a la expansión de las ciudades, los Estados miembros y sus autoridades locales y regionales deberán apoyarse en la idea de la “ciudad compacta” (o ciudad de pequeñas distancias)”.

També és important destacar el valor que li atorga a la gestió integral dels recursos a l'àmbit urbà, incorporant en aquesta el component medi ambiental. En concret, a la ETE es parla de realitzar una gestió intel·ligent i economitadora dels recursos de l'ecosistema urbà. Això implica o significa “un enfoque integrado basado en los

---

<sup>394</sup> En aquest sentit es pronuncia l'autor LÓPEZ PÉREZ. Vid. LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, op. cit. p. 170.

<sup>395</sup> Acordada en la reunió informal de Ministres responsables d'ordenació del territori en Potsdam, maig de 1999. Elaborada pel Comitè de Desenvolupament Territorial i publicada per la Comissió Europea.

circuitos cerrados de los recursos naturales, la energía y los residuos con el fin de disminuir las presiones sobre el medio ambiente”<sup>396</sup>.

En la mateixa línia, concreta una sèrie d'aspectes que considera clau per aconseguir el desenvolupament sostenible de les ciutats, com són:

- El control de l'expansió urbana.
- La barreja de funcions i grups socials.
- La gestió intel·ligent i economitador dels recursos de l'ecosistema urbà.
- Una millor accessibilitat gràcies als mitjans de transport que siguin no només eficaços, sinó també compatibles amb el medi ambient.
- La protecció i el desenvolupament del patrimoni natural i cultural.

Per tant, aquests cinc elements o aspectes que els considera decisius pel desenvolupament sostenible de les ciutats, són per consegüent, les característiques que defineixen l'anomenada ciutat compacta.

En conclusió, l'ETE aposta decididament pel desenvolupament sostenible urbà a través del model de ciutat compacta i intenta decidir en les actuacions dels Estats membres, adoptant decisions afins a aquests objectius<sup>397</sup>. Fins i tot, hi ha autors com GONZÁLEZ ALONSO que afirmen que a la mateixa ETE són els propis Estats membres i la Comissió els que negocien i acorden un model i objectius territorials comuns pel desenvolupament territorial de la UE, el qual ha d'ésser equilibrat i sostenible<sup>398</sup>.

---

<sup>396</sup> Apartat (86) de la ETE.

<sup>397</sup> Això, pot trobar-se al punt (184) de la ETE, quan suggereix als Estats membres “que tenguin en cuenta de forma apropiada los objetivos y opciones políticas de la ETE a la hora de elaborar su planificación territorial nacional, y que informen públicamente de sus experiencias de cooperación europea en materia de desarrollo territorial”.

<sup>398</sup> GONZÁLEZ ALONSO, A., “Normativa comunitaria y actuaciones de la Unión Europea de vigilancia y control del urbanismo español tras el Informe Fourtjou de 2005”, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 248, 2009.

### **2.3.2. La Carta de Leipzig sobre Ciutats Europees Sostenibles**

A partir de l'ETE, es va integrar aquesta perspectiva urbana a totes les polítiques públiques, fins a l'any 2007 amb l'aprovació de la Carta de Leipzig sobre Ciutats Europees Sostenibles i amb l'Agenda Territorial de la Unió Europea<sup>399</sup>.

Aquests documents avancen en el foment de la cohesió territorial europea i alhora en la necessitat d'aconseguir els objectius de sostenibilitat urbana. Però, el fet realment important és el compromís dels ministres de cada Estat membre a: propiciar un debat polític en els seus respectius estats sobre com integrar els principis i les estratègies de la Carta de Leipzig per a una Ciutat Europea Sostenible en les polítiques de desenvolupament a nivell estatal, regional i local; utilitzar el desenvolupament urbà integrat i els seus mecanismes de govern per a la seva posada en pràctica, establint per a això el marc adequat a nivell nacional; i, a promoure l'establiment d'una organització territorial equilibrada i fonamentada en una estructura urbana policèntrica.

Per acabar amb aquest *iter* de documents que comprenen el concepte de sostenibilitat urbana, cal concloure amb el més recent, la Declaració Final de la Reunió Informal dels Ministres de Desenvolupament Urbà de la Unió Europea, celebrada a Marsella, en data 25 de novembre de 2008. Aquesta Declaració no suposa una nova carta sinó una interpretació i, el més important, la ratificació dels compromisos de la Carta de Leipzig, sense oblidar la implementació d'aquella en favor del desenvolupament urbà sostenible integrat.

Per tant, en la citada Declaració en torn del tema de la ciutat sostenible es determina la necessitat d'un enfocament urbà de les polítiques públiques i realitzar un desenvolupament urbà integrat, cohesionat i sostenible. Aquest enfocament s'haurà d'incloure de forma obligatòria en la normativa reguladora dels equipaments comercials.

---

<sup>399</sup> L'Agenda Territorial de la Unió Europea, cap a una Europa més competitiva i sostenible de regions diverses, va ser acordada en ocasió de la reunió informal de ministres sobre desenvolupament urbà i cohesió territorial en Leipzig, el 24 i 25 de maig de 2007.

## **CAPÍTOL V. URBANISME COMERCIAL: PLANIFICACIÓ I ORDENACIÓ DE L'ACTIVITAT COMERCIAL**

### **1. LA TÈCNICA PLANIFICADORA EN ELS EQUIPAMENTS COMERCIALS**

#### **1.1. El concepte de planificació**

L'estudi del fenomen de la planificació suposa un gran esforç intel·lectual per les dificultats que presenta tractar un concepte extremadament complex.

La planificació es defineix, molt encertadament i de forma gràfica, per l'autor MARTIN-RETORTILLO, com un procés de racionalització en relació a qualsevol comportament, com: "el intento de lograr unos determinados objetivos lleva a relacionar y, también, a vincular actuaciones más o menos aisladas, cuya realización responde así a una línea de acción previamente establecida con el fin de alcanzar esos resultados. Línea de acción que supone el decantamiento por una serie de opciones de entre las posibles a seguir, en concreto, las que se entienden más adecuadas para lograr aquellos objetivos"<sup>400</sup>.

Es tracta d'un concepte complex per l'heterogeneïtat que el caracteritza, que es manifesta de formes molt diverses i difícilment reconduïbles a una idea unívoca i pel dinamisme del concepte; dinamisme en el temps, en quan la concepció de la planificació ha anat variant al llarg de la història i dinamisme en si mateixa per tractar-se d'un autèntic procés que busca aconseguir determinants fins futurs mitjançant la previsió de mitjans i comportaments precisos<sup>401</sup>.

A aquestes característiques cal afegir que la planificació és un concepte multidisciplinari, és a dir, tracta aspectes econòmics, fonamentalment, però també sociològics, polítics i jurídics.

---

<sup>400</sup>MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo económico*, vol I. La Ley, Madrid, 1988, p. 326.

<sup>401</sup>MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo ...*, op. cit. p. 331.

No obstant això, no podem oblidar el fort component ideològic que el caracteritza, fet que ha provocat la seva anàlisi des de postures oposades o contraries.

Malgrat aquesta situació de confusió que envolta el concepte de planificació és possible començar amb una definició senzilla de la idea de planificar. Com la defineix VILLAREJO GALENDE planificar és: “proyectar acciones para conseguir determinados fines. Supone un proceso de racionalización de la toma de decisiones por los que se establecen objetivos i medios para lograrlos. La planificación es un esfuerzo por luchar contra el determinismo (...). Se trata de evitar imprevistos, de reducir la casualidad, de eliminar el azar”<sup>402</sup>.

Així, la planificació és un fenomen heterogeni, motiu pel qual és necessari realitzar una categorització de les diferents fórmules que pot oferir.

Una de les primeres categories fou l'elaborada per FORSTHOFF, des del grau d'intervenció i de compromís que suposen els diferents plans. En aquesta categoria trobaríem aquells plans a través dels quals, els poders públics es vinculen a ells mateixos sense que facin sorgir en els ciutadans cap dret, ni incideixen en els seus status de manera directa i de forma rellevant. Uns altres serien, aquells instruments de planificació que ordenen l'actuació de la pròpia Administració, els anomenats com a plans domèstics. Però també hi ha un altre grup, els plans que regulen els processos d'acció administrativa i els seus efectes incideixen directament a l'estatus jurídic dels administrats.

Deixant de banda els problemes filosòfics, es pot afirmar que sota el concepte de planificació batega un indeterminisme o com ho expressa l'autora VILLAREJO GALENDE una lluita contra la creença en què les accions humanes han de considerar-se com a determinada per les circumstàncies externes i no obstant això, la planificació suposa el “libre albedrío”<sup>403</sup>.

---

<sup>402</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales. Entre el urbanismo y la planificación comercial*, Comares, Granada, 2008, p. 176.

<sup>403</sup> POPPER, K.R., *La lógica de la investigación científica*, Madrid, Tecnos, 1990.



Per tant, la idea de la racionalització és inherent al fenomen de la planificació. Però el problema que observen veus de la doctrina és la consideració d'única i vertadera solució que planteja el racionalisme, el qual ens dirigeix al criteri d'una elit d'experts en la matèria i posseïdors d'una visió de la realitat present i futur.

Aquesta relació d'idees que s'amaguen darrere del concepte de planificació, ens condueix a posar sobre la taula les relacions entre la utopia i la planificació.

Considerem necessari analitzar les paraules de KAISER, “toda utopía revela un plan y el plan es la localización de la utopía”<sup>404</sup>. Són importants perquè ens mostra la relació entre planificació i utopia, la qual es pot concretar en què la planificació és una utopia en l'espai i en el temps, almenys de forma parcial<sup>405</sup>. Per tant, el pla és pel contrari, la localització de la utopia.

Així doncs, la utopia forma part del pla, ja que en la major part dels casos, marca la direcció o la directriu que ha de seguir el pla, fins i tot, marca la distància entre les previsions i la realitat, o com ho defineix KAISER “una utopía a la que se une la voluntad política y el poder necesario para su realización, adquiere su topos en el espacio y en el tiempo, y así se convierte en plan”<sup>406</sup>.

El pla és utilitzat com un instrument per aquells que ostenten el poder per a canviar la realitat, modificar l'*statu quo*<sup>407</sup>. Però aquesta instrumentalització del pla, també presenta una cara oculta com és el detriment de la llibertat.

Així, l'Estat planificador cerca la conformació de la realitat social a través de tècniques de previsió i de planificació.

---

<sup>404</sup> KAISER, J.H., “Reflexiones filosóficas sobre la Planificación”, a *Planificación I*, IEA, Madrid, 1974, p. 4.

<sup>405</sup> No obstant això, KAISER comença les seves reflexions filosòfiques sobre la planificació remarcant que: “los conceptos asociados al término utopía suelen indicar más bien diferencias, que relaciones entre plan y utopía. En el concepto de lo utópico, domina actualmente el sentido de una representación fundamentalmente irrealizable”. KAISER, J.H., “Reflexiones filosóficas ...”, *op. cit.* p. 4.

<sup>406</sup> KAISER, J.H., “Reflexiones filosóficas ...”, *op. cit.* p. 5.

<sup>407</sup> *Vid.* ARIÑO ORTIZ, G., LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO, L., CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., *Principios de derecho público económico: modelo de estado, gestión pública, regulación económica*, Comares, Granada, 2004, p. 328

És evident que la planificació entra en col·lisió directa amb la llibertat, ja que els plans impliquen normes o pautes de conducta, per tal d'evitar un determinisme, o com ho expressa VILLAREJO GALENDE, la planificació suposa una “lucha contra el fatalismo o el determinismo y, al mismo tiempo, supone un nuevo determinismo, no provocado por los acontecimientos naturales o históricos, sino un “determinismo humano”, en el sentido de que las acciones y deseos de unos se superponen a los otros”.

En conclusió, es tracta d'un nou determinisme, ja que les accions estan subjectes a les normes del pla.

És precisament aquest nou determinisme el que ha fet, des d'una perspectiva històrica, a la planificació tan atractiva, ja que possibilita el control de les forces naturals o de “mans invisibles”<sup>408</sup>. Però aquest control no es diposita en la col·lectivitat sinó en una sèrie d'experts en la matèria, el que provoca un traspàs de responsabilitats a aquest exclusiu grup d'experts i alhora una passivitat en la resta, els quals únicament quedaran vinculats a les determinacions del pla. Aquest panorama provoca, com expressa VILLAREJO GALENDE “una pasividad irracional en unos y una fanática actividad supuestamente racional, en otros”.

A més, la planificació no és un concepte estàtic, és a dir, que les seves característiques no s'han mantingut inamovibles al llarg de la història<sup>409</sup>.

## 1.2. Origen i desenvolupament de la planificació

Des de la perspectiva econòmica, la planificació sorgeix per primera vegada durant la Primera Guerra Mundial. A partir de 1929, entra en escena l'economia planificada a Rússia, i va continuar durant bastant de temps als països d'economia centralitzada o dirigista, oposant-se al sistema d'economia de mercat dels països occidentals. Per

---

<sup>408</sup>VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales ...*, *op. cit.* p. 178

<sup>409</sup>BASSOLS COMA, M., “La planificación económica”, GARRIDO FALLA, F., (dir.), *El modelo económico en la Constitución española*, IEE, Madrid, 1981, p. 238 i s.

tant, aquest sistema d'economia planificada s'identificava amb una intervenció estatal de l'economia, i fins i tot es titlla de reacció al procés capitalista.

La planificació soviètica va suscitar l'admiració a Europa, i el seu gran imitador va ser França.

Aquest sistema va aconseguir el major èxit durant els anys seixanta, com a mètode d'anàlisi dels problemes socials, sotmetent a la raó els problemes col·lectius.

A Espanya, entre el 1962 i el 1976 es van adoptar mesures de planificació econòmica general a través dels anomenats Plans de Desenvolupament. El seu impulsor, LÓPEZ RODÓ va afirmar que aquesta tècnica de planificació suposava "(...) la declaración por el Estado, *hic et nunc*, de aquellos objetivos que se consideran de preferente interés o utilidad pública, pero ello no significa que sea él quien deba perseguirlos con exclusividad; antes al contrario, la Administración debe hacer suya aquella máxima atribuida a Metternich: "Yo sólo hago lo que nadie es capaz de hacer por mí". La Administración es un ser al servicio de es un ser para y su grandeza estará en buena parte en poner en marcha a la sociedad"<sup>410</sup>.

Aquest Pla pretenia racionalitzar el procés polític de la presa de decisions, davant del caciquisme i la improvisació, fonamentant-se en l'anàlisi de costos i beneficis.

A diferència de la Planificació soviètica, a França o a Espanya, la planificació pretenia ser indicativa per als particulars, i eren, com afirma LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO plans democràtics reductors d'incerteses<sup>411</sup>. Però si vinculava a les Administracions públiques a través dels programes d'inversions públiques.

Com a prova de l'èxit dels Plans s'al·legaven les dades d'un 7,5 % anual acumulatiu, de manera que entre el 1960 i el 1970, el PIB i la renda per càpita es van doblar<sup>412</sup>. No obstant això, la doctrina es planteja que hagués succeït si no haguessin existit els

---

<sup>410</sup> LÓPEZ RODÓ, L., *Políticas y Desarrollo*, Aguilar, Madrid, 1971.

<sup>411</sup> ARIÑO ORTIZ, G., LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO, L., CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., *Principios de derecho público económico: modelo de estado, gestión pública, regulación económica*, Comares, Granada, 2004, p. 330.

<sup>412</sup> BELTRAN FLORES, L., "Los Planes españoles de desarrollo económico y social", *Planificación*, IEA, Madrid, 1974.

Plans de Desenvolupament, ja que altres països europeus durant el mateix període i sense la implementació del Pla van experimentar taxes de creixement superior<sup>413</sup>.

No obstant això, la idea del Pla entra en crisi al voltat dels anys 70. El concepte de planificació com a tècnica de gestió dels recursos econòmics que permetia una distribució adient a l'interès col·lectiu, adornant-la d'una certa justícia social, ha anat perdent força al llarg dels anys per diverses raons com la falta d'informació però sobretot per la pèrdua de la fe en l'Estat com a ens protector del bé comú.

Com a conseqüència d'aquesta pèrdua de confiança en els plans econòmics generals, la planificació a Espanya, des dels anys 80-90 es va reduir a sectors concrets. Sectors on s'observava la necessitat d'establir un marc orientador de les decisions empresarials.

Així doncs, la planificació és una tècnica que es troba en desús, i el propi concepte de planificació ha sofert una devaluació que es manifesta, fins i tot, en els eufemismes que els legisladors han anat utilitzant, per tal de no anomenar-lo, com per exemple, planejament, ordenació o programació.

En relació a aquest descrèdit del concepte de planificació, VILLAREJO GALENDE, posa de manifest la condició de tabús que hi ha entre la llibertat d'empresa com a regla general i la planificació com a excepció<sup>414</sup>. L'autora descriu la llibertat d'empresa com un "aroma socialmente no del todo aceptado por su asimilación con el capitalismo salvaje o la ley del más fuerte". De la mateixa manera, parla de la planificació, la qual s'assimila a un sistema comunista.

Però, defensar un o l'altre suposa ser considerat d'ultraliberal o de comunista, respectivament, i en els dos casos d'extremista. Davant d'aquesta reacció de la societat, en l'actualitat triomfen les postures intermèdies, és a dir, les que compatibilitzen la llibertat amb la planificació i només sorgeixen conflictes sobre el grau o el pes que s'ha de donar a cadascuna dins de l'economia.

---

<sup>413</sup> ARIÑO ORTIZ, G., LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO, L., CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., *Principios de derecho público económico...*, op. cit. p. 331.

<sup>414</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p. 182.

### 1.3. El component ideològic

A continuació intentem dibuixar el component ideològic que conté el concepte de planificació, però no caiem en profundes reflexions filosòfiques entre la planificació i la llibertat en sentit estricte, sinó que ens centrarem en el pragmatisme imperant.

Començarem manifestant que existeixen ideologies partidàries de la planificació i ideologies contràries a la planificació. Però com expressa KAISER, la teoria de la planificació no necessita una base ideològica, tot el contrari, “la ideología constituye un obstáculo para la consideración de los hechos”<sup>415</sup>.

Així doncs, seguint a KAISER, l’origen de la planificació no està en la teoria jurídica ni en l’economia, sinó en la praxis<sup>416</sup>, motiu pel qual, afirma que els mètodes d’estudi de la planificació són pragmàtics i per consegüent la planificació “no debiera ni ser presentada con pretensiones de doctrina de salvación, ni ser vilipendiada como instrumentos de esclavización”<sup>417</sup>. Per consegüent, s’afirma que es necessita realitzar una valoració crítica, diferenciada i objectiva.

Així, tant les ideologies partidàries de la planificació com les oposades pateixen d’un excés de conviccions apriorístiques, les quals no es poden justificar en base a una reflexió racional sobre la realitat<sup>418</sup>.

### 1.4. El nou sentit de la planificació: connexió amb el terme llibertat

Dins del sistema de mercat, la planificació, com ja hem explicat anteriorment, no encaixa amb la competència ni amb el lliure funcionament de les forces del mercat.

Així, la planificació entra en conflicte, de manera frontal, amb el concepte de llibertat. De manera indiscriminada es considera que la planificació, en el seu concepte més estricte, en el seu significat i en la seva pròpia expressió, és sempre antítesis de la

---

<sup>415</sup> KAISER, J.H., “Reflexiones filosóficas...”, *op. cit.* p. 5.

<sup>416</sup> *Ibidem*, p. 6.

<sup>417</sup> KAISER, J.H., “Prefacio”, *Planificación I*, IEA, Madrid, 1974, p. XVII.

<sup>418</sup> KAISER, J.H., “Reflexiones filosóficas...”, *op. cit.* p. 6.

llibertat<sup>419</sup>. Però com també hem fet referència anteriorment, aquestes idees són detractades i ahora també argumentades pels partidaris de la planificació replicant amb al·legats com: “(...) Las masas se inclinan, normalmente por el bienestar y la seguridad, al precio de la renuncia a la autonomía y la libertad”<sup>420</sup>.

Així doncs, ens trobem davant d'un desafiament entre la planificació i la llibertat, que malgrat existir darrera una intensa i interessant reflexió, a la pràctica no ofereixen solucions.

La noció de planificació ha sofert una millora en els últims anys, mitjançant l'eliminació dels significats històrics i ahora potenciant la consideració de tècnica útil per a l'eficàcia de l'actuació de les Administracions públiques<sup>421</sup>.

Per tant, la planificació adopta una dimensió tècnica, que com manifesta OTTO SCHELECH: “ (...) La cuestión de la necesidad, de la posibilidad y los límites de la planificación político-económico dentro del sistema de economía de mercado, es decir, de la planificación sin economía planificada”<sup>422</sup>.

En els últims temps, en el Dret administratiu s'ha introduït una valoració positiva de la planificació, a través de la perspectiva instrumental que la planificació ha adoptat. Com manifesta l'autor ARIÑO la planificació és una modalitat d'acció de l'Estat, una forma de l'activitat administrativa i ahora abastaria a la resta, en la mesura en què el pla és un intent sistemàtic de la conformació social<sup>423</sup>.

Per tant, sota aquestes idees apareix la planificació com una tècnica instrumental, malgrat no trobar-se recolzada per tota la doctrina. D'aquesta manera es disminueix el component ideològic de la planificació, ja que no podem oblidar que la planificació

---

<sup>419</sup> MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo ...*, op. cit. p. 347.

<sup>420</sup> ARANGUREN, J.L., *Ética y política*, Biblioteca Nueva, 2ªed., Madrid, 1999, p. 163.

<sup>421</sup> MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J. L., “Prólogo”, GÓMEZ-BARAHONA, A., *La planificación económica regional: análisis jurídico*, IEA, Madrid, 1991, p. 9.

<sup>422</sup> SCHELECHT, O., “Proyecciones económicas globales como fundamento de la planificación político-económica en la economía de mercado”, a *Planificación I*, IEA, Madrid, 1974, p. 165.

<sup>423</sup> ARIÑO ORTIZ, G., *Economía y Estado. Crisis y reforma del sector público*, Marcial Pons, Madrid, 1993, p. 284.

ha estat una de les tècniques més recolzades pels filòsofs però alhora una de les més criticades durant el transcurs del temps.

No obstant això, la doctrina més recent afirma que és un instrument per evitar incerteses, augmentar la seguretat jurídica, reduir la discrecionalitat i facilitar el control jurisdiccional de l'actuació administrativa<sup>424</sup>.

Aquest tipus de planificació s'anomena "indicativa", i es defineix com aquell sistema d'organització econòmica diferent del l'economia de mercat i al de la planificació en un sentit estricte.

Qualsevol sistema intermedi és acceptat, motiu pel qual, la doctrina majoritària es posiciona per la planificació indicativa, definida com "una forma de ordenar racionalmente para determinados períodos de tiempos situables en el medio plazo, las intervenciones públicas en la economía para las que las correspondientes Administraciones públicas estén legitimadas"<sup>425</sup>. Així, es considera com "una prudente y saludable a la improvisación y a la descoordinación administrativa, que puede y debe contribuir a la eficacia administrativa (...). Una buena técnica de gobierno y administración, que debe contribuir a racionalizar y modernizar la gestión pública, evitando despilfarros, incoherencias, decisiones administrativas contradictorias (...)".

Per tant, es defineix com una tècnica instrumental de les Administracions públiques. Aquesta tècnica permet a l'Administració ser capaç de preveure les accions futures, concretant els mitjans òptims per aconseguir els objectius desitjats<sup>426</sup>.

Així doncs, la planificació indicativa apareix com un *tertium genus*, que té per objectiu eliminar les imperfeccions del sistema de mercat sense adoptar les formes

---

<sup>424</sup> En aquest sentit MARTIN-RETORTILLO afirma que malgrat que la planificació pot suposar una autolimitació a la llibertat de decisió, també s'ha de valorar que aquesta tècnica aporta una garantia als administrats, al permetre'ls conèixer les mesures i els comportaments que l'Administració es compromet a realitzar. En definitiva "(...) saber a qué atenerse. La planificación aporta así siempre una inequívoca dosis de certeza y de seguridad jurídica en el actuar de los Poderes públicos". *Vid. MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., Derecho administrativo ... , op. cit. p. 331.*

<sup>425</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales ... , op. cit. p. 190.*

<sup>426</sup> DROMI, J. R., *Administración territorial y economía*, IEAL, Madrid, 1983, p. 213.

bàsiques de l'economia planificada. Aquest tipus de planificació també és anomenada com a liberal, però nosaltres al llarg d'aquestes pàgines no emprarem aquest terme perquè ens resulta una expressió que conté contradiccions en els seus propis termes.

En conclusió, es tracta d'un procés de racionalització de l'actuació de l'Administració pública, que consisteix a analitzar racionalment les possibles actuacions que es podrien dur a terme i finalment seleccionar aquelles que permetin una major eficàcia i eficiència dels recursos emprats. En resum, es tracta d'una tècnica que trasllada la responsabilitat i la capacitat d'elecció de l'acció més adient, del *homo economicus* a un ens col·lectiu<sup>427</sup>.

Partidaris o defensor de la planificació, com el professor ARIÑO expressa que: “el mayor logro de una planificación indicativa del tipo de la francesa o la española ha sido justamente potenciar y mejorar las decisiones económicas privadas, (...) lo cual se ha conseguido mediante la elaboración, más o menos, acertada de unos cuadros de previsiones generales y de unos programas de inversiones públicas concretas (...) que actuaban en ambos casos como elementos de reducción de incertidumbres para el empresario privado facilitando a éste la adopción de decisiones acertadas”<sup>428</sup>.

En relació a la funció econòmica, la justificació de la utilització de la tècnica de la planificació indicativa es troba en els fallos del mercat. La justificació social s'argumenta al voltant del paper de canviar la societat que té atribuïda la planificació. L'última justificació de la planificació serien les instrumentals. En aquesta última, el Pla és l'instrument de les accions de l'Estat. Segons PIERRE MASSÉ aquest pla té tres funcions bàsiques a la societat: dissenyar les línies probables de l'evolució general; definir les orientacions possibles de la política de l'Estat, i finalment, garantir una coordinació de les accions públiques<sup>429</sup>.

No obstant això, part de la doctrina parla de les justificacions ètiques. Argumenten que sense la planificació “no es posible la coordinación y racionalización de los

---

<sup>427</sup> Vid. COSCULLUELA MONTANER, L., “Sector Público y planificación”, *RAP*, 1968, núm. 57, p. 57.

<sup>428</sup> ARIÑO ORTIZ, G., “Sobre la asunción de actividades y bienes por el Estado”, pròleg al llibre de J. M. DE LA CUÉTARA, *La actividad de la Administración*, Tecnos, Madrid, 1983, p. 21.

<sup>429</sup> Citat per VILLAREJO GALENDE, Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 187.



esfuerzos parciales, por bien intencionados que éstos sean”<sup>430</sup>; o com afirma VILLAREJO GALENDE aquesta ètica es tradueix en un plus de qualitat de justícia<sup>431</sup>.

Així doncs, la tècnica de la planificació és acceptada dins el sistema d'economia de mercat, però la qüestió important en aquests moments és determinar què es pot planificar i de quina manera s'ha de planificar o com expressa CALONGE VELÁZQUEZ “ya no nos encontramos ante la antinomia planificación-libertad, planificación-democracia, sino que la alternativa se presenta entre buena y mala planificación”<sup>432</sup>.

Per tant, la qüestió a hores d'ara es redueix a què planificar i com fer-ho o si cal planificar o no.

### **1.5. Planificació i pla: conceptes jurídicament concurrents**

Seguint les paraules de MARTIN-RETORTILLO, planificació i pla són dos conceptes jurídicament concurrents però no, necessàriament, coincidents<sup>433</sup>.

De manera general, el terme de planificar s'assimila a l'activitat i el pla amb l'instrument a través del qual es planifica. Però com afirma el citat autor “si todo plan, en cuanto instituto jurídico, conlleva y establece siempre una determinada planificación, incluso cabe afirmar que es la forma más propia a través de la que se lleva a cabo, no es siempre cierta la proposición inversa. Se planifica a través de planes; y no sólo sin embargo por medio de ellos”<sup>434</sup>.

Per tant, és difícil tipificar jurídicament la planificació amb caràcter unitari, ja que en aquesta figura concorren altres i a través de les quals s'actualitza.

---

<sup>430</sup> MANHEIM, K., *Libertad, poder y planificación democrática*, Fondo de Cultura Económica, Mèxic, 1974, p. 29.

<sup>431</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales ...*, *op. cit.* p. 188.

<sup>432</sup> CALONGE VELÁZQUEZ, A., *Administración e investigación*, McGraw-Hill, Madrid, 1996, p. 100.

<sup>433</sup> MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo ...*, *op. cit.* p. 333.

<sup>434</sup> *Ibidem*, p. 333.

El concepte de pla és de la mateixa manera difícil de definir, ja que amb aquest terme es fa referència a realitats molt diferents entre elles.

La doctrina ha exposat múltiples criteris interpretatius del terme pla<sup>435</sup>, per tal de reduir l'heterogeneïtat. L'autor ERNEST FORSTHOFF elabora una definició atenent al grau d'intervenció dels poders públics i als efectes interns o externs de cada pla<sup>436</sup>.

Seguint aquesta definició ens trobaríem els plans, mitjançant els quals els Poders públics es vinculen entre si, sense originar drets als ciutadans ni influeixen a l'*statu quo* directament. El segon tipus de plans són aquells que ordenen les actuacions internes de la pròpia Administració, però en aquest cas els administrats sí que es troben afectats encara que no de forma directa.

Però existeix un tercer tipus de plans, els quals preveuen i regulen determinats processos d'acció administrativa, però aquests sí que afecten directament a l'*statu quo* dels administrats. Un exemple d'aquests són els plans urbanístics i els plans d'equipaments comercials, els quals més endavant tractarem, però en aquests moments, ja és important remarcar la seva principal característica, és a dir, el que generen als administrats, determinant la impossibilitat de modificació unilateral i lliure pels Poders públics<sup>437</sup>.

Malgrat aquesta classificació, hi ha plans que participen de les característiques d'una altra categoria, encara que és cert que tots els plans responen a un esquema estructural de racionalització de l'activitat pública.

Però, és realment en la tercera categoria de plans on es produeixen els problemes jurídics externs, perquè no només imposen determinats comportaments als ciutadans sinó també determinen l'extensió i l'amplitud de les seves situacions jurídiques.

---

<sup>435</sup> Vid. GALLEGO ANABITARTE, A., "Plan y presupuesto como problema jurídico en España", *Escritos en homenaje al profesor Prieto-Castro*, vol. I, Nacional, Madrid, 1979, p. 171 i s.

<sup>436</sup> Vid. FORSTHOFF, E., "Sobre medios y métodos de la planificación moderna", a *Planificación I* IEA, Madrid, 1974, p. 89 i s.

<sup>437</sup> MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo...*, op. cit. p. 332.

L'estructura interna de tots els plans es concreta amb establir uns objectius o fins determinats que s'han d'aconseguir. Aquesta determinació dels objectius es realitza mitjançant l'anàlisi i la valoració de les dades actuals i futures d'una situació.

La determinació dels objectius del pla és una decisió política<sup>438</sup>. Una vegada fixats els objectius es determinen els mitjans necessaris per aconseguir-los. Així doncs, el pla dissenya les pautes d'actuació o conductes que cal seguir per aconseguir els objectius previstos.

Com ja hem indicat anteriorment, la planificació rep una àmplia acceptació com un instrument públic d'intervenció econòmica jurídicament ordenat<sup>439</sup>.

Però, arribats a aquest punt, és necessari prestar atenció a la rellevància jurídica de la planificació, motiu pel qual, és important analitzar quin tractament rep la planificació al nostre ordenament jurídic.

## **2. LA PLANIFICACIÓ A L'ORDENAMENT JURÍDIC ESPANYOL**

### **2.1. L'Estat social i democràtic de Dret**

A l'art. 1.1 de la CE es proclama el principi de l'Estat social i democràtic de Dret, i al llarg del seu articulat es desenvolupa.

L'Estat social i democràtic de Dret, GARCÍA-PELAYO senyala que és una forma d'Estat que correspon històricament amb l'etapa del capitalisme tardà o neocapitalisme, qui els seus principis pretén, precisament, sancionar, mantenir o salvaguardar<sup>440</sup>.

---

<sup>438</sup> Aquest aspecte suposa per a part de la doctrina un argument de crítica com un instrument al servei de la política. *Vid.* CALONGE VELÁZQUEZ, A., *Administración... op. cit.* p. 102

<sup>439</sup> MANZANEDO, J. A., HERNANDO, J. i GÓMEZ-REINO, E., *Curso de Derecho administrativo económico*, IEAL, Madrid, 1970, p. 67.

<sup>440</sup> MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo...*, *op. cit.* p. 36.

La finalitat de l'Estat social de Dret, com repeteix la doctrina és aconseguir “la procura existencial de los distintos ciudadanos”<sup>441</sup>. L'autor PÉREZ LUÑO afirma que “en el Estado social de Derecho los Poderes públicos asumen la responsabilidad de proporcionar a la generalidad de los ciudadanos las prestaciones y servicios públicos adecuados para subvenir a sus necesidades vitales, es decir, vela por lo que la doctrina germana ha calificado de procura existencial (*Daseinvorsorge*)”<sup>442</sup>.

Per tant, l'element que caracteritza el concepte d'Estat social de Dret és aconseguir la procura existencial dels ciutadans, però com la seva principal responsabilitat.

La clàusula de l'Estat social no fa referència al model d'Estat sinó a les funcions pròpies de l'Estat, és a dir, que “no significa un modo específico de ser del Estado, sino una manera de actuar por parte del poder público”. Així, l'Estat no només protegeix i garanteix els drets dels ciutadans, sinó que, simultàniament ha de ser un Estat de prestacions que: “(...) En definitiva, determinen y amplíen en sus posibilidades máximar el espacio vital efectivo de cada ciudadano”<sup>443</sup>.

Convé recordar que entre els termes Estat social i Estat de Dret, com va precisar HELLER, hi ha una mútua i recíproca interrelació. Són valors que no s'exclouen sinó que es complementen de forma necessària per a configurar un tipus d'Estat.

Seguint aquesta clàusula de l'Estat social, la planificació és consubstancial, ja que els programes socials formen part de les noves tasques de l'Estat. Des de la perspectiva històrica, s'observa com durant el segle XX, a mesura que els fins estatals s'ampliaven, és a dir, augmentava la intervenció administrativa, es necessitava realitzar una racionalització dels objectius i de les tècniques d'intervenció, per tal d'aconseguir una major eficàcia en les activitats administratives.

---

<sup>441</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 198.

El concepte de procura existencial va se formulat per ERNEST FORTSHOFF a l'any 1938 en una obra titulada “La Administración como soporte de prestaciones”. Aquest autor centra l'atenció en la filosofia existencial, concretament heideggeriano: *Daseinvorsorge* (Die Sorge, la cura, l'atenció; Das Dasein; l'ésser, l'existencial), però es tradueix com a “procura existencial” o també per “assistència vital”. Això fou acollit per la doctrina espanyola. *Vid.* GARCÍA-PELAYO, M., *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, 3ª. ed., Alianza Universidad, Madrid, 1982, p. 26 i s.; MARTIN-RETORTILLO, L., “La configuración jurídica de la Administración Pública y el concepto de *Daseinvorsorge*”, *RAP*, núm. 38, 1962, p. 35 i s.

<sup>442</sup> PÉREZ LUÑO, A. E., *Los derechos fundamentales*, 5ª ed. Tecnos, Madrid, 1993, p. 193.

<sup>443</sup> MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo...*, *op. cit.* p. 35.

Per tant, la planificació respon a la necessitat de realitzar una ordenació racional de la intervenció estatal.

Però en l'actualitat, la polèmica no gira en torn a l'Estat social en si mateix, ja que això és un element indisponible al nostre marc constitucional<sup>444</sup>, si no a quina ha de ser la seva intensitat, els límits, les formes d'actuació de l'Estat en l'exercici d'aquestes tasques socials. Com indica FERNÁNDEZ FARRERES: “la tópica crisis del Estado social ha de referirse no a los fines asumidos por el Estado, que sustancialmente no están afectados, sino a las formas de intervención para asegurarlos. Por lo tanto, las características del proceso es la subsistencia de fines y transformación de las formas de actuación”<sup>445</sup>.

Així, la crisi de l'Estat social aparta la planificació de la posició que en altres èpoques es situava, és a dir, en una economia organitzada o dirigida per l'Estat. La consideració de la planificació econòmica com un instrument de l'Estat social per aconseguir els seus objectius, s'allunya de la situació actual.

No obstant això, si eliminen el component ideològic i la consideració de “doctrina de salvació” apareix un nou concepte de planificació adaptat a la situació actual, i per consegüent, plenament vigent, com a tècnica de millora de l'eficàcia de les accions dels Poders públics.

Així doncs, aquest concepte de planificació no té res a veure amb l'època històrica de major esplendor, ja que ha passat a convertir-se en un instrument de preservació del propi Estat social, perquè permet racionalitzar i establir limitacions en el compliment de les seves tasques socials.

Aquesta és la interpretació del terme planificació que s'adapta al sistema jurídic espanyol, com afirma la doctrina majoritària<sup>446</sup>.

---

<sup>444</sup> Com afirma ARAGON REYES, l'Estat social a Espanya “no es opinable, sino indiscutible”. *Vid.* ARAGON REYES, M, *Libertades económicas y Estado social*, McGraw-Hill, Madrid, 1995, p. 126.

<sup>445</sup> FERNÁNDEZ FARRERES, G., “El concepto de servicio público y su funcionalidad en el Derecho Administrativo de la nueva economía”, *Justicia Administrativa*, núm. 18, enero, 2003, p. 20.

<sup>446</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 201.

En relació al concepte de crisi de l'Estat social i de Dret que hem fet referència anteriorment, considerem necessari vincular-ho amb la situació econòmica actual. Com va succeir amb la crisi econòmica de la dècada dels anys setanta, la crisi actual torna a qüestionar el model d'Estat perquè el tema del dèficit públic, la reducció de prestacions socials, la privatització de part del sector públic, entre altres mesures, són totes elles conseqüència d'aquesta crisi del model, fins a arribar al punt de considerar que un sistema d'intervenció, en determinades ocasions, pot resultar incompatible amb el creixement econòmic i com afirma MARTIN-RETORTILLO “lo realmente importante, es que resulta inútil e inoperativo a efectos de satisfacer las exigencias del interés público en función del cual se establece”<sup>447</sup>. Però el que està clar es que ens trobem en un moment de canvi en el plantejament, en l'abast i en els procediments d'actuació de les Administracions públiques.

## **2.2. A la Constitució espanyola: la planificació general de l'activitat econòmica**

La filosofia del Pla econòmic general com ordenació de l'economia per evitar els desequilibris, inseguretats i injustícies que provoca el lliure mercat, comentat en els apartats anteriors, encara es recull a la Constitució espanyola de 1978 a l'art. 131.

En aquesta formulació constitucional subsisteix l'herència hegeliana marxista<sup>448</sup>. De fet, l'art. 131 CE no ha tingut cap virtualitat fins al moment en la planificació econòmica general i únicament a partir dels anys 80 s'han produït supòsits de planificació sectorial en matèria d'aigües, energia, telecomunicacions i obres públiques.

L'art. 131.1 de la CE reconeix la possibilitat que l'Estat mitjançant una llei, planifiqui l'activitat econòmica general per atendre les necessitats col·lectives, equilibrar i harmonitzar el desenvolupament regional i sectorial, estimular el creixement de la renda i la riquesa i la més justa distribució.

---

<sup>447</sup> MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo...*, op. cit. p. 41.

<sup>448</sup> ARIÑO ORTIZ, G., LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO, L., CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., *Principios de derecho público económico...*, op. cit. p. 332.

Aquesta competència s'atribueix a l'Estat, de forma exclusiva, a l'art. 149.1.13 CE, encara que les Comunitats Autònomes també tenen reconeguda la seva participació en la planificació econòmica, sempre dins dels objectius marcats per la política econòmica nacional (art. 148.1.13 CE).

La planificació es configura a la Constitució espanyola com una tècnica d'intervenció en l'economia, com un instrument de política econòmica, però evidentment, compatible amb el sistema econòmic, economia de mercat, reconegut al text constitucional<sup>449</sup>.

La Constitució espanyola dissenya la planificació econòmica amb un caràcter potestatiu, ja que segons l'art. 131, especifica que l'Estat "podrà", i no podem oblidar que l'art. 38 *in fine* especifica que els Poders públics garanteixen i protegeixen l'exercici de la llibertat d'empresa "de acuerdo con las exigencias de la economía general y en su caso, de la planificación".

Aquesta caracterització de la planificació ens condueix a afirmar que es tracta d'un simple instrument auxiliar de la política econòmica, que té per objectiu prevenir, orientar i coordinar l'activitat econòmica d'acord amb els objectius establerts a la Constitució espanyola.

La doctrina constitucionalista afirma que l'art. 131 de la CE conté les anomenades habilitacions, un tipus de normes que la Constitució projecta sobre l'economia. L'autor ALBERTÍ ROVIRA va proposar afegir a la classificació scheuneriana aquesta categoria, les habilitacions, les quals tenen per objectiu determinar les possibilitats d'actuació dels Poders públics<sup>450</sup>.

Per tant, es tracta d'una habilitació al legislador per intervenir en l'economia, però en cap cas suposa una obligació. Fins al moment, el legislador mai ha optat per utilitzar aquest mecanisme que contempla l'art. 131 de la CE.

---

<sup>449</sup> GÓMEZ BARAHONA, A. *La planificació econòmica regional: anàlisi jurídic*, IEF, Madrid, 1991, p. 145.

<sup>450</sup> ALBERTÍ ROVIRA, E., *Autonomía política y unidad económica*, Civitas, Madrid, 1995, p. 195 i s.

Segons l'art. 131 de la CE, la planificació de l'activitat econòmica que es contempla és "general". Aquest adjectiu, seguint el criteri de BASSOLS ha d'entendre's com a sinònim de "global" i antònim de "sectorial" i de "regional"<sup>451</sup>.

Algun sector de la doctrina ha donat una altra interpretació de l'expressió "global". Per exemple CAZORLA des d'una òptica espacial ha manifestat que global s'ha d'equiparar amb nacional; o també s'ha manifestat que allò exclouent de l'art. 131 de la CE són les actuacions planificadores concretes i limitades<sup>452</sup>.

No obstant això, MARTIN-RETORTILLO<sup>453</sup> configura els plans previstos a l'art. 131 de la CE com l'autèntic sistema vertebral de qualsevol tipus de planificació.

El Tribunal Constitucional interpreta el citat precepte afirmant que aquest "contempla una planificació conjunta y de carácter general de la actividad económica"<sup>454</sup>. A la STC 29/1986, s'assenyala que l'art. 131 de la CE: "(...) responde a la previsión de una posible planificación económica de carácter general, como indica su propio tenor literal, y que de los trabajos y deliberaciones parlamentarias para la elaboración de la Constitución se deduce también que se refiere a una planificación conjunta, de carácter global, de la actividad económica. Por ello, resulta claro que la observancia de tal precepto no es obligada constitucionalmente en una planificación de ámbito más reducido, por importante que pueda ser, como sucede en el caso de reconversión y reindustrialización. Ello no quiere decir, obviamente, que no puede en el ámbito de la libertad del legislador, (...), el llevar a cabo la planificación por ley, y previas las consultas que se estimaran pertinentes en la fase de elaboración de cada plan, para garantizar su mayor acierto y oportunidad. Pero, en lo que aquí interesa, debemos afirmar que el art. 131 de la Constitución contempla un supuesto distinto del objeto del Real Decreto-ley y de la ley impugnados, por lo que la inobservancia del mismo da lugar a la inconstitucionalidad de tales normas (...)".

Però aquest criteri jurisprudencial era diferent amb anterioritat. A la STC 76/1983, de 5 d'agost, es manifesta que l'art. 131: "no solo se refiere a la planificación global,

<sup>451</sup> BASSOLS COMA, M., "La planificación económica...", *op. cit.* p. 238 i s.

<sup>452</sup> *Vid.* ALFONSO UREBA, A., *La empresa pública*, Montecorvo, Madrid, 1985.

<sup>453</sup> MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo...*, *op. cit.* p. 375.

<sup>454</sup> STC 29/1986, de 20 de febrero, FJ 3.



sino que mediante ley del Estado permite llevar a cabo también la planificación particularizada de sectores económicos concretos (...)". Aquesta és una interpretació important perquè possibilitava portar a terme plans econòmics de caràcter sectorial.

Per tant, l'art. 131 de la CE s'aplica a una activitat econòmica nacional de manera global, però en cap cas suposa d'obligat compliment en l'àmbit sectorial o regional, ja que en aquest el legislador estatal gaudeix de la llibertat d'elecció<sup>455</sup>.

L'art. 149.1.13 de la CE atribueix a l'Estat la competència per fixar les bases i la coordinació de la "planificació general de l'activitat econòmica". Realitzant una simple lectura del precepte citat pot semblar que contempla el mateix contingut que l'art. 131 CE. Però si efectuem una anàlisi detallada de l'art. 149.1.3 ens adonem que l'adjectiu "general" en aquest cas no és un complement de l'activitat econòmica sinó de la planificació. Això, suposa una ampliació de l'àmbit d'acció de la planificació de l'Estat. És a dir, aquest precepte no es limita, com l'art. 131 CE a la planificació de l'activitat econòmica, sinó que s'estén a altres sectors<sup>456</sup>. Però, aquí és important subratllar el paper del legislador autonòmic, el qual també pot participar en aquesta planificació sectorial, com per exemple els Plans d'equipaments comercials aprovats per les diverses Comunitats Autònomes.

## **2.3. Elements jurídics de la planificació: procediment, naturalesa i vinculació**

### ***2.3.1. El Procediment de la planificació***

Les finalitats de la planificació econòmica es troben recollits de forma expressa al mateix art. 131 de la CE<sup>457</sup>.

Sobre aquests fins, MARTIN-RETORTILLO afirma que es tracta d'un llistat excessivament general i innecessari. Tots ells es troben recollits de forma expressa en

---

<sup>455</sup> MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo...*, op. cit. p. 376-377.

<sup>456</sup> GÓMEZ BARAHONA, A. *La planificació econòmica...*, op. cit. p. 183.

<sup>457</sup> Llistat de finalitats: "atender a las necesidades colectivas, equilibrar y armonizar el desarrollo regional y sectorial y estimular el crecimiento de la renta y de la riqueza y su más justa distribución".

altres preceptes constitucionals<sup>458</sup> i alhora indueixen a formular una interpretació restrictiva de la planificació<sup>459</sup>.

Aquesta interpretació és criticada per part de la doctrina, al·legant que les finalitats taxatives de la planificació obliga al Poder públic a establir una relació de causa efecte entre un pla determinat i les finalitats citades a l'art. 131 CE. No obstant això, el professor BASSOLS COMA va formular un significat jurídic d'aquest llistat taxatiu de finalitats, acceptat i defensat per la doctrina, com és: “vincular al legislador ordinario a predisponer los medios necesarios para su consecución, y ofrecer, a la vez, al juez constitucional un estándar o criterio interpretativo para poder verificar la propia constitucionalidad del plan”<sup>460</sup>.

L'art. 131.2 de la CE recull el procediment del sistema de la planificació de l'activitat econòmica general. Segons el precepte citat, el Govern és qui elabora els projectes de planificació, d'acord amb les previsions que li siguin subministrades per les Comunitats Autònomes.

Per tant, d'aquest precepte constitucional podem afirmar que es produeix una participació preceptiva de les Comunitats Autònomes en la planificació econòmica general. Com afirma TORNOS, aquestes intervenen però: “no solo en sus ámbitos competenciales de carácter intrarregional, sino también, y con un inequívoco protagonismo, en la determinación y dirección de la política económica nacional, en definitiva, en la concreción de los propios intereses generales de carácter nacional, cómo se consolida y vertebrata la efectiva participación de las Comunidades Autónomas en el Estado del que forman parte”<sup>461</sup>.

El precepte constitucional també preveu la intervenció de diferents organitzacions representatives d'interessos en l'elaboració de la planificació econòmica<sup>462</sup>. Així, s'incorporen les forces socials a la planificació econòmica.

---

<sup>458</sup> Arts. 31.2, 2, 130, 138, 9.2 i 40.1 de la CE.

<sup>459</sup> MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo...*, op. cit. p. 367.

<sup>460</sup> BASSOLS COMA, M., “La planificación económica...”, op. cit. p. 415.

<sup>461</sup> MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo...*, op. cit. p. 381.

<sup>462</sup> Art. 131.2 de la CE: “(...) asesoramiento y colaboración de los sindicatos y otras organizaciones profesionales, empresariales y económicas”.

En relació al procediment de la planificació econòmica, l'art. 131 de la CE determina l'exigència de Llei, com a requisit formal per a l'aprovació del pla, s'exclou la seva formalització a través de Decrets lleis i de Decrets legislatius. Però també incorpora el caràcter participatiu i concertat, a l'apartat 2 del precepte citat.

Així, el procediment de la planificació es caracteritza per ser democràtic, amb la intervenció de les Corts, i participatiu.

Aquesta participació s'exigeix durant la fase d'elaboració, obligant al Govern a considerar les previsions que li siguin subministrades per les Comunitats Autònomes i l'assessorament i la col·laboració dels sindicats i altres organitzacions professionals, empresarials i econòmiques integrats al Consell, el qual es constitueix mitjançant llei<sup>463</sup>.

Per tant, el precepte constitucional citat exigeix una negociació i transacció, en definitiva un procés de participació entre els diferents interessos polítics, econòmics i socials. Això, com ho manifesta MARTÍN-RETORTILLO reflecteix la idea de l'Administració econòmica convertida en una "Administració negociada"<sup>464</sup>.

Malgrat tot l'exposat fins els moment, ens adonem que l'art. 131 de la CE només es refereix al procés d'elaboració i no contempla cap previsió sobre les fases d'execució, seguiment i control del pla, motiu pel qual, es titlla aquesta previsió constitucional com a parcial, flexible, inacabada, etc.<sup>465</sup>.

### ***2.3.2. Naturalesa i vinculació jurídica de la planificació***

En l'elaboració de la Constitució espanyola, la qüestió sobre la vinculatorietat derivada dels plans econòmics, ja va suscitar una intensa polèmica.

Determinar la naturalesa i la vinculació dels plans té una gran importància, des de la perspectiva jurídica, malgrat existir una difícil o complexa solució.

---

<sup>463</sup> Llei 21/1991, de 17 de juny, per la qual es crea el Consell Econòmic i Social (BOE núm. 145, de 18 de juny de 1991).

<sup>464</sup> MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo...*, op. cit. p. 58.

<sup>465</sup> GÓMEZ BARAHONA, A. *La planificación económica...*, op. cit. p. 192.

Al voltant d'aquestes qüestions existeix un conflicte doctrinal per a determinar una categoria jurídica on es pugui circumscriure's el Pla. Això es produeix per l'heterogeneïtat dels plans, el que fa difícil trobar una fórmula per a caracteritzar-los.

Una part de la doctrina ha intentat subsumir els plans en una de les categories jurídiques clàssiques com la llei, l'acte administratiu o el contracte social. Però una altra ha optat per fórmules més noves com la de l'acte-programa<sup>466</sup>. Autors com KAISER han considerat el pla com una categoria *aliud*, un *tertium genus* entre la llei i l'acte administratiu, ja que ha expressat que: “aun cuando aparece en forma de ley o de acto administrativo, la naturaleza jurídica del plan no puede ser identificada con la ley ni con el acto administrativo (...). El plan es una tercera categoría junto a la ley y al acto administrativo”<sup>467</sup>.

Per tant, com a conseqüència de l'heterogeneïtat que caracteritza als plans, no podem definir-los o subsumir-los en una categoria jurídica determinada, sinó que serà necessari realitzar una anàlisi individualitzada del Pla determinat, per a poder concretar la seva naturalesa jurídica.

En relació a la vinculació o força jurídica dels plans, succeeix pràcticament el mateix que exposàvem anteriorment sobre la seva naturalesa jurídica.

La Constitució espanyola no conté un pronunciament exprés sobre aquests temes, motiu pel qual, la força jurídica i la vinculatorietat dels plans econòmics vindrà determinada en cada cas per allò que estableixin les diferents lleis.

Resulta raonable que les previsions que un pla pugui contenir, vinculin a l'Estat i, en general, a tot el sector públic. Però el pla també pot contenir prescripcions singulars sobre aspectes concrets obligatoris pel sector privat, en base a l'art. 38 de la CE.

Cal tenir en compte que s'exigeix llei per realitzar la planificació de l'activitat econòmica general, conseqüència directa de les previsions constitucionals (art. 131

---

<sup>466</sup> *Ibidem*, p. 514.

<sup>467</sup> KAISER, J.H., “Prefacio”, a *Planificación I*, IEA, Madrid, 1974, p. XVIII.

CE). La iniciativa correspon al Govern, com especifica l'art. 131 CE, però l'explicació d'això es troba en què els plans són veritables opcions polítiques, és a dir, una sèrie de compromisos polítics que es projecten en l'àmbit econòmic i només el Govern pot formular<sup>468</sup>.

La doctrina és unànime en considerar que no és possible constitucionalment qualsevol tipus de planificació, malgrat existir una llacuna constitucional sobre la vinculació o força jurídica dels plans. No es consideraria constitucional una planificació vinculant i total de l'activitat econòmica privada, perquè resulta evident que la vinculació dels plans s'ha de sotmetre als principis, drets, declaracions i normes o principis programàtics reconeguts a la Constitució<sup>469</sup>.

Així doncs, la llei d'un determinat pla determinarà la seva vinculació o força jurídica però es deurà analitzar que aquell pla sigui compatible amb els límits constitucionals de caràcter econòmic. En definitiva, com ho resumeix GÓMEZ BARAHONA “el valor jurídico de los planes dependerá del valor jurídico que le otorga la ley del plan, de la estructura normativa de cada precepto dado su carácter heterogéneo y de su necesaria compatibilidad con los presupuestos del sistema económico constitucional”.

## 2.4. L'avaluació ambiental estratègica

L'avaluació ambiental estratègica és part dels instruments de gestió ambiental i el seu objectiu és millorar la integració del factor ambiental en els processos de presa de decisions estratègiques, vinculant al disseny, l'elaboració i implementació de polítiques, plans i programes públics.

Com afirma la doctrina, la raó d'aquesta avaluació es fonamenta en els beneficis que genera al medi ambient, inspirada en el principi de prevenció<sup>470</sup>.

---

<sup>468</sup> MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo...*, op. cit. p. 369.

<sup>469</sup> Vid. FONT GALÁN, J.I., “Notas sobre e modelo económico de la CE de 1978”, *RDM*, núm. 152, 1979; DE JUAN ASENSIO, O., *La Constitución económica española*, CEC, Madrid, 1984; CAZORLA PRIETO, L. M<sup>a</sup>, “Comentario al artículo 38 CE”, GARRIDO FALLA, F., (dir.), *Comentarios a la Constitución*, Civitas, 2<sup>a</sup> ed. Madrid, 1985.

<sup>470</sup> CUYÁS PALAZÓN, M. M., *Urbanismo ambiental y evaluación ambiental estratégica*, Atelier, Barcelona, 2007; ROSA MORENO, J., *Régimen jurídico de la Evaluación de Impacto Ambiental*, Editorial Trivium, Madrid, 1993.

Així, l'avaluació té un caràcter preventiu i en aquest sentit la defineix CALVO HERRERO afirmant que és “una técnica originada en Estados Unidos, que fue posteriormente introducida en la Comunidad europea, cuyo objeto es detectar con la suficiente antelación los efectos nocivos que la actuación humana tiene sobre el medio y poder de esta manera aplicar sistemas preventivos, que permitan un desarrollo más compatible con la preservación de los recursos y el medio en el que vivimos, lo que a la larga se traduce en una mejora de la calidad de vida”<sup>471</sup>.

Altres autors com SERRANO MORENO i PEÑA FREIRE defineixen l'avaluació ambiental estratègica com: “el procedimiento administrativo que acompaña al de planificación, realizada mediante políticas públicas, planes generales o sectoriales y programas públicos y en virtud del cual se valoran los eventuales efectos de su ejecución sobre el ambiente y la calidad de la vida y se introducen como criterios de la decisión de las variables naturales de los ecosistemas relevantes para el equilibrio ecológico y la calidad de vida”<sup>472</sup>.

En aquest mateix sentit, CALVO HERRERO es remet a la definició de GLASSON, el qual, considera que l'avaluació ambiental estratègica és “un proceso extenso, sistemático y formalizado de evaluación de impacto de los Planes y Programas (P.P.) y sus alternativas, que incluye la preparación de un informe con los hallazgos de la evaluación para ser utilizado en los procesos de toma de decisiones de asuntos políticos”<sup>473</sup>.

---

<sup>471</sup> CALVO HERRERO, R., “Evaluación estratégica ambiental de planes y programas”, *Revista Mensual de gestión ambiental*, núm. 24, desembre, 2000, p. 7; En el mateix sentit es pronuncien: PONS I CASTEJÓN, I., *Avaluació d'Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial: Actes de les Primeres Jornades d'Avaluació d'Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial*, Universitat de Girona, Girona, 2002; UTRERA CANO, S. F., “La evaluación de impacto ambiental del Plan Hidrológico Nacional como instrumentos para la protección del medio ambiente y del desarrollo sostenible”, PIÑAR MAÑAS, J. L., (dir.), *Desarrollo sostenible y protección del medio ambiente*, Civitas, Madrid, 2002, p. 157-204; NORMAN LEE, “Evaluación ambiental estratégica de políticas, planes y programas”, PEINADO LORCA, M., SOBRINI SAGASETA DE ILÚRDOZ, *Avances en evaluación de impacto ambiental y ecoauditorias*, Trotta, Madrid, 1997, p. 283-292; entre altres.

<sup>472</sup> SERRANO MORENO, J. L., PEÑA FREIRE, A. M., *Ecología y Derecho. La Evaluación Ambiental*, Comares, Granada, 1994, p. 71.

<sup>473</sup> CALVO HERRERO, R., “Evaluación estratégica ambiental...”, *op. cit.* p. 10.

CUYÁS PALAZÓN després de realitzar un estudi exhaustiu de les definicions més comunament citades per la doctrina, proposa la següent: “es un procedimiento administrativo establecido en o para la aprobación de los planes, programas, políticas o actos legislativos con incidencia sobre el medio ambiente, con el fin de analizar ambientalmente el ámbito o sector objeto de ordenación así como las propuestas y sus eventuales efectos, siendo el acto administrativo que ponga fin al mismo de trámite o definitivo, de naturaleza discrecional, de imperativa observancia, de obligada información y consulta públicas e inserción en el acto de aprobación”<sup>474</sup>.

Després d'analitzar les definicions que proposen diferents autors, podem afirmar que la virtualitat essencial d'aquesta tècnica és la d'avançar l'avaluació ambiental a la fase més embrionària del procés, ja que el que es proposa per la doctrina no es una avaluació ambiental estratègica formalista que tingui per objectiu emetre un informe ambiental sobre un determinat pla, programa o projecte de llei sinó que ha de ser una tècnica dinàmica que acompanyi totes les fases de proposició, elaboració i adopció de la decisió pública o privada, seguint els principis de protecció del medi ambient i de desenvolupament sostenible<sup>475</sup>.

Per tant, l'avaluació ambiental estratègica es concep com el veritable procediment d'elaboració del propi pla, no com un mecanisme de control. En aquest sentit, CUYÁS PALAZÓN<sup>476</sup> entén l'avaluació ambiental estratègica com un procés que comença amb el procés de planificació però continua amb els instruments apropiats al llarg de totes les fases, inclosa la d'execució.

Els diferents instruments de planejament estan subjectes a les normes que regulen l'avaluació ambiental estratègica per aplicació de la normativa de la Unió Europea que introdueix aquesta exigència a través de la Directiva 2001/42/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 27 de juny de 2001, relativa a l'avaluació dels efectes de determinats plans i programes en el medi ambient.

---

<sup>474</sup> CUYÁS PALAZÓN, M. M., *Urbanismo ambiental...*, op. cit. p. 274.

<sup>475</sup> En aquest sentit, *vid.* CUYÁS PALAZÓN, M. M., *Urbanismo ambiental...*, op. cit. p. 276.

<sup>476</sup> CUYÁS PALAZÓN, M. M., *Urbanismo ambiental...*, op. cit. p. 280.

La citada Directiva respon a una estratègia preventiva que pretén avaluar els efectes dels plans i programes que tenen incidència en el medi ambient abans de l'execució efectiva dels projectes. En concret, determina que serà objecte d'avaluació mediambiental tots els plans i programes que s'elaborin sobre ordenació del territori urbà i rural o la utilització del sòl i que estableixin el marc per a la futura autorització de projectes enumerats a la Directiva 2011/92/UE, de 13 de desembre, d'avaluació de les repercussions de determinats projectes públics i privats sobre el medi ambient. S'inclou qualsevol procés de transformació urbanística del sòl com podria ser el de construcció d'un gran establiment comercial.

La Directiva 2001/42/CE es transposa a l'ordenament jurídic espanyol a través de la Llei 9/2006, de 28 d'abril, sobre l'avaluació dels efectes de determinats plans i programes en el medi ambient<sup>477</sup>. Aquesta Llei determina la necessitat d'abordar un procediment que permeti una avaluació ambiental objectiva de la sostenibilitat dels models d'ordenació previstos pel planejament. Introdueix l'anomenada avaluació ambiental estratègica com a instrument de prevenció que contribueix a integrar els aspectes ambientals en la presa de decisions de la planificació territorial.

La Llei 9/2006 estableix que qualsevol pla o programa pot tenir efectes significatius sobre el medi ambient, motiu pel qual s'imposa l'obligació de realitzar una avaluació ambiental amb l'objectiu de promoure un desenvolupament sostenible, aconseguir un elevat nivell de protecció del medi ambient i contribuir a la integració dels aspectes ambientals en l'ordenació del territori.

Aquesta avaluació ambiental és d'aplicació específica als instruments d'ordenació territorial i així s'integra l'elaboració de la Memòria Ambiental en el procés d'avaluació ambiental del Pla conforme a les determinacions de l'art. 7 de la Llei 9/2006.

---

<sup>477</sup> Modificació en tràmit. Aprovat el Projecte de Llei d'Avaluació ambiental de 30 d'agost de 2013 (BOCG-CD de 13 de setembre de 2013, núm. 59-1. p. 1). Aquesta reforma produirà canvis molt significatius. En el Projecte de Llei es contempla la unificació en una sola norma de dos disposicions: la Llei 9/2006, de 28 d'abril, sobre l'avaluació dels efectes de determinats plans i programes en el medi ambient i el Reial decret legislatiu 1/2008, d'11 de gener, pel qual s'aprova el text refós de la Llei d'Avaluació d'Impacte Ambiental de projectes i les modificacions posteriors. Estableix un esquema similar pels dos procediments i unifica la terminologia.



En l'àmbit de Catalunya, el marc normatiu de l'avaluació ambiental és la Llei 6/2009, de 28 d'abril, d'avaluació ambiental de plans i programes. A diferència de la llei estatal, la Llei 6/2009 regula l'avaluació ambiental de plans i programes, tant d'iniciativa pública però també dels que poden ser-ho a iniciativa privada.

A l'art. 5 s'imposa l'obligació de sotmetre a avaluació ambiental els plans i programes relacionats a l'annex 1, entre els quals es troba els plans territorials sectorials i en concret, a l'apartat 3.10 s'especifica el Pla territorial sectorial d'equipaments comercials.

Per tant, en l'àmbit estatal i en l'autonòmic català, el procediment per a l'elaboració i aprovació d'un Pla territorial s'acompanya sempre del contingut ambiental corresponent de l'Informe de Sostenibilitat Ambiental amb el pertinent període de participació pública, fins a arribar al moment de l'elaboració de la Memòria ambiental garantint així, un procés d'avaluació i d'integració ambiental permanent en el procés de maduració del Pla.

### **3. LA PLANIFICACIÓ COMERCIAL**

Com ja hem detallat anteriorment, el concepte de planificació va entrar en crisi al voltant dels anys 70, i es va reduir la planificació a sectors concrets com el comercial<sup>478</sup>.

La planificació comercial es dona sota dues perspectives o amb finalitats diferents. Per una banda, ens trobem els Plans d'equipaments comercials, els quals tenen la finalitat d'ordenar espacialment els equipaments comercials; i per l'altra banda, apareixen els Plans de modernització comercial, dirigits a aconseguir una reforma de les estructures comercials.

---

<sup>478</sup>Com afirma LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO inclòs a nivell sectorial la planificació ha de perseguir objectius modestos sense intentar substituir la pressa de decisions empresarials pels agents econòmics. *Vid.* ARIÑO ORTIZ, G., LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO, L., CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., *Principios de derecho público económico...*, *op. cit.* p. 101.

A continuació analitzem de manera detallada aquest dos tipus de plans que apareixen al nostre ordenament jurídic, ressaltant els aspectes més rellevants, des de la perspectiva jurídica com: la naturalesa jurídica, l'eficàcia, la vinculació o força jurídica, elements formals per a la seva aprovació, entre altres. Finalment, dediquem unes línies a exposar els problemes que la potestat discrecional origina en la planificació.

### 3.1. Els Plans d'equipament comercial

L'objectiu de la planificació comercial és aconseguir un nivell d'equipament equilibrat entre diferents àrees i els diferents formats de distribució comercial<sup>479</sup>.

A Espanya, la planificació comercial es va introduir a través de la LOCM de 1996, la qual legitimava la planificació comercial per part de les Comunitats Autònomes als grans establiments comercials a través de la controvertida llicència comercial. En concret, al seu articulat es determinava que les Comunitats Autònomes havien d'apreciar “la repercussió social i econòmica que aquesta autoritat vagi previsiblement a tenir, la seva incidència sobre l'estructura comercial de la zona” (art. 6.2).

La crítica que es formulava era que aquesta segona llicència que es requeria als grans establiments comercials era completament discrecional i s'atorgava o no en funció de la seva adaptació a la política comercial i al pla que la Comunitat Autònoma tenia aprovat per a cada zona o pel conjunt del seu territori.

Així, la doctrina criticava aquests criteris, en base als quals havia d'atorgar o denegar la sol·licitud de llicència, ja que era possible que l'Administració pogués apreciar el que és un “adequat equipament”, “la varietat” o la “qualitat”. Com afirma LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO es confiava en les habilitats de predicció de l'Administració, i es permetia un arbitriste administratiu en defensa dels petits comercials<sup>480</sup>.

---

<sup>479</sup>Vid. VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p. 208.

<sup>480</sup>ARIÑO ORTIZ, G., LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO, L., CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., *Principios de derecho público económico...*, op. cit. p. 336-337.

Des de les Comunitats Autònomes es va detectar la massiva i descontrolada aplicació de la planificació comercial a la seva legislació. Es va iniciar amb el Decret 124/1994, de 7 de juny, pel qual es va aprovar el Pla General d'Equipament Comercial d'Aragó. Més tard, es va aprovar el Decret 217/1996, de 12 de desembre, el Pla Director Sectorial d'Equipaments comercials de les Illes Balears; el Pla general d'Equipament Comercial de Castella i Lleó, aprovat pel Decret 660/1997, de 13 de març; i el Pla Territorial Sectorial d'Equipaments Comercials de Catalunya (PTSEC), aprovat pel Decret 245/1997, de 16 de setembre. Tots aquests plans, anys més tard es van modificar i es van convertir en model per a la resta de Comunitats Autònomes.

Amb caràcter general tots aquests plans responen a un esquema semblant, el qual es resumeix molt sintèticament en: una llei preveu l'existència d'un Pla comercial, així com l'abast jurídic, contingut i el procediment d'elaboració i serà elaborat i aprovat per l'Administració.

Per tant, una llei autonòmica preveu l'existència del Pla comercial però serà l'Administració qui a través de l'aprovació de disposicions reglamentàries tindrà la potestat d'elaborar-lo i aprovar-lo.

Com hem pogut comprovar anteriorment, totes les Administracions autonòmiques aproven els plans comercials a través de Decrets. No obstant això, la seva naturalesa no sempre és tan clara.

VILLAREJO GALENDE conceptua els plans com a “normes atípicas de difícil calificación”<sup>481</sup>, perquè argumenta que en alguns casos ens trobem davant de veritables reglaments, no només per la forma d'aprovació, sinó perquè afecten l'*statu quo* dels ciutadans i configuren normativament la realitat del sector comercial. Però en altres casos, que són la majoria, no es poden considerar com a normes.

---

<sup>481</sup> *Ibidem*, p. 210.

Els Plans comercials són uns instruments que s'estructuren de la següent manera: determinacions normatives, mesures de caràcter organitzatiu, de gestió, econòmic financer i altres documents com la memòria descriptiva i justificativa, mapes, estadístiques, etc. Però en determinats casos, s'inclou la regulació del procediment d'atorgament de la llicència comercial específica, en aquest cas, sí que la seva naturalesa és, sens dubte, normativa amb valor i eficàcia pròpia dels reglaments<sup>482</sup>.

No obstant això, cal tornar a recordar que és necessari efectuar una anàlisi de cada Pla i no caben solucions o respostes genèriques<sup>483</sup>.

La idea de considerar-los amb valor normatiu, deriva de la vinculació que mantenen amb l'atorgament de les llicències comercials, ja que només en el cas que el projecte presentat s'adeqüi al Pla, l'Administració procedirà a ponderar altres criteris<sup>484</sup>. Per consegüent, fins que no s'aprovi el Pla, l'Administració no podrà autoritzar la implantació de grans establiments comercials.

Els Plans determinen el seu caràcter vinculant, no només per a l'Administració sinó també per als ciutadans<sup>485</sup>.

També, és important destacar que, en alguns Plans, es manifesta que les seves determinacions s'hauran de tenir en compte per la planificació urbanística, així com la participació dels sectors afectats.

En relació a la naturalesa reglamentaria dels Plans, és important destacar el criteri del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, a la Sentència de 30 de juliol de 2002, on acaba conclouent que: "(...) Se considere o no el PTSEC como un verdadero reglamento ejecutivo, es lo cierto que tiene una naturaleza enteramente asimilable, que incluye determinaciones normativas con eficacia vinculante plena. Ello ha de

---

<sup>482</sup> PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., "La ordenación espacial del equipamiento comercial: planificación comercial, planificación urbanística", SOSA WAGNER, F., (coord.), *El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI, Homenaje al Prof. R. Martín Mateo*, Tirant lo Blanch, vol. II, Valencia, 2000. p. 2725.

<sup>483</sup> Vid. CIRIANO VELA, C. D., *Principio de legalidad e intervención económica*, Atelier Administrativo, Barcelona, 2000, p. 206.

<sup>484</sup> Art. 10 de la Llei 18/2005, de 27 de desembre.

<sup>485</sup> Art. 3 PTSEC.

comportar que su elaboración y aprobación se sometan al procedimiento establecido para las disposiciones de carácter general”<sup>486</sup>.

És precisament l’incompliment de certs tràmits formals en la seva elaboració el que va determinar que el Tribunal, a la sentència citada, declarés la nul·litat del Decret 245/1997, de 16 de setembre, pel qual s’aprovava el Pla Territorial Sectorial d’Equipament Comercial de Catalunya, manifestant que: “(...) no es rigorismo desmedido la observancia exacta de este trámite de información pública, en los términos y con la referencia de la Ley sectorial por excelencia. Al contrario, es una exigencia que emana de la propia transcendencia económica y social del PTSEC y de su imprescindible vinculación con la Ley de equipamientos comerciales, en la que encuentra su plena habilitación y sentido”<sup>487</sup>.

Però aquesta planificació comercial no es tracta d’urbanisme sinó tan sols es disfressa d’aquesta disciplina, ja que es fonamenta en estrictes raons comercials i s’allunya de la planificació territorial i urbanística.

Part de la doctrina va reaccionar contra aquest tipus de planificació justificant que es tracta d’una tècnica planificadora ineficaç però també perquè atenta contra la llibertat d’empresa. En aquest sentit es pronuncia LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO manifestant que amb aquesta planificació s’aconsegueix una espècie de “concesión de área reservada a cada una de las grandes empresas de distribución y venta, las cuales se encuentran siempre suficientemente alejadas una de otras. El resultado del comportamiento del mercado es siempre un peor Servicio, precios más caros, tanto en el mercado del suelo como de los productos”<sup>488</sup>.

No obstant això, cal tenir en compte que el sector comercial es caracteritza d’una naturalesa complexa i evolutiva molt ràpida, el que ocasiona que el legislador sigui incapaç de preveure i anticipar tots els supòsits possibles en la pràctica, motiu pel qual, la llei es limita a identificar els béns protegits i establir uns criteris i orientacions

---

<sup>486</sup> FJ 6.

<sup>487</sup> FJ 7.

<sup>488</sup> ARIÑO ORTIZ, G., LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO, L., CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., *Principios de derecho público económico...*, op. cit. p. 338. Vid. Informe de maig de 1993 del Tribunal de Defensa de la Competència “Remedios políticos que pueden favorecer la libre competencia en los servicios y atajar el daño causado por los monopolios”.

que l'Administració haurà de considerar alhora de concedir o denegar les pertinents autoritzacions comercials. És precisament en aquest espai d'incertesa dels supòsits de fet futurs, on entren en escena els plans comercials.

Així, els plans comercials atorguen previsibilitat i seguretat jurídica en la presa de decisions públiques. Per aquest motiu, els plans es situen entre la llei i l'acte administratiu. El Pla, és per tant, com indica VILLAREJO GALENDE “un nuevo escalón decisional de la actividad administrativa”<sup>489</sup>.

Per tant, considerem que el sector comercial és, precisament un d'aquells on es necessita la utilització d'aquesta tècnica, però caldrà tenir cura de la llibertat dels agents econòmics i de les regles del lliure mercat.

### **3.2. Els Plans de modernització del comerç**

Els Plans de modernització del comerç es tradueixen en simples programes d'ajudes públiques i tenen per objectiu la reforma de les estructures comercials.

En l'àmbit estatal, trobem el Pla de Millora de la Qualitat en el Comerç (2005-2008), aprovat pel Consell de Ministres a la reunió de data 17 de desembre de 2004.

Aquest Pla té per objectiu orientar i complementar els programes inversos desenvolupats per les Comunitats Autònomes, així com a millorar l'eficàcia i la competitivitat de les petites i mitjanes empreses comercials. Per assolir els citats objectius, el Pla contempla l'atorgament d'ajudes econòmiques com a mesures de recolzament a les petites i mitjanes empreses comercials, a les seves associacions i als ajuntaments.

El desenvolupament del Pla es realitza mitjançant convenis de col·laboració amb les Comunitats Autònomes, excepte Navarra i el País Basc, degut als seus règims fiscals no participen en la cofinançament de l'Estatut en les actuacions de foment del comerç interior.

---

<sup>489</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 209.

A més, també trobem en l'àmbit estatal el Pla d'Actuació en el Comerç Interior de 2005. L'objectiu d'aquest pla és identificar les línies d'actuació que l'Estat pot desenvolupar en l'exercici de les seves competències per a incrementar l'eficiència i la productivitat del conjunt de la distribució comercial.

En l'àmbit autonòmic, les diferents Comunitats Autònomes han aprovat aquesta modalitat de planificació comercial.

Per exemple, al País Basc trobem els Plans Especials de Revitalització Comercial (PERCO). Consisteixen a concedir ajudes autonòmiques a les Entitats Locals amb la finalitat d'aconseguir un equilibri econòmic i social entre els centres de la ciutat i els pols més allunyats, potenciar l'ocupació en el sector i contribuir d'aquesta manera a desenvolupar econòmicament la zona subjecte a revitalització.

A Catalunya, cal destacar el Pla de Dinamització del Comerç Urbà (en endavant PDCU). Aquest pretén consolidar el model de comerç urbà, o de proximitat.

Aquest Pla té unes peculiaritats, com són: la vinculació amb el Pla territorial Sectorial d'Equipaments Comercials i el seu finançament a través de l'impost sobre grans establiments comercials<sup>490</sup>.

---

<sup>490</sup> Per un estudi exhaustiu d'aquesta matèria, *vid.* AMATRIAIN CÍA, I., "El impuesto sobre los grandes establecimientos comerciales (Ley Foral 23/2001, de 27 de noviembre)", *Revista jurídica de Navarra*, núm. 33, 1, 2002, p. 33-54; RUIZ ALMENDRAL, V., ZORNOZA PÉREZ, J. J., "El impuesto sobre grandes establecimientos comerciales: análisis constitucional", *Nueva fiscalidad*, núm. 10, 2004, p. 9-88; VILLAREJO GALENDE, H., *El impuesto autonómico sobre los grandes establecimientos comerciales*, Instituto de Estudios del Libre Comercio, Madrid, 2003; CORDERO GONZÁLEZ, E. M., SESMA SÁNCHEZ, B., "El impuesto sobre grandes establecimientos comerciales del Principado de Asturias", *Revista jurídica de Asturias*, núm. 29, 2005, p. 13-60; TEJERIZO LÓPEZ, J. M., MENÉNDEZ, G., VAQUERA, A., "La tributación medioambiental en las Comunidades Autónomas y en el Derecho comparado", *Economistas*, núm. 113, 2007, p. 50-68; CASANELLAS CHUECOS, M., "Reflexiones en torno a la previsible declaración de inconstitucionalidad del impuesto catalán sobre grandes establecimientos comerciales", *Noticias Unión Europea*, núm. 308, 2010, p. 27-35; DE MIGUEL CANUTO, E., "Impuesto sobre grandes establecimientos comerciales: identidad y diferencia en la jurisprudencia", *Crónica tributaria*, núm. Extra 6, 2012, p. 3-12; MARCOS FERNÁNDEZ, F., (coord.), *Los impuestos sobre los grandes establecimientos comerciales (IGEC): un análisis jurídico y económico*, Aranzadi, 2005.

L'objectiu d'aquest pla és consolidar i potenciar un model de comerç urbà que es fonamenti en els establiments de proximitat i fomentar una oferta complementària de productes i serveis per a fer més atractius els centres urbans. Per assolir els citats objectius, es vinculen a la convocatòria anual d'incentius a la renovació de l'activitat comercial per a contribuir a la competitivitat i eficiència del sector.

Els plans de modernització del comerç no tenen valor normatiu ni un caràcter vinculant perquè aquests només són programes d'actuació administrativa a diferència dels Plans d'equipament comercial.

Finalment, en l'àmbit local també podem trobar alguns plans aprovats per l'Administració local. Algunes de les lleis autonòmiques atribueixen a les Administracions locals la facultat d'aprovar Plans per a garantir l'adaptació del seu respectiu equipament comercial a les necessitats de consum de la seva població. Un exemple d'això, serien els Programes d'Orientació per als Equipaments Comercials a Catalunya (POEC).

Es tracta d'un instrument al servei dels municipis per a dissenyar el seu model comercial i així, adaptar els equipaments comercials existents al programa.

L'objectiu del POEC és realitzar una "radiografia" de la situació del comerç i dels hàbits de consum de la població. Així els POEC proposen mesures per evitar desequilibris existents i establir els criteris aplicables a les noves implantacions.

Els POEC van aparèixer a la legislació catalana amb la Llei 3/1987, de 3 de març, d'equipaments comercials, però no es va produir un desenvolupament normatiu específic d'aquests programes ni experiència consolidada en la redacció d'aquest instrument d'ordenació de l'activitat comercial en el municipi, com fa constar CASES PALLARÈS i PONS CÀNOVAS<sup>491</sup>.

Però més tard, amb la Llei 1/1997, de 24 de març, d'Equipaments comercials, es va tornar a recollir aquest instrument amb els mateixos objectius, però sí es va elaborar

---

<sup>491</sup> CASES PALLARÈS, L. i PONS CÀNOVAS, F., *La implantación de grandes establecimientos comerciales*, Marcial Pons, Madrid, 1998, p. 217.



una reglamentació posterior, l'Ordre de 8 de juliol de 1998<sup>492</sup>. Però aquesta figura es va suprimir en les posteriors lleis d'equipaments comercials.

Un altre tipus d'aquests plans és el Pla d'Equipaments Comercial Alimentari de Barcelona (PECAB), aprovat per la Corporació Metropolitana, mitjançant l'acord de 24 d'abril de 1986.

El PECAB plasmava una política comercial sota l'aparença d'un pla urbanístic. Aquest Pla fou recorregut per la Generalitat de Catalunya al·legant que s'excedia de les finalitats pròpies de l'ordenació urbanística i la invasió de competències en matèria de comerç interior. Finalment el Tribunal Suprem a la Sentència de 28 de setembre, va desestimar argumentant que les limitacions del PECAB recauen en els usos del sòl, matèria pròpia de la normativa urbanística<sup>493</sup>.

### **3.3. La potestat discrecional en la planificació comercial**

El concepte d'acte discrecional està històricament vinculat a l'exclusió de determinades matèries administratives del control de la jurisdicció contenciosa administrativa.

La vigent Llei de la Jurisdicció Contenciosa Administrativa de 1998, reitera la tesi de l'existència d'actes de contingut discrecional, en tot o en part infiscalitzables. L'Exposició de motius afirma que: "(...) els òrgans jurisdiccional no podran determinar la forma que han de quedar redactats els preceptes d'una disposició general en substitució dels que anul·len ni podran determinar el contingut discrecional dels actes anul·lats", a més precisa que: "aquesta regla no pretén coartar en absolut la potestat dels òrgans judicials per estendre el seu control dels actes discrecionals fins on ho exigeixi la submissió de l'Administració al dret, és a dir mitjançant l'enjudiciament dels elements reglats dels actes esmentats i la garantia dels límits jurídics de la discrecionalitat". Per tant, per molt ampli que sigui el contingut discrecional, sempre hi ha regles a les quals tota actuació administrativa ha

---

<sup>492</sup> DOGC núm. 2690, de 28 de juliol.

<sup>493</sup> FJ 4.

d'atendre's, com són: les regles que delimiten la competència de l'òrgan emissor de l'acte, el procediment a seguir per a la seva emissió i el fi públic al qual ha de respondre.

La delimitació entre la potestat discrecional i la potestat reglada es troba en les lleis reguladores de la matèria administrativa.

Partint d'aquesta realitat normativa, el Tribunal Suprem ha definit la potestat discrecional com “la capacidad de opción, sin posibilidad de control jurisdiccional, entre varias soluciones, todas ellas igualmente validas i permitidas por Ley”, o com “la concesión de posibilidades de actuación, cuyo desarrollo efectivo es potestativo y queda enteramente en manos de la Administración”<sup>494</sup>. No obstant això, en altres sentències fa referència a “la libertad de apreciación del interés general en cada caso concreto”<sup>495</sup>. Però en tot cas remarca que: “la libertad de apreciación no es absoluta, sino que exige un proceso de razonamiento, un proceso intelectual, y que nunca la discrecionalidad equivale a arbitrariedad”<sup>496</sup>.

Tant la jurisprudència com la doctrina científica destaquen la “profunda discrecionalidad de los planes”<sup>497</sup> i es considera com un “auténtico paradigma de la discrecionalidad administrativa”<sup>498</sup>.

El problema de la discrecionalitat recau en el seu control judicial, tema clàssic i nuclear del Dret administratiu. No obstant això, en els darrers 20 anys aquest assumpte ha recobrat una major importància per la creixent intervenció de l'Estat en àmbits com l'urbanisme, on l'Administració té un ampli marge de discrecionalitat.

---

<sup>494</sup> SSTS de 15 de juny de 1977; 27 de juny de 1979; 15 d'octubre de 1983, 15 de juny de 1984; entre altres.

<sup>495</sup> SSTS de 16 de juliol de 1982 i 12 de juny de 1985.

<sup>496</sup> SSTS de 13 de juliol de 1984 i 10 d'abril de 1987.

<sup>497</sup> STS de 13 de juliol de 1993.

<sup>498</sup> FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *De la arbitrariedad de la Administración*, Civitas, Madrid, 2ª ed., 1997, p. 1999; DESDENTADO DAROCA, E., “Discrecionalidad administrativa y planeamiento urbanístico”, MARTÍN REBOLLO, L., BUSTILLO BOLADO, R., *Fundamentos de Derecho urbanístico*, Aranzadi, 2009, p. 295.

Però també per la perduda de la llei de la capacitat reguladora de l'activitat administrativa, el que dificulta un control judicial de la discrecionalitat<sup>499</sup>.

Sobre aquest aspecte el Tribunal Suprem, precisa que la investigació judicial sobre l'ús de la potestat discrecional, a més de la fiscalització dels elements reglats, de la competència, el procediment i el fi públic de l'acte, també ha de referir-se als fets determinats i al respecte als principis generals del Dret com el de proporcionalitat i bona fe (sentències de 28 de juny de 1978; 30 de novembre de 1980; 6 de novembre de 1981; 22 de febrer de 1984; 12 de juny de 1985; 1 de desembre de 1986; entre altres). Aquesta doctrina jurisprudencial es recull a l'art. 3.1 de la Llei 30/1992 on es determina que el principi de bona fe i el de confiança legítima són de necessària observança per les Administracions.

Per tant, el control de la proporcionalitat o racionalitat del criteri d'actuació discrecional de l'Administració només serà possible si es justifica adequadament en les resolucions administratives, que els citats principis s'han tingut en compte. És important així, la motivació de les decisions administratives discrecionals en el

---

<sup>499</sup> Polèmica doctrinal sobre els límits de les potestats discrecionals, *vid.* FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., "Juzgar a la Administración contribuye también a administrar mejor", *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 76, 1992; PAREJO ALFONSO, L., *Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias. Un estudio del alcance y la intensidad del control judicial a la luz de la discrecionalidad administrativa*, Madrid, Tecnos, 1993; SANCHEZ MORÓN, M., *Discrecionalidad administrativa y control judicial*, Madrid, Tecnos, 1994; FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., "De nuevo sobre el poder discrecional y su ejercicio arbitrario", *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 80, 1993; ATIENZA, M., "Sobre el control de la discrecionalidad administrativa. Comentarios a una polémica", *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm.85, 1995; BELTRÁN DE FELIPE, M., *Discrecionalidad administrativa y Constitución*, Madrid, Tecnos, 1995; GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Democracia, jueces y control de la Administración*, 6ª ed., Madrid, Civitas, 2009; BARNÉS VAZQUEZ, J., "Una nota sobre el análisis comparado. A propósito del control judicial de la discrecionalidad administrativa", LÓPEZ MENUDO, F., "El control judicial de la Administración en la Constitución Española", i TORNOS MAS, J., "Discrecionalidad e intervención administrativa económica", tots ells a HINOIOSA MARTINEZ, E.; GONZÁLEZ-DELEITO DOMÍNGUEZ, N., (coords.), *Discrecionalidad administrativa y control judicial. I Jornadas de Estudio del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía*, Madrid, Civitas, 1996; IGUARTUA SALAVERRÍA, J., "Principio de legalidad, conceptos indeterminados y discrecionalidad administrativa" en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 92, 1996; BACIGALUPO SAGESSE, M., *La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución)*, Madrid, Marcial Pons, 1997; DESDENTADO DAROCA, E., *Discrecionalidad Administrativa y Planteamiento Urbanístico. Construcción teórica y análisis jurisprudencial*, 2ª ed., Elcano, Aranzadi, 1999; BACIGALUPO SAGESSE, M., "Artículo 71", *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 100, 1998; PONCE SOLÉ, J., *Deber de buena administración y derecho al procedimiento administrativo debido. Las bases constitucionales del procedimiento administrativo y del ejercicio de la discrecionalidad*, Valladolid, Lex Nova, 2001.

posterior control judicial, com reconeix l'art. 54.1 t) de la Llei 30/1992 exigint aquesta motivació dels actes que es dictin en l'exercici de les potestats discrecionals.

En l'àmbit del planejament urbanístic s'afirma que l'Administració disposa d'una amplia discrecionalitat que els tribunals han de respectar, ja que “la configuración de la ciudad responde más a concepciones políticas que a criterios técnicos o jurídicos. Sin embargo esta afirmación general debe matizarse, porque un examen analítico de la potestad planificadora pone de manifiesto que algunas tienen un carácter reglado y otras no son enteramente discrecionales”<sup>500</sup>. Així, la normativa urbanística atorga a les Administracions públiques una amplia potestat discrecional, però com afirma FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ “no puede ser de otro modo, evidentemente, ya que se trata de una potestad conformadora, que pretende configurar el espacio territorial al que se refiere y encauzar su desarrollo futuro según un cierto modelo que el legislador, desde la perspectiva abstracta y general que le es propia, no está lógicamente, en condiciones de formular”<sup>501</sup>.

Malgrat això, han sorgit noves tècniques de control judicial de la discrecionalitat. Aquests avanços s'han valorat de forma diferent per la doctrina. Un sector ho ha valorat de forma positiva (GARCÍA DE ENTERRÍA, T. R. FERNÁNDEZ<sup>502</sup>), però un altre (SÁNCHEZ MORÓN<sup>503</sup>, PAREJO ALFONSO<sup>504</sup>, BELTRAN<sup>505</sup>) han denunciat una intensificació excessiva del control que realitzen els tribunals i una judicialització indeguda de l'activitat administrativa.

La discrecionalitat del planejament està subjecta a límits que els tribunals han d'aplicar per a realitzar un adequat control del seu exercici. Aquests límits són, els específics de la legislació urbanística i la legislació sectorial, i els límits aplicables a qualsevol tipus de discrecionalitat administrativa, com són els principis generals del

---

<sup>500</sup> DESDENTADO DAROCA, E., “Discrecionalidad administrativa y planeamiento... *op. cit.* p. 297.

<sup>501</sup> FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Manual de derecho urbanístico*, La Ley/El Consultor de los Ayuntamientos, Madrid, 22 ed., 2011, p. 12.

<sup>502</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Curso de derecho administrativo I*, Civitas, 15 ed. Madrid, 2011, p. 508.

<sup>503</sup> SÁNCHEZ MORÓN, M., *Discrecionalidad administrativa y control judicial*, Madrid, Tecnos, 1994, p. 92.

<sup>504</sup> PAREJO ALFONSO, L., *Administrar y juzgar...*, *op. cit.* p. 129.

<sup>505</sup> BELTRAN DE FELIPE, M., *Discrecionalidad administrativa i constitución*, Tecnos, Madrid, 1995, p. 95.

Dret. Els més destacables són els principis de racionalitat, proporcionalitat, igualtat i interdicció de l'arbitrarietat. Però el Tribunal Suprem també utilitza els principis de bona fe i de confiança legítima com a límits rellevants a la discrecionalitat del planificador<sup>506</sup>.

Com posa de manifest DESDENTADO DAROCA, les més recents tendències de control de la discrecionalitat s'originen al voltant del principi o concepte de desenvolupament urbà sostenible<sup>507</sup>.

Aquest principi, fomentat en els últims anys per la Unió Europea, ha donat lloc a un canvi de paradigma<sup>508</sup>. Així, s'està configurant un urbanisme ambiental acompanyat de noves pautes i tècniques de limitació de la discrecionalitat.

Una tècnica que persegueix reduir el marge de discrecionalitat i alhora respon a la idea de la sostenibilitat ambiental és la submissió del planejament a una avaluació ambiental estratègica. El seu objectiu és integrar el component ambiental en la presa de decisions sobre l'ordenació del territori. Aquesta tècnica proporciona nous paràmetres per al control de la discrecionalitat perquè s'exigeix una avaluació de les diferents alternatives existents sobre els efectes al medi ambient, i així es tracta d'una manera de justificar, motivar, des d'una perspectiva ambiental el model d'ordenació urbana escollit.

Per tant, en matèria d'ordenació del territori i urbanisme l'abast de la discrecionalitat administrativa està condicionat a l'estructura finalista de la legislació, és a dir, per la consecució d'uns mínims de sostenibilitat ambiental i de diversos criteris del planejament i de les normes sectorial, el que incrementa la densitat de la regulació. Sobre aquest aspecte es refereix FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ quan afirma que “el análisis de ambas cuestiones, esto es, de la estructura y de la densidad de regulación

---

<sup>506</sup> S'afirma que si el particular presenta al·legacions i aquestes són estimades “posteriormente la ordenación aprobada no puede separarse del contenido de la alegación salvo por circunstancias o razones debidamente explicadas, pues de lo contrario, se permitiría a la Administración, apartarse sin justificación alguna de sus propios actos lo que resulta contrario a los principios de buena fe y confianza legítima recogidos por el art. 3.1 de la Ley 30/1992 como pauta de la actuación administrativa” (STS de 25 de juliol de 2006).

<sup>507</sup> DESDENTADO DAROCA, E., “Discrecionalidad administrativa y planeamiento... *op. cit.* p. 300.

<sup>508</sup> Cfr. Es desenvolupa aquest concepte al Capítol IV.

de la norma habilitante, nos dará la dimensión del agujero de la rosquilla en la metáfora de DWORKIN, el ámbito y los límites externos del arbitrio concedido. Su determinación no es todavía control de la discrecionalidad, sino simple fijación del *quantum* concreto de la misma a la vista de la norma que la otorga, esto es, puro control de legalidad. Importa especialmente destacar que ese proceso de determinación del quantum de libertad requiere todavía una tercera operación, que consiste en averiguar si del perímetro normativo, esto es, del aro de la rosquilla que rodea el agujero resultan otros condicionamientos o límites internos a la libertad de elección de los medios en que la discrecionalidad consiste (...). Esta tercera operación es también de estricto control de legalidad y, por lo tanto inexcusable en cualquier caso»<sup>509</sup>.

Totes les Administracions públiques han d'actuar de manera racional i raonable, motiu pel qual, qualsevol decisió discrecional ha de motivar-se<sup>510</sup>. Així, tota actuació administrativa que es realitzi en l'exercici d'una potestat discrecional com és el planejament requereix una motivació, és a dir, una justificació d'aquella decisió<sup>511</sup>.

Arribats a aquest punt d'estudi, ens preguntem, si realment la utilització de la planificació en l'àmbit comercial, suposa una major racionalització en la presa de decisions, si augmenta la certesa, la seguretat jurídica i disminueix la seva discrecionalitat.

---

<sup>509</sup> FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., "Sobre el derecho y el quehacer de los juristas. Dar y exigir razones", LÓPEZ MENUDO, F. (coord.), *Derechos y garantías del ciudadano. Estudios en homenaje al Profesor Alfonso Pérez Moreno*, Iustel, Madrid, 2011, p. 578.

<sup>510</sup> FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *De la arbitrariedad de la Administración*, Thomson Civitas, Madrid, 5 ed., 2008; FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., "¿Debe la Administración actuar racional y razonablemente?", *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 83, 1994, p. 381-401.

<sup>511</sup> *Vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial*, Tecnos, Madrid, 2 ed., 1981, p. 187-233; FERNÁNDEZ, T. R., *Arbitrariedad y discrecionalidad*, Civitas, Madrid, 1991, p. 106 i s.; DELGADO BARRIO, J., *El control de la discrecionalidad del planeamiento urbanístico*, Civitas, Madrid, 1993; FERNÁNDEZ, T. R., "Sobre el derecho y el quehacer de los juristas. Dar y exigir razones", LÓPEZ MENUDO, F., (coord.), *Derechos y garantías del ciudadano. Estudios en homenaje al Profesor Alfonso Pérez Moreno*, Iustel, Madrid, 2011, p. 569-584; MARTÍNEZ DE PISON, J., "El control judicial de la discrecionalidad de la potestad de planeamiento", FERNÁNDEZ TORRES, J. R.; VELA COSSÍO, F., (coord.), *Derecho urbanístico y protección del patrimonio*, Tomo IV, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2010, p. 231 i s.; ATIENZA, M., "Sobre el control de la discrecionalidad administrativa. Comentario a una polémica", *REDA*, 1995, p. 85.

Respondre aquestes qüestions de manera global no seria correcta, des d'una estricta perspectiva acadèmica, ja que per les pròpies característiques de la tècnica planificadora, és necessari analitzar de forma individualitzada cadascun dels plans.

Els Plans d'equipaments comercials, evidentment, redueixen la discrecionalitat de l'Administració en el moment d'atorgar la llicència comercial i alhora això afavoreix el posterior control judicial. Però, el marge de discrecionalitat es trasllada del moment de concedir o denegar una llicència concreta, al moment d'elaboració dels Plans.

Per tant, l'argument que la discrecionalitat desapareix o es redueix substancialment, no té sentit o, fins i tot, resulta ingenu pensar-ho, ja que en un moment o en un altre sempre apareixerà la parcel·la discrecional de l'Administració, sense oblidar que la planificació urbanística o en aquest cas la comercial és, seguint les paraules de FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ “el auténtico paradigma de la discrecionalidad administrativa”<sup>512</sup>.

La utilització de la potestat discrecional no és en si mateix un problema, sinó que hi ha el risc de traspasar els límits del principi de legalitat i caure en l'arbitrarietat<sup>513</sup>.

Un dels problemes intrínsecs de la discrecionalitat és la dificultat d'efectuar un veritable control jurídic substancial posterior. Per solucionar aquest problema, la jurisprudència es posiciona en la necessitat d'extremar les garanties procedimentals. A la STSJ de Catalunya de 30 de juliol de 2002 es declara la nul·litat del PTSEC, després d'haver-se comprovat la vulneració de determinades garanties formals en la seva elaboració i expressa que: “puesto que los límites sustantivos generales tienen un alcance restringido, sino se quieren utilizar como vehículo para transferir la discrecionalidad administrativa a los jueces y tribunales, son esos otros límites (los organizativos y procedimentales) los que permiten profundizar en el control jurídico de la discrecionalidad con el fin de asegurar que la Administración ha realizado una actuación correcta y no desviada en aras del interés público (aunque su decisión sea discutible)”.

---

<sup>512</sup> Vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *De la arbitrariedad de la Administración*, Civitas, Madrid, 1994, p. 199.

<sup>513</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Curso de Derecho Administrativo*, tomo I, Civitas, Madrid, 2002, p. 442.

## 4. L'URBANISME COMERCIAL

### 4.1. L'origen de l'urbanisme comercial

L'urbanisme comercial és un fenomen comú a tots els països desenvolupats i són també comunes les causes que l'originen, les quals van lligades a la transformació de la distribució comercial.

TARRAGÓ va plantejar els orígens de l'urbanisme comercial com la triple resposta als problemes de les noves formes de distribució, des de la perspectiva legal, professional i corporativa i de reflexió pública i acadèmica. Però en conjunt, les tres reivindicaven un urbanisme específic per enfrontar aquests problemes<sup>514</sup>.

L'anomenat "urbanisme comercial" va sorgir com a resultat a la recerca de solucions als conflictes que van suscitar la implantació dels grans equipaments comercials<sup>515</sup>. Aquests conflictes es dissenyen sobre dos arguments o perspectives contraposades:

- Des d'una perspectiva socioeconòmica, es produeix un enfrontament entre el comerç tradicional i les grans superfícies. El comerç tradicional se sent amenaçat per les grans superfícies i aquestes últimes al·leguen el seu dret d'establiment, la llibertat d'empresa i, fins i tot, la defensa dels consumidors.
- Des d'una perspectiva d'ordenació del territori i urbanística, es produeix un enfrontament entre el centre i la perifèria. Algunes veus afirmen que amb la implantació dels equipaments comercials a la perifèria es produeix una "fractura del hecho urbano"<sup>516</sup>, però també pot generar efectes positius com per exemple millors serveis als consumidors, augment del valor del sòl, etc.

A partir de la segona postguerra mundial es va començar a donar, per part dels poders públics, respostes específiques als problemes que planteja un fenomen com el descrit.

---

<sup>514</sup> TARRAGÓ BALAGUE, M., "Urbanismo Comercial. Respuestas de futuro para el binomio comercio-ciudad", *Distribución y consumo*, núm. 2, febrer-març 1992, p. 10-31.

<sup>515</sup> Una visió històrica sobre les respostes jurídiques al problema de l'ordenació espacial del comerç i la recepció del concepte "urbanisme comercial", *vid.* PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., *Urbanismo comercial y libertad de empresa*, Marcial Pons, Madrid, 1998, p. 74-88.

<sup>516</sup> RODRÍGUEZ VELARDE, B., *El urbanismo comercial*, Dykinson, Madrid, 2000, p. 25.



Davant d'aquests conflictes, els poders públics van intervenir aprovant una normativa reguladora de l'ordenació dels equipaments comercials, per tal d'aconseguir un equilibri entre els interessos de les grans superfícies comercials i els comerços tradicionals, sense oblidar als consumidors.

No obstant això, en l'actualitat continuant produint-se, fet que demostra la necessitat d'una nova forma de planificació que analitzi tots els efectes que es poden derivar de la ubicació dels equipaments comercials. Però alhora, aquesta nova planificació ha de resoldre la qüestió ideològica que existeix sobre aquest enfrontament, que no és un altre que decidir quin tipus o model de ciutat es desitja.

El comerç ha incidit en el naixement i en l'evolució de la ciutat, ja que com bé sabem, des d'una perspectiva històrica, entre els termes ciutat i comerç es produeix una certa simbiosi.

A partir del segle XX, la concurrència d'una sèrie de factors, essencialment socials, econòmics i urbanístics, alteraren substancialment les relacions entre ciutat i comerç, donant lloc a l'aparició del problema de la integració de l'ordenació espacial del comerç. Així doncs, és inqüestionable que el fenomen de l'urbanisme comercial és, certament complexa, confluint en ell una pluralitat de factors<sup>517</sup>.

A continuació realitzem una breu referència als factors que van trencar la pacífica relació entre el binomi ciutat i comerç<sup>518</sup>.

#### **4.1.1. Factors socials**

Amb el fenomen del creixement econòmic es desenvolupa un consum massiu de béns i serveis i, com a conseqüència d'aquest, apareix un nou tipus de consumidor. Per

---

<sup>517</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E., "El urbanismo comercial", a *Ordenamientos urbanísticos. Valoración crítica y perspectivas de futuro*, Marcial Pons, Madrid, 1998, p. 276.

<sup>518</sup> Un examen exhaustiu dels factors que han incidit en l'ordenació del comerç, pot veure's a PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., *Urbanismo comercial y libertad...*, op. cit. p. 42-68.

tant, el consumidor es veu immers en canvis demogràfics, econòmics, culturals i tecnològics, els quals li fan adoptar noves posicions davant el fenomen comercial<sup>519</sup>.

Com posa de manifest PÉREZ FERNÁNDEZ els canvis demogràfics donen lloc a la segmentació o fracturació del mercat, ja que apareixen equipaments comercials destinats a una determinada població.

Els factors econòmics han provocat canvis en l'estil de vida del consumidor, els quals es poden exposar, seguint l'esquema de l'autor PÉREZ FERNÁNDEZ en: els canvis en els rols socials amb la incorporació de la dona al treball, ha suposat un canvi significatiu en els formats comercials, substituint la compra diària per la setmanal o mensual o la modificació dels horaris comercials, per tal d'adaptar-los a les jornades laborals; l'increment dels anomenats "supermercados de deseos", és a dir, aquells que es fonamenten en el consum de béns i serveis d'oci, roba, complements de la llar, etc.

Els factors culturals afecten al propi acte de la compra, ja que cada vegada amb major intensitat, aquest acte va adquirint un caràcter lúdic, fruit de la "cultura de l'oci" en la que ens trobem immersos. Aquest caràcter lúdic es detecta, ràpidament en els grans establiments comercials o en els centres comercials.

#### **4.1.2. Factors econòmics**

Des de la perspectiva dels factors econòmics, el canvi s'ha produït en la forma del distribuïdor.

En les últimes dècades, es pot observar com els països amb una economia de mercat, la figura del distribuïdor ha sofert un profund canvi, cosa que ha provocat una alteració substancial de les relacions tradicionals entre comerç i distribuïdor. Les causes d'aquests canvis es poden sintetitzar en dos: l'aparició i el desenvolupament de noves formes comercials, les quals afecten, tant sobre les tècniques de venda com sobre la superfície i localització dels propis establiments comercials; i el procés de concentració i internacionalització del sector de la distribució comercial.

---

<sup>519</sup> Vid. PÉREZ FERNÁNDEZ J. M., *Urbanismo comercial y libertad de empresa*, Marcial Pons, Madrid, 1998.

### **4.1.3. Factors urbanístics**

L'evolució de les estructures urbanes han afectat substancialment a les relacions entre la ciutat i el comerç, motiu pel qual, es pot afirmar que l'evolució de les estructures urbanes està lligat a l'evolució de les estructures comercials<sup>520</sup>.

Així, des del punt de vista estrictament urbanístic, les relacions també han canviat, passant d'una situació inicial on no es trobaven equipaments comercials a les zones suburbanes i perifèriques fins a arribar a la saturació de grans superfícies comercials. Aquesta tendència ha donat com a resultat un model de ciutat de tipus difús, és a dir, d'ús residencial de baixa densitat.

Sobre aquest aspecte, l'autor PÉREZ FERNÁNDEZ destaca la falta d'atenció del planificador al sector del comerç, i cerca la raó a aquesta situació en la concepció del domini, la qual es basa en la tradició del funcionalisme racionalista, amb la tècnica de la zonificació.

Aquesta tècnica se centra a regular les diferents funcions urbanes que es poden assignar a unes determinades àrees o d'uns usos preeminents, o també es podrà definir com la tècnica de repartir utilitzacions del sòl diferents dins de l'espai urba<sup>521</sup>.

Per tant, partint d'aquesta definició de la tècnica de la zonificació s'entén que no es contempli el comerç. El comerç el considera un fet aïllat, principalment de forma puntual, mitjançant concentracions, i lineal a través de carrers o "ribbons comercials".

Així, el comerç s'escapa d'aquesta tècnica i de la simplista concepció de la ciutat funcional del racionalisme.

---

<sup>520</sup> Les tècniques pròpies del dret urbanístic han anat assumint major protagonisme en l'ordenació de l'activitat comercial, com a conseqüència dels efectes que els grans establiments comercials generen sobre la configuració de la ciutat. *Vid.* TORNOS MAS, J., "Comercio interior y exterior", MARTIN-RETORTILLO BAQUER, S., (dir.), *Derecho Administrativo Económico II*, Madrid, 1991, p. 646 i s.

<sup>521</sup> *Ibidem*, p. 69.

Davant d'aquest panorama, autors com PÉREZ FERNÁNDEZ configuren el comerç com “un sistema jerarquizado de redes que da lugar a una forma discontinua compuesta de concentraciones y vacíos, con “líneas de fuerza”, “puntos o nodos” y “vacíos intersticiales”<sup>522</sup>.

Una vegada examinats aquests factors, es poden apreciar els problemes que envolten a l'equipament comercial, i en concret a la seva integració en l'estructura urbana, a través d'una doble tensió: la tensió entre el comerç tradicional i les grans superfícies; i la tensió entre el centre i la perifèria, que opera en el plànol territorial i urbanístic.

És, precisament la recerca de solucions als problemes que genera l'ordenació del comerç, el que genera l'aparició de l'anomenat urbanisme comercial.

Per tant, l'origen històric de l'urbanisme comercial es troba en la reacció davant els nous formats comercials, és a dir, com un mecanisme de defensa per frenar els efectes negatius que provoca sobre el comerç tradicional els grans establiments comercials. És per això, que l'impacte territorial i urbanístic de l'ordenació del comerç ha romàs oblidat.

En relació a la tensió centre-perifèria, tant l'opció de la implantació dels grans establiments comercials com la de l'equipament comercial localitzat en el centre urbà tradicional, susciten greus problemes d'ordenació espacial. La solució a aquests problemes es podria trobar en noves formes de planificació que incloguessin, de forma específica, la consideració adient dels equipaments comercial. Aquesta premissa és, a hores d'ara, la hipòtesi que en les pàgines següents intentem demostrar.

No obstant això, considerem necessari posar en relleu que tota aquesta problemàtica o tensions que es generen al voltant dels equipaments comercials, es troben impregnats d'un debat ideològic sobre quin model de ciutat i de societat desitgem.

---

<sup>522</sup> *Ibidem*, p. 70.

## **4.2. Objectius de l'urbanisme comercial**

L'urbanisme comercial és un fenomen de naturalesa híbrida que respon, més aviat a una autèntica ordenació del territori que a una interpretació literal de l'expressió que l'anomena.

En la regulació de la implantació dels equipaments comercial és inevitable i preceptiva la interrelació dels diferents aspectes que incideixen en un mateix espai. En aquest sentit, a la normativa s'observa com s'estableix la preceptiva observació dels aspectes circumstancials que existeixen a l'entorn on es pretén ubicar. Entre les diverses variables a considerar en la implantació d'un equipament comercial, a més de la reactivació econòmica d'una zona, la regeneració dels teixits urbans, o la disminució de les tensions entre el comerç tradicional i les grans superfícies, cal destacar els següents:

- la protecció mediambiental;
- la protecció dels drets i interessos dels consumidors i els usuaris.

En definitiva, sota la denominació “d'urbanisme comercial” es fa referència a una part de l'ordenament que té més objectius que la ubicació dels equipaments comercials.

## **4.3. Els instruments de l'urbanisme comercial**

Aquest fenomen, que fins al moment hem anomenat com a “urbanisme comercial”, compta amb una sèrie d'instruments per desenvolupar la seva acció reguladora i és important destacar que segons el tipus d'instrument que s'utilitzi s'apostarà per un determinat model d'urbanisme comercial, és a dir, de diferents maneres d'entendre'l.

En aquesta matèria és important el paper que es reserva a les Administracions públiques, ja que compten principalment, amb els instruments de planificació, programació i autorització.

La doctrina determina els instruments que disposa l'urbanisme comercial com a solució als problemes urbanístics, socials i econòmics que genera l'ordenació dels equipaments comercials. Aquests instruments són:

- Els derivats de les tècniques de l'ordenació territorial i urbanística.
- Els vinculats a una política sectorial comercial prèviament dissenyada.
- Els vinculats a la resolució d'un conflicte específic: llicències o autoritzacions administratives.

#### **4.3.1. Instruments d'ordenació territorial i urbanística**

La doctrina majoritària afirma que els diferents instruments d'ordenació territorial i urbanística han de contemplar el comerç com un dels vectors de gran rellevància en el disseny del territori. Aposten per la idoneïtat dels instruments territorials i urbanístics per realitzar l'ordenació espacial del comerç.

Les característiques definidores del concepte de pla urbanístic comporten que es pugui considerar apte per realitzar una regulació dels establiments comercials, no només per la seva funció de garantir les reserves de sòl necessàries pels equipaments comercials, per assegurar la millor localització o ubicació d'aquests, sinó també per l'ordenació de l'entorn de l'equipament comercial, facilitant així la seva integració.

Considerem necessari, junt amb els plans urbanístics, parlar de les anomenades "actuacions en obra nova" o també el "microurbanisme comercial"<sup>523</sup>, degut a la dependència o interconnexió que mostren. Això són instruments d'intervenció que es caracteritzen per presentar una menor complexitat, una operativitat immediata i de caràcter aïllat<sup>524</sup>. Com a conseqüència d'aquestes característiques, PÉREZ FERNÁNDEZ les anomena de "segon ordre"<sup>525</sup>.

---

<sup>523</sup> PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M.; "El origen del llamado urbanismo comercial. Los instrumentos del urbanismo comercial y sus modelos", *Revista galega de Administración Pública*, núm. 39, 2005, p. 74.

<sup>524</sup> RODRÍGUEZ VELARDE posa l'exemple d'aquest mecanisme d'intervenció com són la creació de les anomenades "illes de vianants" o la rehabilitació dels cascos històrics a través de plans especials. *Vid.* RODRÍGUEZ VELARDE, B., *El urbanismo comercial*, Dykinson, Madrid, 2000, p. 32.

<sup>525</sup> PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M.; "El origen del llamado urbanismo comercial... *op. cit.* p. 75.

### ***4.3.2. Instruments de política comercial***

Els plans comercials, vinculats exclusivament a una política comercial responen a uns criteris o valors diferents als urbanístics, ja que persegueixen uns objectius diferents, malgrat ésser complementaris en determinats supòsits<sup>526</sup>.

Per tant, el pla estrictament comercial encara que realitza una ordenació espacial dels equipaments comercials, els objectius que persegueix són els d'afavorir una adient evolució de la xarxa de distribució comercial, una major funcionalitat i productivitat del servei que presten als consumidors i cobrir les necessitats de consum. Aquests i altres objectius es separen notablement dels perseguits per la legislació de l'ordenació del territori i l'urbanisme. En aquest sentit, RODRÍGUEZ VELARDE els defineix com aquells que: “intentan relacionar las fases y condiciones para la instalación de grandes superficies y la previsión de operaciones específicas de carácter comercial, con la regulación general de usos que se contienen en los planes urbanísticos”<sup>527</sup>.

### ***4.3.3 Llicències o autoritzacions administratives***

Des de la perspectiva històrica, un dels instruments més utilitzats és el de la tècnica autoritzatòria, per tal de resoldre el conflicte entre el comerç minorista tradicional i els grans establiments comercials.

Consisteix en l'exigència d'un previ permís administratiu per a la realització de projectes comercials, és a dir, tant la instal·lació com l'obertura, però també per a modificar o ampliar.

Malgrat que aquesta tècnica ostenta la característica de resoldre conflictes concrets, no podem oblidar la possibilitat de vincular el seu atorgament a una prèvia planificació.

---

<sup>526</sup> Sobre les relacions de la planificació comercial i la urbanística, *vid.* PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., “La ordenación espacial del equipamiento comercial: la planificación comercial i la planificación urbanística”, *Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*, Tomo II, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2000, p. 2713-2740.

<sup>527</sup> RODRÍGUEZ VELARDE, B., *El urbanismo comercial...*, *op. cit.* p. 33.

#### 4.4. Els models d'urbanisme comercial

Com ja hem avançat abans, segons el tipus d'instrument que s'utilitza s'aposta per un model per a resoldre els problemes que planteja la implantació dels grans establiments comercials.

Conseqüència de la recepció tardana al nostre ordenament jurídic d'aquesta matèria de l'urbanisme comercial, tots els models, en major o menor mesura, han influenciat en la regulació. Per aquest motiu, considerem necessari procedir a analitzar cadascun d'ells, encara que sigui a grans trets.

Els diferents models d'urbanisme comercial a Europa s'articulen tenint en compte la utilització dels diferents instruments. Per tant, en funció de la utilització preferent d'un o diversos instruments, la doctrina realitza una classificació comparativa dels diferents models d'urbanisme comercial que es desenvolupaven a Europa<sup>528</sup>:

- a) El model articulat sobre la utilització preferent dels instruments d'ordenació territorial i urbanística.
- b) El model que es centra en la utilització de les tècniques autoritzatòries de caràcter comercial.
- c) El tercer model és el mixt o també qualificat com de sistema integral de planificació comercial.

##### 4.4.1. La República Federal d'Alemanya: el pla urbanístic

Des de mitjans dels anys seixanta, com a reacció al procés de desagregació que s'estava produint als centres urbans, la República Federal d'Alemanya va actuar amb l'objectiu de restringir les implantacions comercials a la perifèria urbana<sup>529</sup>.

A Alemanya aquesta matèria s'ha regulat en les normes específicament urbanístiques, com en el *Baugesetzbuch* de 8 de desembre de 1986 (codi d'urbanisme) i

---

<sup>528</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E., "El urbanismo comercial...", *op. cit.* p. 277.

<sup>529</sup> Un estudi exhaustiu del model alemany i la seva doctrina, *vid.* PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., *Urbanismo comercial y libertad...*, *op. cit.* p. 94 a 97.



posteriorment en la *Raumordnungsgesetz* (Llei d'ordenació del territori) de 25 de juliol de 1991 i el Reglament federal d'Aprofitament del Sòl.

El Codi d'urbanisme de 8 de desembre de 1986, ja preveia dos instruments que tenien en compte els interessos econòmics, per un costat, i per l'altre els interessos dels consumidors, com són: el pla preparatori o d'utilització del sòl i el pla vinculant o d'edificació. Aquest últim pla determina les zones edificables i les zones comercials amb distinta intensitat, les zones mixtes (*Mischgebeit*) destinades a habitació i comerç; les zones centrals (*Kerngebeit*) destinades a comerç i serveis administratius; les zones artesanals i comercials (*Gewerbegebeit*), i les zones d'atribució específica (*Sonstige Sonder Gebiete*) destinades a les grans superfícies de més de 1200 m<sup>2</sup>. Per tant, és evident que el comerç intervé activament en la configuració d'aquests plans, delimitant els sectors geogràfics.

La Llei d'Ordenació del territori, de 25 de juliol de 1991, fixa els criteris dels plans urbanístics, conforme a les característiques de les zones, determinant 16 principis que hauran de respectar els plans que s'aprovin. En general, es pot manifestar que aquests principis busquen un creixement sostenible no invasor de l'estructura comercial del centre de la ciutat.

Finalment, el Reglament Federal d'Aprofitament del Sòl, regula els diferents tipus de sòl i d'usos i sobre els equipaments comercials fa la classificació tenint en compte si es refereix al comerç minorista o als grans establiments comercials. És important remarcar que aquest Reglament concedeix una notable autonomia als municipis, permetent-li excloure alguns dels usos permesos en les zones qualificades.

Aquest Reglament determina que les grans superfícies comercials, és a dir, els equipaments comercials amb una superfície superior als 1200 m<sup>2</sup>, només es poden implantar a les zones centrals o a les zones particulars que se li reservin dins de les zones d'específica atribució. No obstant això, es preveu que el límit de 1200 m<sup>2</sup> es pugui modificar si en relació a la grandària de la ciutat resultés contraproductiu per a l'estructura comercial del centre de la ciutat, i a la inversa, si es considera que no entra en competència amb el comerç del centre, si no tan sols augmenta les

possibilitats d'elecció del consumidor, permet implantar-ho en zones diferents de les centrals i especials.

Per tant, com afirma GÓMEZ-REINO Y CARNOTA l'objectiu d'aquesta legislació es “una sana gestión del urbanismo comercial y no ser utilizada para intervenir en el funcionamiento de las reglas de la libre competencia”

La normativa d'ordenació dels equipaments comercials a Alemanya aposta per un model on l'instrument d'acció preponderant de l'ordenació comercial és el pla urbanístic, encara que amb una sèrie de criteris emanats per l'autoritat federal.

Les crítiques a aquest model alemany giren al voltant de l'excessiva protecció del comerç tradicional<sup>530</sup>, i autors com PÉREZ FERNÁNDEZ concreten dos inconvenients:

- La definició de gran superfície comercial dóna lloc a conflictes interpretatius i d'aplicació pràctica.
- Una insuficiència d'instruments urbanístics per a tractar de forma global tota la problemàtica del comerç, perquè les qüestions d'estricta política comercial difícilment podrien tenir cabuda en els plans urbanístics.

#### ***4.4.2. França: autorització o llicència comercial especial***

El cas francès és d'especial interès en el nostre estudi perquè aquest ha estat el model sobre el qual s'ha perfilat el model d'urbanisme comercial dissenyat per les Comunitats Autònomes.

Aquest model es basa, principalment, en l'exigència de llicència o autorització comercial.

A França, l'urbanisme comercial es troba regulat a la Llei 73/1193, de 27 de desembre, “d'Orientació del Comerç i l'Artesania”, o més coneguda com a Llei

---

<sup>530</sup> *Vid.* L'estudi sobre aquest tema a RODRÍGUEZ VELARDE, B., *El urbanismo comercial*, Dykinson, Madrid, 2000.

Royer<sup>531</sup>. Aquesta Llei va tractar el conflicte entre el comerç tradicional i les grans superfícies al capítol II del Títol III, articles 28 a 33.

No obstant això, abans de la citada Llei ja s'havien aprovat diverses normes que tractaven la implantació dels equipaments comercials, com la Circular Interministerial de 29 de juliol de 1969, relativa al lloc de l'equipament comercial en el desenvolupament urbà, la Llei 69/1263, de 31 de desembre de 1969, on es regulaven algunes disposicions d'ordre econòmic i financer, i la Circular del Primer Ministre de 27 de maig de 1970 relativa al "lloc de l'equipament comercial en el desenvolupament urbà".

La Llei Royer introdueix l'exigència d'una autorització específica per a l'obertura d'uns determinats establiments comercials, amb una clara voluntat proteccionista del petit comerç.

Els llindars que fixava aquesta Llei eren els 1500 m<sup>2</sup> o 1000 m<sup>2</sup> de superfície de venda, segons la població del municipi.

La característica essencial de la normativa francesa sobre l'urbanisme comercial recau en la valoració de l'objecte econòmic. La Llei Royer de 1973, malgrat tenir una innegable naturalesa comercial, el cert és que part del seu articulat es va incloure al Còde d'urbanisme, motiu pel qual part del seu objecte tracta l'ordenació del territori.

Malgrat això, la pràctica francesa es va caracteritzar per la resolució cas per cas, expedient per expedient, sense una veritable visió de conjunt de l'urbanisme comercial<sup>532</sup>. Aquestes són una de les limitacions més importants del model francès, les quals es van intentar solucionar amb la profunda renovació legislativa de mitjans dels anys noranta, però sense perdre de vista els principis inspiradors de la Llei Royer.

Les posteriors reformes han establert uns nous límits mínims de superfície, així com una redefinició de les operacions de creació, ampliació o reobertura de les superfícies

---

<sup>531</sup> Un examen detallat de la regulació del model francès, vegis a PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., *Urbanismo comercial y libertad...*, *op. cit.* p. 98 a 101.

<sup>532</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E., "El urbanismo comercial... *op. cit.* p. 281.

comercials. Això s'observa clarament en el límit d'extensió, a partir de la qual es necessària autorització especial, perquè va patir dràsticament una rebaixa fins als 300 m<sup>2</sup>, independentment del nombre d'habitants.

En conclusió, aquest sistema, al llarg dels anys, ha tingut una conflictiva aplicació, motiu pel qual, es va modificar en diverses ocasions. En relació al text articulat, no només la doctrina abocava crítiques, sinó també els polítics, els agents econòmics i la jurisprudència del *Conseil d'Etat*. També és important destacar els casos de corrupció que s'han relacionat amb les Comissions d'Urbanisme Comercial. Aquesta situació va provocar les modificacions del sistema originari, malgrat no alterar-lo substancialment.

En síntesis, el model d'urbanisme comercial que planteja la Llei Royer 73/1193, es concreta en els següents aspectes:

- Distingeix els problemes d'ordenació urbanística i els corresponents als equipaments comercials, determinant-se les seves competències a òrgans diferents. En concret, determina com a competència de les Cambres de Comerç i Indústria i a les d'Ofici l'elaboració dels estudis previs de caràcter exclusivament comercial; i a la Comissió Departamental d'Equipament Comercial li atorga la competència d'examinar les sol·licituds d'implantació de les grans superfícies comercials.
- Les Comissions Departamentals d'Equipament Comercial es troben dotades de veritables competències, davant el caràcter merament consultiu de les seves predecessores, i són les que, conforme als criteris legals, autoritzen o denegen els projectes d'implantació comercial.
- Les Comissions Departamentals d'Equipament Comercial estan integrades per representants de l'Administració local, dels interessos professionals o corporatius i dels interessos socials (associacions de consumidors). Per assegurar la transparència de la seva actuació, no són membres fixos, sinó que la seva composició es defineix davant de cada nova sol·licitud d'autorització.
- El règim jurídic de l'autorització comercial es dissenya sota tres pilars bàsics:
  1. La delimitació del camp d'aplicació de l'autorització comercial, és a dir, s'atorga l'autorització en tot cas sempre que concorrin tres

- condicions: comerç minorista; que tingui per objecte la creació o modificació d'un establiment comercial; i una superfície mínima.
2. L'articulació del procediment per a l'expedició de l'autorització comercial en dos instàncies, la departamental (Comissions Departamentals d'Equipaments Comercials) i la nacional en via de recurs, davant la Comissió Nacional d'Equipament Comercial.  
Aquest procediment s'inicia amb la sol·licitud de la llicència, la qual s'acompanyarà d'un estudi sobre l'impacte previsible de la superfície comercial. El Director departamental instruirà l'expedient i remetrà als membres de la Comissió un informe sobre l'adequació o no de la implantació comercial als criteris legals. En el termini de 4 mesos, des de la sol·licitud, han de resoldre i en cas de no produir-se de forma expressa, la resolució s'entendrà atorgada per silenci administratiu.
  3. Estableix legalment els criteris que hauran de ponderar les Comissions alhora d'adoptar les seves decisions; es tracta, preferentment, de criteris de política comercial.

Per tant, es tracta d'un sistema que es fonamenta en resoldre el problema de les grans superfícies, a través de l'autorització comercial. L'inconvenient o l'aspecte negatiu és la renúncia a l'ordenació dels equipaments comercials de manera global i, alhora es troba desvinculat dels criteris o valors propis de l'ordenació del territori i l'urbanisme, cosa que ha provocat greus conflictes entre el comerç tradicional i les grans superfícies.

Davant d'aquestes premisses definidores del sistema, la doctrina crítica el nom d'urbanisme comercial que utilitza, ja que s'allunya, en un sentit estricte, de la disciplina pròpia de l'urbanisme i l'ordenació del territori.

No obstant això, presenta un aspecte positiu, com és l'examen de qüestions d'estricta política comercial que no es podrien considerar en instruments urbanístics.

#### **4.4.3. Itàlia: el model de la “planificació comercial integrada”**

Itàlia és pionera en la regulació de la implantació dels equipaments comercials, entre els països del nostre entorn jurídic polític. El model italià és un model mixt de planificació comercial integral<sup>533</sup>.

La primera norma es troba ja en l'any 1926, amb el RDL 2174, de 12 de desembre i, posteriorment, es va convertir en la Llei núm. 2501, de 18 de desembre, la qual va suposar una gran revolució en aquell moment, ja que per primera vegada es sotmetia l'activitat comercial a la prèvia obtenció d'una llicència comercial, reduint d'aquesta manera la situació anterior de la lliure iniciativa econòmica.

Les grans superfícies comercials es van regular de forma específica, mitjançant el RDL núm. 1468, de 21 de juliol 1938, convertint-se posteriorment en la Llei núm. 142, de 9 de gener de 1939.

Malgrat aquests antecedents normatius, és la Llei núm. 426, d'11 de juny de 1971 i el Decret núm. 375, de 4 d'agost de 1988, de desenvolupament de la mateixa, les disposicions normatives considerada per la doctrina com el veritable referent de l'urbanisme comercial, perquè en ella es contempla una regulació des d'una perspectiva integral.

L'element clau d'aquest model és l'intent de realitzar una planificació global de l'activitat comercial amb una vinculació directa amb l'ordenació del territori i l'urbanisme. Així doncs, aquest model combina el pla i l'autorització, per tal de solucionar els problemes urbanístics i comercials de la implantació dels equipaments comercials.

Un dels objectius a destacar del model italià és l'intent de mantenir l'equilibri entre les diferents formes comercials, el comerç tradicional i les grans superfícies, per tal de satisfer els interessos generals.

---

<sup>533</sup> Vid. PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., *Urbanismo comercial y libertad...*, op. cit. p. 103-108.

Aquest model s'articula a la Llei 426/71 a través de dues tècniques d'intervenció:

- La planificació es desenvolupa en dues fases: la primera, amb un estricte caràcter urbanístic, a través del Pla Regulador General i el Pla Regulador Particular; i la segona amb caràcter comercial, desenvolupada pel Pla de Desenvolupament i Adequació de la Xarxa de Distribució o Pla Comercial.
- L'autorització com a “braç executor” de les previsions contingudes a la planificació. Aquest tipus d'autorització perd la potestat discrecional per convertir-se en un contingut totalment reglat, ja que tan sol consisteix a controlar la conformitat o no amb les previsions del pla.

No obstant això, la modificació introduïda per l'aprovació del Decret legislatiu 114/1998, de 31 de març, va suprimir el Pla de Desenvolupament i d'Adequació de la Xarxa de Distribució o Pla Comercial, i incorpora un nou procediment de planificació més simplificat i amb la intervenció de les Regions i els Municipis<sup>534</sup>.

En aquest nou sistema, les Regions tenen atribuïda la competència d'establir les directrius generals d'ordenació de l'activitat comercial i els criteris de planificació urbanística que els Municipis hauran d'incorporar als seus instruments de planejament urbanístic.

#### **4.5. Consideracions crítiques sobre el concepte “d'urbanisme comercial”**

Una de les raons que justifiquen el Pla d'Equipament comercial, és que a través d'aquest instrument es poden eliminar els riscos de l'excessiva discrecionalitat, derivat dels imprecisos criteris que condueixen a l'atorgament de les llicències comercials específiques.

En els últims anys s'ha pogut comprovar com es substituïa el sistema de les autoritzacions comercials i es passava a un sistema fonamentat en la planificació comercial. Però, cal remarcar que aquesta planificació es fonamentava en raons estrictament comercials, apartant-se de les urbanístiques o territorials.

---

<sup>534</sup> Un examen del sistema italià, *vid.* MAGGIORA, E., *La nuova disciplina del commercio*, D. Lgs., Giuffrè Editore, Milano, 1998.

No obstant això, cada vegada ha anat adoptant més força, introduir la funció pública de l'ordenació del territori i l'urbanisme, ja que fins no fa gaire temps, el legislador no havia contemplat l'impacte comercial sobre el territori.

Com ja hem destacat en altres capítols analitzant l'evolució legislativa en matèria de comerç a Espanya, la LOCM de 1996 no contemplava la qüestió territorial i vinculava la concessió de la llicència comercial específica a la consideració de dos criteris de caràcter comercial, com són: l'existència d'un equipament comercial adequat a la zona afectada per la nova instal·lació i els efectes negatius que pugui representar per al petit comerç existent amb anterioritat.

Malgrat això, els legisladors autonòmics en elaborar els Plans d'equipaments comercials sí que en certa mesura van vincular l'atorgament de les llicències de grans establiments comercials a la valoració de criteris o determinacions urbanístiques i territorials.

Part de la doctrina, com PERÉZ FERNÁNDEZ engloba en l'expressió “ordenació espacial del comerç” tot el conjunt d'instruments per aconseguir una evolució racional del sector comercial i les polítiques territorials i urbanístiques.

El citat autor proposa canviar la denominació d'urbanisme comercial per l'ordenació espacial del comerç, adaptant-lo al model italià.

Aquest nou concepte inclouria tots els instruments d'acció. Per a PERÉZ FERNÁNDEZ l'ordenació espacial del comerç seria el gènere i dins d'aquest, l'urbanisme comercial seria l'espècie, motiu pel qual considera que: “la ordenación espacial del comercio pretende, en el marco diseñado por los instrumentos de ordenación territorial i urbanística, un desarrollo racional y equilibrado entre las diversas formas comerciales, a la vez que una garantía y satisfacción de los intereses de los consumidores”.



Però, aquest posicionament, el matisa o el suavitza anys més tard, afirmant que l'ordenació espacial del comerç exigeix la concurrència de dos tipus d'instruments: la planificació urbanística i la planificació comercial.

#### **4.6. El veritable urbanisme comercial: subsector de l'ordenació territorial**

Des de la perspectiva de l'ordenació territorial del comerç, es poden distingir dos tipus d'actuacions: l'activitat administrativa de planificació, la qual pot diferenciar-se en un tipus de planificació genèrica o sectorial i una altra urbanística; i l'activitat administrativa de gestió, i alhora, aquesta es pot dividir en aquella que consisteix en l'atorgament de la corresponent llicència per al desenvolupament de l'activitat comercial, i aquella que fa referència a activitats de foment o subvenció per al seu desenvolupament.

L'ordenació espacial del comerç és una manifestació de la relació entre l'urbanisme i l'economia, o com expressa part de la doctrina és “un sector del ordenamiento que se incluye en la genérica expresión de ordenación territorial”<sup>535</sup>.

Per tant, l'anomenat “urbanisme comercial” s'inclou en l'àmbit de l'ordenació del territori sempre i quan se centri el problema en la ubicació del comerç i en les dimensions dels establiments comercials.

Així, l'urbanisme comercial té una substantivitat pròpia des de la promulgació de les primeres lleis autonòmiques reguladores del comerç i sobre el fenomen de les grans superfícies comercials.

La regulació de l'activitat comercial utilitza els instruments de l'urbanisme, com exposa RODRÍGUEZ VELARDE, amb una doble finalitat: fins exclusius de política comercial, i per aconseguir una previsió dels usos i la utilització del sòl.

Així, encara que s'admet que la planificació urbana integradora pot beneficiar al comerç, amb criteris i eines adaptables, el comerç continua ocult sota la categoria

---

<sup>535</sup> RODRÍGUEZ VELARDE, B., *El urbanismo comercial...*, op. cit. p. 40.

d'equipament urba<sup>536</sup>. Malgrat això, autors com TARRAGÓ veuen l'aspecte positiu d'aquesta situació, motiu pel qual, defensen la planificació urbanística com una oportunitat d'integració i context d'estabilitat a l'ordenació del comerç<sup>537</sup>.

Però, la realitat fa que el problema de la localització espacial de les infraestructures comercials exigeixi una especificitat en el tractament de la planificació urbana. Això dona lloc a l'aparició de l'anomenat "urbanisme comercial", és a dir, a una regulació de l'espai propi de l'urbanisme, sectorial o específicament referida als grans establiments comercials<sup>538</sup>. En aquesta línia, el professor BERMEJO VERA defineix l'urbanisme comercial com: "aquella disciplina novedosa que intenta relacionar los instrumentos y técnicas del planeamiento urbanístico con las necesidades de ordenación de la distribución comercial, teniendo en cuenta, sobre todo, el impacto de las grandes superficies comerciales existentes en la ciudad, de manera que se llegue a garantizar la correcta ubicación de los establecimientos desde ambos puntos de vista"<sup>539</sup>.

#### **4.6.1. La necessària preeminència de l'ordenació territorial**

La implantació dels equipaments comercials afecta el model de ciutat, motiu pel qual, en els darrers anys es busca un equilibri entre l'activitat econòmica i els recursos naturals, el territori, a través d'un model de desenvolupament sostenible.

Com ja hem pogut analitzar anteriorment, els Plans d'equipaments comercials no acaben de contemplar el factor territorial de forma preminent a la política estrictament comercial. Fins i tot, en el cas del model català, ja hem observat com el Decret 211/2001, de 24 de juliol, malgrat establir l'objectiu general "l'ordenació adequada de les implantacions comercials subjecta a llicència comercial, amb el fi d'aconseguir un nivell d'equipament comercial equilibrat entre les diferents formes de

---

<sup>536</sup> EZQUIAGA DOMÍNGUEZ, J. M., *Comercio y Planeamiento Urbano. Recomendaciones para la ordenación de las actividades comerciales en el planeamiento municipal*, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones y Documentación del Ministerio de Economía y Hacienda, Madrid, 1998.

<sup>537</sup> TARRAGÓ BALAGUÉ, M., "Planificación Urbanística y Comercio", *Jornadas sobre la Ordenación Espacial del Comercio en Castilla y León*, Fondo Social Europeo, Junta de Castilla y León, 1996.

<sup>538</sup> RODRÍGUEZ VELARDE, B., *El urbanismo comercial...*, op. cit. p. 42.

<sup>539</sup> BERMEJO VERA, J. (dir), *Derecho administrativo. Parte especial*, Civitas, Madrid, 1994, p. 858.

distribució, així com de satisfer les necessitats de compra als consumidors”, l’ordenació territorial queda fora del joc<sup>540</sup>. El veritable objectiu d’aquesta regulació és intervenir en els diferents modes de funcionament de l’activitat econòmica comercial, per tal d’aconseguir un equilibri entre els nous formats de distribució comercial i el comerç tradicional.

Així doncs, l’ordenació territorial s’utilitza com a instrument per a intervenir en les activitats comercials, però sense salvaguardar els recursos naturals, sinó amb l’objectiu de limitar l’expansió d’uns determinats formats comercials i alhora fomentar un altres.

Davant d’aquesta situació, considerem que l’ordenació del territori i l’urbanisme han estat utilitzats pel legislador com un simple pretext per incidir en les activitats comercials, és a dir, ha estat utilitzat com a coartada<sup>541</sup>, i seguint les encertades paraules de PAREJA LOZANO es tracta “de un puro pretexto para una intervención de finalidad puramente económica que presenta serios problemas de constitucionalidad”<sup>542</sup>.

Davant de la constatació que els Plans d’equipaments comercials no realitzen una veritable ordenació del territori, sinó simplement una política comercial, ens adonem de la diferència que presenten amb la Directiva de serveis, motiu pel qual, s’ha necessitat una revisió profunda de model d’ordenació dels equipaments comercials. El model afí a les prescripcions de la Directiva de serveis i a les normes de transposició ha de contemplar criteris de sostenibilitat o de revitalització urbana per autoritzar la implantació d’equipaments comercials i eliminar els criteris amb un caràcter marcadament econòmic o com expressa la Directiva de serveis “prova econòmica”, com els que fins aleshores s’estaven utilitzant pels legisladors autonòmics. Aquest requisit de la “prova econòmica”<sup>543</sup>, consisteix en supeditar la concessió de l’autorització a què es demostrï l’existència d’una necessitat econòmica, d’una

---

<sup>540</sup> *Ibidem*, p. 510.

<sup>541</sup> *Vid.* FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., “Urbanismo y ordenación comercial”, *Estudios de Derecho Ambiental y urbanístico*, Aranzadi Editorial, 2001, p. 53.

<sup>542</sup> *Vid.* PAREJA LOZANO, C., “La actividad comercial en el marco de la planificación territorial y urbanística”, TORNOS MAS, J., (coord.), *Grandes establecimientos comerciales. Su ordenación e implantación*, Tecnos. Edicions Universitat de Barcelona, Barcelona, 2000, p. 51.

<sup>543</sup> Analitzat amb més detall al Capítol II.

demanda en el mercat, l'avaluació dels efectes econòmics possibles o reals de l'activitat, o es fa una apreciació de si l'activitat s'ajusta als objectius de programació econòmica fixats per l'autoritat competent.

Tenint en compte aquest requisit de la “prova econòmica” resulta evident que el Pla Territorial Sectorial d'Equipaments Comercials, aprovat pel Decret 379/2006, de 10 d'octubre, no s'adequa a les determinacions de la Directiva de serveis, ja que a l'art. 1.1 inclou entre els seus objectius:

- a) “Avaluar l'oferta comercial disponible a Catalunya, tant pel que fa al nombre d'establiments com a la superfície total de venda, desglossada per comarques o àmbits territorials d'actuació i per sectors d'activitat.
- b) Avaluar la despesa comercialitzable del conjunt de la població catalana, igualment desglossada per comarques o àmbits territorials d'actuació, i per epígrafs de despesa.
- c) Establir els dèficits i els superàvits d'equipament comercial en cada àmbit territorial, la qual cosa ha de permetre confrontar oferta i demanda, utilitzant, si escau, el concepte de dotació adequada dels diferents formats i sectors de comercialització, d'acord amb el que s'estableix a l'article 9”.

En definitiva, malgrat els esforços del legislador català des d'un inici per “territorialitzar” els criteris per avaluar les sol·licituds de la llicència comercial específica, el Pla continua revelant el seu caràcter econòmic.

#### **4.7. El model d'ordenació espacial del comerç a Catalunya**

L'origen de l'expressió “ordenació espacial del comerç” es troba en la legislació catalana.

L'aprovació de la Llei 3/1987, de 9 de març, d'Equipaments comercials, suposa la primera peça de la relació entre la planificació territorial i el comerç, ja que va ser la primera norma autonòmica destinada exclusivament a la regulació de la implantació dels equipaments comercials.

Al Preàmbul de la citada Llei ja s'observa aquesta relació del comerç amb la planificació territorial, quan expressa que: “(...) la planificació concebuda així pren tot el seu valor com a instrument al servei dels interessos socials que són la base i el pressupost del model econòmic constitucional. No hi ha, doncs, contradicció entre la llibertat d'empresa i la planificació; ben al contrari, la llibertat d'empresa ha d'ésser defensada, en aquest cas, mitjançant la planificació urbanística. Aquesta permet d'inserir en la realitat social l'ordenació espacial dels equipaments comercials aptes per a satisfer les necessitats de la funció de distribució, la raó d'ésser de la qual és, al seu torn, la satisfacció de les necessitats pròpies dels consumidors. Amb aquest fi, es fa necessària la informació de base al planificador urbanístic en relació amb les pautes de consum actual i amb la previsible evolució d'aquestes, com també en relació amb la necessària adequació de l'estructura distributiva a les pautes de consum existents en cada moment”.

Per tant, des d'un inici la solució als problemes de la implantació dels equipaments comercials es busca en l'ordenació espacial del comerç, la qual s'identifica pel legislador català amb la planificació o el planejament urbanístic<sup>544</sup>.

Al text articulat de la citada llei també podem observar aquesta vinculació, a l'article 3 on es determinava què haurà de tenir en compte el planejament urbanístic i l'article 4 establia el mandat que el planejament general havia de preveure les reserves de sòl necessàries per a l'equipament comercial públic. A l'art. 6 es preveia la necessària intervenció de la corresponent Comissió Territorial d'Equipaments Comercials en la tramitació del planejament general i de les seves revisions, per tal d'emetre un informe sobre les reserves de sòl per als seus equipaments comercials públics i grans establiments comercials i sobre les determinacions del planejament general en relació amb les reserves de sòl per als usos comercials en els sectors a desenvolupar mitjançant Plans Parcials.

La Llei 1/1997, de 24 de març, d'Equipaments Comercials de Catalunya, segueix la línia de la seva predecessora, la Llei 3/1987, marcant la connexió entre la implantació dels grans establiments comercials i el planejament urbanístic.

---

<sup>544</sup> Prova d'això és l'art. 3 de la Llei 3/1987, on es preveu el que el planejament urbanístic haurà de tenir en compte.

Aquesta Llei, per assolir els seus objectius, estableix dos instruments: la planificació territorial sectorial, que es materialitza amb el Pla Territorial Sectorial d'Equipaments Comercials (PTSEC), i unes mesures de foment per a la modernització del comerç urbà, que es tradueix en els Programes d'Orientació per als Equipaments Comercials (POEC).

Aquest PTSEC constitueix, com indica el Preàmbul de la pròpia Llei “la peça fonamental per a l'ordenació del comerç minorista català” i constitueix el marc de referència per a fonamentar l'atorgament o la denegació de la llicència comercial específica.

Malgrat que aquesta aparença de preeminència de la planificació territorial i urbanística, el cert és que aquesta normativa pretenia aplicar de manera preferent els instruments de política comercial<sup>545</sup>, hi ha una falta de vinculació directe amb l'ordenació territorial. És precisament aquesta matèria, la que legitima la intervenció de les Administracions autonòmiques en la instal·lació de les grans superfícies comercials i realment es va utilitzar com a pur pretext per a una intervenció de finalitat exclusivament econòmica.

La Llei 17/2000, de 29 de desembre, reguladora dels equipaments comercials, deroga l'anterior però es declara continuista de la seva línia respecte a la vinculació dels equipaments comercials amb la planificació territorial i urbanística. L'objectiu d'aquesta llei continua sent el mateix; aconseguir la modernització del model de comerç urbà, com a eix de l'equilibri territorial de Catalunya.

En aquesta Llei es defineix el PTSEC a l'art. 10 com a “l'instrument per ordenar la localització dels equipaments comercials en l'àmbit territorial de Catalunya”. L'objectiu d'aquest pla és “l'ordenació de les implantacions comercials subjectes a llicència comercial, amb el fi d'aconseguir un nivell d'equipament comercial

---

<sup>545</sup> En aquest sentit es pronuncia VILLAREJO GALENDE. *Vid.* VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 220; PAREJA LOZANO, C., “La actividad comercial en el marco de la planificación territorial y urbanística”, TORNOS MAS, J., *Grandes establecimientos comerciales. Su ordenación e implementación*, Universitat Autònoma de Barcelona, Barcelona, 2000, p. 46-51.

equilibrat entre les diferents formes de distribució i satisfer les necessitats de compra dels consumidors”<sup>546</sup>. Així, aquest Pla es converteixen en l’instrument principal per a atorgar o denegar la llicència i actua com una espècie de filtre, ja que només passen a analitzar-se altres elements, una vegada que l’Administració ha examinat el projecte i considera que es conforme al Pla.

La diferència essencial amb l’anterior Llei recau en el moment de ponderar o valorar els altres elements diferents del Pla, per què no s’ha de valorar en qualsevol cas, s’adeqüi o no al projecte presentat.

Aquesta Llei de l’any 2000 es va derogar per la Llei 18/2005, de 27 de desembre, la qual continua la línia planificadora, però s’introdueixen alguns canvis destinats a potenciar l’aspecte territorial de la planificació.

Per tant, el legislador català fa una aposta decidida per la planificació, des de l’any 1997 encara que a partir del 2000 es potencia amb més força.

Aquest model català de relació entre la implantació dels equipaments comercials i el territori, ha inspirat a altres Comunitats Autònomes, que com ha destacat ARRIBAS SANDONI, malgrat que cada Comunitat Autònoma “trasplanta” la seva pròpia versió del sistema francès dissenyat per la Llei Royer, la inspiració immediata de cada legislador autonòmic prové del model català<sup>547</sup>. Així, la doctrina parla de “l’efecte dòmino” de les normes catalanes en matèria de comerç interior, com un fet inqüestionable<sup>548</sup>.

#### ***4.7.1. El Pla territorial Sectorial d’Equipaments Comercials: del Decret 211/2001, de 24 de juliol al Decret 379/2006, de 10 d’octubre***

Considerem necessari començar especificant que el Decret 379/2006, de 10 d’octubre, que aprova el Pla territorial sectorial d’equipaments comercials, ha quedat derogat pel

---

<sup>546</sup> Art. 11.

<sup>547</sup> ARRIBAS SANDONIS, L.E., “La regulació de grandes superficies en España: trasplantes y políticas territoriales inexistentes”, *Ciudad y Territorio*, XXXIII (130), 2001, p. 696.

<sup>548</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 504.

Decret llei 1/2009 de 22 de desembre, sense perjudici del que estableixin les disposicions transitòries<sup>549</sup>.

No obstant això, procedim a efectuar una anàlisi del PTSEC fent referència als canvis que es van produir respecte al seu antecessor, és a dir, el Decret 211/2001, de 24 de juliol.

La Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'Equipaments Comercials de Catalunya, a l'art. 13 defineix el Pla territorial sectorial d'equipaments comercials com l'instrument l'ordenació del territori per a l'ordenació dels equipaments comercials en l'àmbit territorial de Catalunya<sup>550</sup>.

D'acord amb l'art. 13.4 la normativa del Pla Territorial Sectorial ha d'inspirar-se en els principis de compacitat, complexitat i cohesió social.

#### **4.7.1.1. Objectius del Pla**

L'objectiu general del Pla, segons l'art. 13.3 de la Llei 18/2005, és l'ordenació de les implantacions comercials subjectes a llicència comercial, amb la finalitat d'aconseguir un nivell d'equipament comercial equilibrat entre les diferents formes de distribució i satisfer les necessitats de compra dels consumidors<sup>551</sup>. Alhora, el Pla Territorial ha de contribuir a fer que l'oferta comercial doni resposta a les diferents necessitats i activitats per raó de gènere i ha de facilitar que els consumidors disposen d'una oferta àmplia i diversa en termes de qualitat, quantitat, preu i característiques dels productes.

Seguint aquest objectiu general i en la mateixa línia que l'anterior Decret 211/2001, el Pla territorial d'equipaments comercials també persegueix els següents objectiu<sup>552</sup>:

- a) Potenciar determinats centres o subcentres.
- b) Potenciar centres o polaritats comercials escollits en el PTG per a corregir desequilibris en el territori.

---

<sup>549</sup> Disposició derogatòria Primera del Decret llei 1/2009, de 22 de desembre.

<sup>550</sup> Vid. Art. 1.1 del Decret 379/2006, de 10 d'octubre.

<sup>551</sup> Vid. Art. 1.1 *in fine* del Decret 379/2006, de 10 d'octubre.

<sup>552</sup> Objectius contemplats a l'art. 1.2 i 1.3 del Decret 379/2006, de 10 d'octubre.



- c) Corregir deficiències de dotació comercial per a evitar mobilitats de població i sobrecàrrega de les infraestructures públiques per raó d'abastament.
- d) Establir criteris i quantificar les reserves de sòl per a l'equipament comercial en el marc del planejament urbanístic.
- e) Avaluar l'oferta comercial disponible a Catalunya, tant respecte al nombre d'establiments com a la superfície total de venda, desglossada per comarques o àmbits territorials d'actuació i per sectors d'activitat.
- f) Avaluar la despesa comercialitzable del conjunt de la població catalana, igualment desglossada per comarques o àmbits territorials d'actuació, i per epígraf de despesa.
- g) Establir els dèficits i els superàvits d'equipament comercial en cada àmbit territorial, el que permet confrontar l'oferta i la demanda, utilitzant, si escau, el concepte de dotació adequada dels diferents formats i sectors de comercialització, d'acord amb l'establert a l'art. 9.

#### ***4.7.1.2. Àmbits territorials d'actuació***

L'art. 2 del PTSEC considera diversos àmbits territorials com a unitats bàsiques d'actuació, com són: els municipis, les comarques i els àmbits funcionals territorials del Pla territorial general de Catalunya. A diferència del Decret 211/2001, el qual a l'art. 1.3 establia tan sols la comarca com a unitat bàsica d'actuació, sense perjudici que el municipi pot representar una polaritat comercial.

#### ***4.7.1.3. Estructura del Pla***

El PTSEC es compon de dos documents bàsics, segon l'art. 3.1, com són:

- a) La memòria de la situació del sector de la distribució a Catalunya, incorpora la informació estadística pertinent, tant la disponible com la generada específicament per al Pla, així com també la metodologia i els models utilitzats i l'informe de sostenibilitat ambiental.
- b) La normativa, que conté el Text articulat, l'annex amb els dimensionaments màxims i els annexos gràfics de delimitació de les trames urbanes consolidades i de les concentracions comercials.

La diferència respecte al Decret 211/2001, recau en l'exigibilitat de l'informe de sostenibilitat ambiental i en què s'especifica quin contingut ha de complir el Text articulat, ja que abans només s'exigia el "document normatiu".

Una altra novetat respecte de l'antecessor del PTSEC és la introducció del tret de publicitat contemplat a l'art. 3.2, ja que determina l'obligació, per part de la Direcció General de Comerç, de divulgar aquests documents i exposar-los al públic, a través dels mitjans telemàtics dels quals disposa.

#### **4.7.1.4. Execució del Pla**

D'acord amb l'art. 15 de la Llei 18/2005 i l'art. 4 del PTSEC, el Pla s'executa mitjançant:

- a) L'aprovació i revisió dels instruments de planejament urbanístics general i derivat.
- b) L'atorgament de les llicències comercials, d'acord amb l'establert per la legislació vigent.
- c) L'elaboració i aprovació dels programes d'orientació per als equipaments comercials.

Aquest últim requisit és nou respecte al Decret 211/2011, ja que és en la Llei 18/2005 on s'introdueix la figura dels programes d'orientació per als equipaments comercials. També cal subratllar l'especificació que contempla l'apartat b de l'art. 4, és a dir, sobre el creixement del PTSEC, el qual s'aplicarà de forma gradual i en funció dels diferents formats.

#### **4.7.1.5. Caràcter vinculant del Pla**

El Pla territorial sectorial d'equipaments comercials té caràcter vinculant per a les administracions públiques en general i, en especial, per a l'Administració de la Generalitat, les administracions locals, els promotors i les empreses comercials<sup>553</sup>.

---

<sup>553</sup> Art. 13.9 de la Llei 18/2005 i art. 6 del PTSEC

L'Administració de la Generalitat ha de tenir en compte el que disposa el PTSEC en els procediments d'elaboració i tramitació del planejament urbanístic, així com en el procés d'atorgament de les llicències per a la implantació, ampliació, canvis d'activitat i els trasllats dels establiments comercials.

Pel que fa a les administracions locals, aquestes han de seguir les determinacions del PTSEC en la tramitació del planejament urbanístic, de les llicències d'edificació, comercial i ambiental, i en la promoció d'equipaments comercials col·lectius i en l'elaboració dels programes d'orientació per als equipaments comercials.

Les persones promotores i les empreses comercials han d'ajustar-se al que disposa el PTSEC en sol·licitar les llicències comercials.

#### **4.7.1.6. Subjecció al dimensionament**

Els grans establiments comercials resten subjectes al dimensionament, com indica l'art. 7 del PTSEC, una de les principals novetats que va introduir respecte a l'anterior Decret 211/2011.

Però, no només estan subjectes els grans establiments comercials sinó també els establiments mitjans del sector alimentari i els establiments de superfície de venda igual o superior a 1.000 m<sup>2</sup> dedicats exclusivament a la venda d'aparells electrodomèstics i electrònica de consum, articles i complements esportius, d'equipament de la persona i els dedicats a la venda d'articles d'oci i cultura.

No obstant això, a l'art. 11 es recullen un llistat d'excepcions al dimensionament per a les noves implantacions i ampliacions d'establiments comercials<sup>554</sup> i a l'art. 14 es fixen uns criteris d'ubicació i d'aplicació gradual del dimensionament<sup>555</sup>.

---

<sup>554</sup> Article 11: Excepcions al dimensionament per a noves implantacions i ampliacions d'establiments comercials

“11.1 Els criteris de dimensionament de noves implantacions de l'article 10 no són aplicables en els casos següents:

a) En la implantació i ampliació de grans establiments comercials dedicats essencialment a la venda d'automòbils, embarcacions i altres vehicles, de maquinària, de materials per a la construcció i articles de sanejament i de centres de jardineria. Tampoc són aplicables els criteris d'ubicació en la implantació

d'establiments de venda de carburants. En cas que es tracti d'una ampliació, l'àrea d'influència es considerarà en funció de la superfície ampliada.

b) En la implantació i ampliació d'establiments comercials dedicats exclusivament a la venda d'articles de ferreteria-bricolatge, sempre que la dotació dels establiments comercials del mateix sector amb superfícies de venda superiors a 1.000 m<sup>2</sup> no sobrepassi la relació de 50 m<sup>2</sup> de superfície de venda per 1.000 habitants de l'àrea d'influència de l'establiment projectat. En cas de què es tracti d'una ampliació, l'àrea d'influència es considerarà en funció de la superfície ampliada.

c) En la implantació i ampliació d'establiments comercials dedicats exclusivament a la venda de mobiliari, parament i tèxtil de la llar, sempre que la dotació dels establiments comercials del mateix sector amb superfícies de venda superiors a 1.000 m<sup>2</sup> no sobrepassi la relació de 80 m<sup>2</sup> de superfície de venda per 1.000 habitants de l'àrea d'influència de l'establiment projectat. En cas que es tracti d'una ampliació, l'àrea d'influència es considerarà en funció de la superfície ampliada.

d) En la implantació d'establiments comercials en format supermercat dins de mercats municipals. No obstant, no podran acollir-se a aquesta excepció aquells establiments que superin els límits previstos a l'article 3.1 de la Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'equipaments comercials, ni aquells la superfície de venda dels quals representi més del 70% de la superfície de venda total destinada a oferta de productes quotidians en el conjunt del mercat.

e) En la implantació d'establiments col·lectius del tipus galeria comercial que compleixin els requisits d'ubicació previstos a l'article 4.1 de la Llei 18/2005, sempre que la superfície de venda no superi en total els 5.000 m<sup>2</sup>, inclosa, si s'escau, la preexistent. L'oferta comercial haurà d'incloure exclusivament petits establiments comercials, llevat de les galeries que s'implantin en municipis en els quals no es pugui materialitzar cap creixement en format de gran establiment per manca de dimensionament. En aquest darrer supòsit, la distribució de l'establiment col·lectiu de tipus galeria comercial podrà comptar, com a màxim, amb dos establiments individuals mitjans, sempre que la superfície de venda de cadascun d'aquells no superi els 1.300 m<sup>2</sup>.

Les galeries comercials que s'hagin acollit a aquesta excepció podran afegir a la seva superfície de venda màxima, un establiment de tipus supermercat, sempre que el dimensionament del municipi on es produeixi la implantació permeti aquest creixement per a aquest format. Els establiments comercials que s'hagin acollit a aquesta excepció no podran destinar, ni inicialment ni posteriorment, més d'un 35% de la seva superfície de venda a establiments d'una empresa o un mateix grup d'empreses.

f) En la implantació d'establiments comercials en format supermercat que s'integrin en un gran magatzem.

11.2 Els criteris de dimensionament de l'article 10 no són aplicables en l'ampliació de mitjans i petits establiments comercials en els casos següents:

11.2.1 En l'ampliació de mitjans i petits establiments comercials, subjectes al dimensionament abans o després de l'ampliació, quan es compleixin els requisits següents:

- Que l'establiment que s'amplia tingui una antiguitat superior als 10 anys.
- Que la superfície de venda final no signifiqui la transformació en un gran establiment comercial.
- Que el creixement sigui inferior al 30% de la superfície de venda preexistent.
- Que estigui situat dins de la trama urbana consolidada.
- Que no hagi efectuat cap altra ampliació en els últims 8 anys.

11.2.2 En l'ampliació d'establiments subjectes a dimensionament, abans o després de l'ampliació, únicament s'exigirà disponibilitat en l'àmbit territorial d'anàlisi corresponent en la mesura necessària per donar cobertura a la superfície ampliada. No obstant, quan l'establiment no estigui subjecte abans de l'ampliació al dimensionament, només es descomptarà la part de l'ampliació que hi quedi subjecta.

Sens perjudici de l'establert en el paràgraf anterior, totes les ampliacions hauran de complir estrictament els criteris d'ubicació que els corresponguin en funció del que s'estableix a l'article 4 de la Llei 18/2005.

11.2.3 En l'ampliació d'un mitjà establiment comercial, en format supermercat, mitjançant l'annexió d'un o diversos establiments comercials individuals petits, adjacents al supermercat i fora de la línia de caixes, dedicats a la venda de productes d'ús no quotidià, sempre que no es transformi en un gran establiment comercial.

11.3 Els criteris de dimensionament de l'article 10 no són aplicables en l'ampliació de grans establiments comercials en els casos següents:

L'art. 15 contempla els criteris per a la gestió del dimensionament, determinant que les implantacions de centres comercials reduiran del seu propi dimensionament la superfície de venda dels mitjans i petits establiments que el formen. També determina que les implantacions catalogades com a gran magatzem només es podran autoritzar quan existeixi un dimensionament al PTSEC específicament previst per aquest tipus de forma.

#### ***4.7.1.7. Criteris d'ordenació espacial i per determinar equilibris i desequilibris***

El PTSEC determina la possibilitat d'implantació de grans i mitjans establiments comercials en uns concrets àmbits territorials<sup>556</sup>.

No obstant això, la localització dels establiments comercials s'haurà d'adequar a l'establir a la Llei d'Equipaments Comercials.

És important tenir en compte, per a l'ordenació espacial del comerç a Catalunya, quins són els àmbits territorials que estableix el PTSEC. A diferència del Decret 211/2001 que només feia referència als municipis de més de 2500 habitants i a les

---

a) Per als grans establiments comercials descrits a l'apartat 1 de l'article 5 de la Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'equipaments comercials, es preveu que per al període 2006-2009 es pugui portar a terme una ampliació de la seva superfície de venda d'un màxim de 5.000 m<sup>2</sup> per àmbit funcional territorial del Pla territorial general de Catalunya per al conjunt de formats.

b) Igualment, es considera que per als grans establiments comercials que regulen els apartats 2 i 3 de l'article 5, encara que no hagi dimensionament disponible per al seu àmbit territorial, es pugui materialitzar una ampliació de la seva superfície de venda, sempre que es compleixen els requisits que el mateix article imposa.

11.4 Els criteris de dimensionament de l'article 10 no són aplicables en el trasllat de grans i mitjans establiments comercials, sempre que es localitzin en el mateix municipi, es comercialitzi el mateix tipus de productes i l'activitat s'hagi desenvolupat durant un període superior a 5 anys. La nova ubicació haurà d'estar dintre de la trama urbana consolidada i el sol·licitant ha d'acreditar ser titular dels drets d'explotació de l'establiment i haver exercit de manera efectiva l'activitat de l'establiment comercial que es tanca durant un període mínim de dos anys.

11.5 En cas que una empresa pretengui efectuar un trasllat d'un establiment i simultàniament procedir a la seva ampliació, per a la seva autorització caldrà que es compleixin tots i cadascun dels requisits per autoritzar cadascuna de les operacions de forma individual<sup>555</sup>.

<sup>555</sup> Art. 14.3: "Quan els dimensionaments previstos per als àmbits territorials d'anàlisi siguin superiors als 34.000 m<sup>2</sup> de superfície de venda per al format gran magatzem, als 20.000 m<sup>2</sup> per al format centre comercial i als 7.500 m<sup>2</sup> pel format hipermercat, la seva materialització es farà en més d'un projecte, el primer dels quals no podrà absorbir més del 50% del dimensionament disponible. En els casos de superfícies especialitzades, no es podrà materialitzar en un únic projecte més de 2.500 m<sup>2</sup> del dimensionament corresponent al seu àmbit funcional".

<sup>556</sup> Art. 8 PTSEC.

capitals de comarca en el cas de comerç no alimentari (art. 7), en el PTSEC s'estableixen els següents:

- a) Municipis que tinguin més de 2000 habitants o siguin capitals de comarca, per al format de supermercat, en el cas del comerç quotidià.
- b) Comarques, respecte a hipermercats i a les superfícies especialitzades subjectes a dimensionament.
- c) Àmbits funcionals territorials del Pla territorial general de Catalunya que corresponguin, en el cas dels grans establiments comercials en format de gran magatzem i centre comercial, a excepció de l'àrea metropolitana on l'àmbit d'anàlisi serà la comarca.

Per tant, de manera general, la diferència entre el Decret 211/2001 i el PTSEC recau en què abans s'establia la classificació depenent del tipus de comerç alimentari i en el PTSEC es fa dependre del format comercial.

El PTSEC a l'art. 9 estableix els criteris per a determinar els equilibris i els desequilibris, amb la finalitat d'adequar els equipaments comercials a les necessitats de la població.

Així, considera que un municipi està equilibrat quan la seva oferta comercial es correspon amb la despesa comercialitzable estimada per aquell any determinat. Aquesta fórmula per calcular la despesa comercialitzable i, així determinar els equilibris i desequilibris, és nova respecte al Decret 211/2001, ja que abans es fixava un percentatge determinat.

#### ***4.7.1.8. Les Trames Urbanes Consolidades***

##### ***4.7.1.8.1. La definició de Trama Urbana Consolidada***

La Trama Urbana Consolidada es defineix com aquella àrea on, d'acord amb el planejament urbanístic vigent, resideix la població majoritàriament, la continuïtat dels

edificis residencials plurifamiliars i les trames comercials<sup>557</sup> inserides amb els usos residencials<sup>558</sup>.

La finalitat de la Trama Urbana Consolidada és determinar la localització d'un establiment comercial en aplicació de l'art. 4 de la Llei 18/2005, i alhora establir quan es produeix una concentració comercial.

#### **4.7.1.8.2. La delimitació de les Trames Urbanes Consolidades**

D'acord amb l'art. 17, es delimita com a annex gràfic amb caràcter normatiu el perímetre corresponent a les Trames Urbanes Consolidades de tots els municipis de més de 25.000 habitants i de les capitals de comarca.

No obstant això, i com ja especificàvem a l'inici d'aquest apartat, el PTSEC es troba derogat pel Decret Llei 1/2009, de 22 de desembre, d'ordenació dels equipaments comercials. Però aquest Decret Llei no només determina que s'inclou a la trama urbana consolidada d'un municipi<sup>559</sup>, sinó també els efectes del que estableix aquest

---

<sup>557</sup> L'art. 18.2 del PTSEC defineix les trames comercials inserides amb els usos residencials com: "la distribució dels establiments comercials integrada amb els usos residencials dominants en la zona, amb la presència de locals situats als baixos dels edificis residencials o en edificacions independents sempre que configuren una ordenació urbanística unitària".

<sup>558</sup> Art. 18 del PTSEC.

<sup>559</sup> Art. 7 Decret Llei 1/2009, de 22 de desembre, d'ordenació dels equipaments comercials.

"Als efectes d'aquest Decret Llei, s'inclouen en la trama urbana consolidada d'un municipi els àmbits següents:

- a) Els assentaments de naturalesa complexa configurats pel nucli històric i els seus eixamples on, d'acord amb el planejament urbanístic vigent, l'ús residencial és dominant i compatible amb l'ús comercial.
- b) Les àrees residencials plurifamiliars contínues als assentaments a què fa referència l'apartat a), compreses dins el sòl urbà o sòl urbanitzable amb ordenació urbanística detallada aprovada i vigent on, d'acord amb el planejament urbanístic l'ús residencial és dominant i els usos comercials estan inserits amb els usos residencials.
- c) Les àrees residencials plurifamiliars no contínues amb les àrees a què fan referència els apartats a) i b), compreses dins el sòl urbà o sòl urbanitzable amb ordenació urbanística detallada aprovada i vigent on, d'acord amb el planejament urbanístic l'ús residencial és dominant i els usos comercials estan inserits amb els usos residencials, sempre que tinguin una densitat bruta superior a quaranta habitadges per hectàrea.
- d) Les àrees residencials unifamiliars contigües als assentaments o a les àrees a què fan referència les lletres a), b) i c), compreses dins el sòl urbà o sòl urbanitzable amb ordenació urbanística detallada aprovada i vigent.

2. Als efectes d'aquest article:

- a) S'entén per usos comercials inserits en els usos residencials, la distribució dels establiments

Decret llei a l'art. 8, s'ha de delimitar gràficament el perímetre corresponent a les trames urbanes consolidades dels municipis amb una població de més de 5.000 habitants i a les capitals de comarca, d'acord amb les determinacions de l'art. 7<sup>560</sup>.

---

comercials integrada amb els usos residencials dominants en una determinada zona, amb la presència de locals situats a les plantes baixes dels edificis o en edificacions independents, sempre que configuren una ordenació urbanística unitària.

b) S'interpreta que existeix continuïtat quan es produeix la contigüitat entre fronts de parcel·lació, vinculada a la confrontació d'ordenacions adjacents recolzades en un mateix vial”.

<sup>560</sup> Les Noves TUC introduïdes pel Decret llei 1/2009 (informació extreta del Registre de planejament urbanístic de Catalunya):

Alcanar (DOGC 5802, 24.01.2011); Alcarràs (DOGC 5772, 10.12.2010)Alpicat (DOGC 6120, 03.05.2012); Altafulla (DOGC 5777, 17.12.2010); Amposta (DOGC 5732, 11.10.10); Arenys de Mar (DOGC 5855, 08.04.2011); Arenys de Munt (DOGC 5890, 31.05.2011); Argentona (DOGC 5800, 20.01.2011); Badalona (DOGC 5910, 30.06.2011); Badia del Vallès (DOGC 5910, 30.06.2011); Berga (DOGC 5873, 06.05.2011); Blanes (DOGC 5865, 26.04.2011); Calafell (DOGC 5756, 16.11.2010); Caldes de Malavella (DOGC 6267, 04.12.2012); Caldes de Montbui (DOGC 5868, 29.04.2011); Calella (DOGC 6130, 17.05.2012); Calonge (DOGC 6258, 21.11.2012); Canet de Mar (DOGC 5817, 14.02.2011); Cardedeu (DOGC 5931, 29.07.2011); Cardona (DOGC 5873, 06.05.2011); Cassà de la Selva (DOGC 6001, 09.11.2011); Castell-Platja d'Aro (DOGC 5865, 26.04.2011); Castellar del Vallès (DOGC 6101, 03.04.2012); Castellbisbal (DOGC 5822, 21.02.2011); Castelldefels (DOGC 5871, 04.05.2011); Castelló d'Empúries (DOGC 6076, 28.02.2012); Centelles (DOGC 5848, 30.03.2011); Cerdanyola del Vallès (DOGC 5876, 11.05.2011); Cornellà de Llobregat (DOGC 5890, 31.05.2011); Creixell (DOGC 5895, 07.06.2011); Cubelles (DOGC 5768, 02.12.2010); Cunit (DOGC 5795, 13.01.2011); Deltebre (DOGC 6271, 11.12.2012); El Prat de Llobregat (DOGC 5751, 09.11.2010); El Vendrell (DOGC 5818, 15.02.2011); Esplugues de Llobregat (DOGC 5751, 09.11.2010); Gavà (DOGC 5761, 23.11.2010); Girona (DOGC 6047, 18.01.2012); Granollers (DOGC 5751, 09.11.2010); Guissona (DOGC 5766, 30.11.2010); L'Ametlla del Vallès (DOGC 5895, 07.06.2011); L'Hospitalet de Llobregat (DOGC 5804, 26.01.2011); L'Ametlla de Mar (DOGC 6064, 10.02.2012); L'Escala (DOGC 5907, 27.06.2011); La Bisbal d'Empordà (DOGC 5772, 10.12.2010); La Canonja (DOGC 6094, 23.03.2012); La Garriga (DOGC 5868, 29.04.2011); La Llagosta (DOGC 5868, 29.04.2011); La Selva del Camp (DOGC 6067, 28.02.2012); Llagostera (DOGC 6166, 09.07.2012); Lleida (DOGC 5737, 19.10.10); Lliçà d'Amunt (DOGC 6228, 08.10.2012); Llinars del Vallès (DOGC 5758, 18.11.2010); Malgrat de Mar (DOGC 5732, 11.10.10); Manlleu (DOGC 5784, 28.12.2010); Manresa (DOGC 5926, 22.07.2011); Masquefa (DOGC 6046, 17.01.2012); Matadepera (DOGC 5963, 14.09.2011); Mataró (DOGC 5842, 22.03.2011); Molins de Rei (DOGC 5936, 05.08.2011); Mollerussa (DOGC 5735, 19.10.10); Mollet del Vallès (DOGC 5767, 01.12.2010); Montblanc (DOGC 5930, 28.07.2011); Montcada i Reixac (DOGC 5804, 26.01.2011); Montgat (DOGC 5817, 14.02.2011); Montornès del Vallès (DOGC 5868, 29.04.2011); Navàs (DOGC 5926, 22.07.2011); Olesa de Montserrat (DOGC 5766, 30.11.2010); Olot (DOGC 5832, 08.03.2011); Palafolls (DOGC 5768, 02.12.2010); Palamós (DOGC 5907, 27.06.2011); Pallejà (DOGC 6181, 30.07.2012); Parets del Vallès (DOGC 6130, 17.05.2012); Pineda de Mar (DOGC 5829, 02.03.2011); Polinyà (DOGC 5888, de 27.05.2011); Premià de Mar (DOGC 5930, 28.07.2011); Reus (DOGC 5967, 20.09.2011); Ripollet (DOGC 5930, 28.07.2011); Riudoms (DOGC 5834, 10.03.2011); Roda de Barà (DOGC 6258, 21.11.2012); Roquetes (DOGC 5976, 03.10.2011); Roses (DOGC 5910, 30.06.2011); Sabadell (DOGC 5751, 09.11.2010); Salou (DOGC 5777, 17.12.2010); Sant Adrià de Besòs (DOGC 5794, 12.01.2011); Sant Antoni de Vilamajor (DOGC 6130, 17.05.2012); Sant Boi de Llobregat (DOGC 5848, 30.03.2011); Sant Carles de la Ràpita (DOGC 5775, 15.12.2010); Sant Celoni (DOGC 5751, 09.11.2010); Sant Cugat del Vallès (DOGC 5873, 06.05.2011); Sant Feliu de Llobregat (DOGC 5890, 31.05.2011); Sant Fost de Campsentelles (DOGC 5762, 24.11.2010); Sant Fruitós de Bages (DOGC 5933, 02.08.2011); Sant Joan Despí (DOGC 6101, 03.04.2012); Sant Just Desvern (DOGC 5829, 02.03.2011); Sant Pere de Ribes (DOGC 5759, 19.11.2010); Sant Quirze del Vallès (DOGC 6063, 09.02.2012); Sant Sadurn d'Anoia (DOGC 5838, 16.03.2011); Sant Vicenç de Montalt (DOGC 5868, 29.04.2011); Santa Coloma de Cervelló (DOGC 5794, 12.01.2011); Santa Coloma de Farners (DOGC 6258, 21.11.2012); Santa Margarida de Montbui (DOGC 5837, 15.03.2011); Santa Perpètua de Mogoda (DOGC 5829, 02.03.2011); Santa Susanna (DOGC 5930, 28.07.2011); Sentmenat (DOGC 6027, 19.12.2011);



El procediment per realitzar la primera delimitació de la trama urbana consolidada es subjecta al procediment establert a l'art. 8.2 del Decret Llei 1/2009, i consisteix en:

- a) L'Ajuntament, amb el tràmit previ d'informació pública pel termini d'un mes, ha de trametre l'acord del Ple relatiu a la proposta de delimitació de la trama urbana consolidada a la direcció general competent en matèria d'urbanisme per a la seva aprovació, juntament amb la memòria justificativa de la proposta.; els plànols a escala dels àmbits a incloure a la trama urbana consolidada; i l'expedient administratiu de la tramitació de la proposta.
- b) La direcció general competent en matèria d'urbanisme ha de formular una sol·licitud d'informe a la direcció general competent en matèria de comerç adjuntant la documentació necessària per poder resoldre la sol·licitud. Aquest informe és preceptiu i té caràcter vinculant en cas de ser desfavorable.
- c) La delimitació s'aprova mitjançant resolució de la persona titular de la direcció general competent en matèria d'urbanisme, prèvia audiència, si s'escau, a l'Ajuntament corresponent, per un termini de quinze dies, en el cas que s'hi hagi d'introduir rectificacions.

#### ***4.7.1.9. Concentracions comercials: definició i diferències amb les Trames Urbanes Consolidades***

La Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'Equipaments Comercials, definia a l'art. 2.4 la concentració comercial com la concurrència de dos o més establiments dedicats al comerç detallista en una distància inferior a 300 metres entre ells i es trobin fora de la

---

Tarragona (DOGC 5976, 03.10.2011); Tàrrrega (DOGC 5737, 19.10.10); Terrassa (DOGC 5834, 10.03.2011); Tona (DOGC 6151, 18.06.2012); Tordera (DOGC 6082, 07.03.2012); Torelló (DOGC 5833, 09.03.2011); Tortosa (DOGC 5797, 17.01.2011); Ulldecona (DOG 5976, 03.10.2011); Vallirana (DOGC 6120, 03.05.2012); Valls (DOGC 5842, 22.03.2011); Vandellós i l'Hospitalet de l'Infant (DOGC 6228, 08.10.2012); Vidreres (DOGC 6144, 07.06.2012); Vielha e Mijaran (DOGC 5779, 21.12.2010); Vila-seca (DOGC 5842, 22.03.2011); Viladecans (DOGC 5821, 18.02.2011); Vilanova del Camí (DOGC 6181, 30.07.2012); Vilanova i la Geltrú (DOGC 5933, 02.08.2011); Vilassar de Dalt (DOGC 5890, 31.05.2011).

trama urbana consolidada. Malgrat això, concreta que el concepte de concentració comercial s'ha d'entendre en els termes següents:

- a) La distància esmentada es mesura des de qualsevol punt d'un establiment, inclosos els serveis i aparcaments, fins a qualsevol punt de l'altre, inclosos també els serveis i aparcaments d'aquest.
- b) S'entén que hi ha concentració comercial, encara que la distància entre els edificis dedicats al comerç detallista sigui superior a 300 metres, si en l'espai que els separa es duen a terme altres activitats comercials no detallistes, de serveis o lúdiques, promogudes conjuntament o que conformen una àrea d'atracció. En aquest cas, la distància màxima per a considerar que un establiment es troba dins d'una concentració comercial és de 500 metres.

El PTSEC realitza una relació de les concentracions comercials identificades a l'annex 4 i desenvolupa els criteris per mesurar les distàncies citades anteriorment, a l'art. 17<sup>561</sup>.

La Llei 9/2011, de 29 de desembre, de promoció de l'activitat econòmica, al seu art. 119 modifica la disposició addicional onzena del Decret llei 1/2009, segons la qual les concentracions comercials relacionades i delimitades en els annexos del Decret 379/2006 s'equiparen, a efectes de l'ordenació dels establiments comercials, a les trames urbanes consolidades del municipi corresponent. Sobre aquest aspecte cal fer

---

<sup>561</sup>Abdera - Centre Comercial Montserrat; Alcarràs - Polígon industrial El Revès; Altafulla - N-320 (Caprabo); Badalona - Montigalà; Banyoles - Avinguda de la Farga i carrer Mata; Berga - Carretera de Sant Fruitós; Blanes - Sector Nord; Cabrera de Mar - Carrefour; Calafell - Mas Mel; Catellar del Vallès - Pla de la Bruguera; El Masnou - Voramar (Caprabo); El Prat de Llobregat - Carrefour; El Vendrell - Carretera de Calafell; El Vendrell. Coma-ruga - Caprabo; Gavà - Sector Les Parets. Barnasud; Girona - Sector Avellaneda; Girona - Mas Gri; Golmés - Polígon industrial Gold Parc; Granollers - Residencial Nord; L'Ametlla del Vallès - Centre comercial Sant Jordi; La Roca del Vallès - Polígon Can Massaguer; Les - Polígon Escamunt; Les Franqueses del Vallès - Cruïlla C-352 amb C-251; Les Preses - Carretera C-152 direcció Olot; Lleida - Polígon industrial Creu del Batlle; Martorell - El Congost; Mataró - Mataró Parc (Alcampo); Olèrdola - Polígon industrial Sant Pere Molanta; Puigcerdà - N-260, km. 179,7 (Champion); Ripollet - Polígon Can Masachs i Cadesbank; Sant Carles de la Ràpita - Sector Vila del Far; Sant Cugat del Vallès - Augusta Park (Eroski); Sant Feliu de Guíxols - Paratge Bujonis; Sant Fruitós del Bages - Polígon industrial Sant Isidre; Sant Pere de Ribes - Polígon industrial Vilanoveta; Sant Quirze del Vallès - Alcampo; Sarrià de Ter - Carretera N-II; Sitges - Polígon Mas Alba; Tarragona - Carrefour; Tarragona - Les Gavarres; Terrassa - Les Fonts; Terrassa - Parc Vallès; Valls - Polígon industrial (Esclat); Vic - Raval Cortines; Vic - Sot dels Pradals; Vilafranca del Penedès - Avinguda Tarragona; Vilafranca del Penedès - Els Domenys II; Vilanova i la Geltrú - Bifurcació Ronda Europa amb la C-5831; Vinyols i els Arcs - Polígon industrial (Esclat).

una advertència, ja que algunes concentracions comercials poden haver canviat quan s'ha delimitat de nou la trama urbana consolidada<sup>562</sup>.

#### **4.8. El nou model d'urbanisme comercial: raons de protecció ambiental i d'ordenació del territori i urbanisme**

El principi de llibertat d'establiment es recull en l'art. 6.1 Llei 1/2010, d'1 de març, de reforma de la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista quan expressa que “con carácter general, la instalación de establecimientos comerciales no estará sujeta a régimen de autorización comercial”. En conseqüència, l'establiment d'un règim d'autorització comercial tindrà el caràcter d'excepcional i haurà d'ajustar-se al principi de proporcionalitat, segons l'establert en l'art. 5. c) de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici, al principi de no discriminació i si concorren raons imperioses d'interès general relacionades amb la distribució comercial, d'acord amb el que s'estableix en l'art. 6.2 de LOCM i així es motivi suficientment en la llei que estableixi aquest règim<sup>563</sup>.

Les Comunitats Autònomes, de forma majoritària, han optat per fixar l'excepció com a regla general per als anomenats grans establiments comercials. Unes Comunitats Autònomes, entre elles Catalunya, Galícia i Castella i Lleó, exigeixen per a la instal·lació d'aquest tipus de format de distribució comercial, l'obtenció d'una autorització comercial, però altres Comunitats Autònomes (Cantàbria, Castella-la Manxa i Extremadura) exigeixen l'emissió d'un informe comercial preceptiu i vinculant evacuat per la Conselleria competent en matèria de comerç.

La Directiva de serveis, a l'art. 4.8, contempla el concepte de raó imperiosa d'interès general seguint la jurisprudència del Tribunal de Justícia i estableix una llarga llista

---

<sup>562</sup> Concentracions comercials a l'empara de la disposició addicional de la Llei 9/2011, de promoció de l'activitat econòmica:

Arenys de Mar- Paratge Rial Llarg (DOGC 6143, 06.06.2012); Figueres- Vilatenim (DOGC 6147, 12.06.2012); La Garriga- Consorci del moble (DOGC 6147, 12.06.2012); Manresa- Els Trullols (DOGC 6170, 13.07.2012); Roses- Carretera C-68, de Roses a Figueres (DOGC 6172, 17.07.2012); Sant Boi de Llobregat- Centre Comercial Sant Boi (DOGC 6211, 12.09.2012); Sant Boi de Llobregat – Santa Creu de Calafell, tram nord (DOGC 6247, 6.11.2012); Santa Susanna – La Bòbila. Torrentó de Can Gelat (DOGC 6262, 27.11.2012).

<sup>563</sup> Art. 9 i 10 de la DS.

*numerus apertus*, entre les quals destaquem la protecció del medi ambient i de l'entorn urbà i la planificació urbana i rural<sup>564</sup>.

A la normativa reguladora de l'ordenació del comerç, es trasllada en a l'art. 6.2 de la LOCM quan disposa que els requisits que s'estableixin per a la instal·lació d'establiments comercials atendran conjuntament a criteris basats en raons imperioses d'interès general relacionades amb la distribució comercial com la protecció del medi ambient i de l'entorn urbà, l'ordenació del territori i la conservació del patrimoni històric i artístic.

Per tant, solament és possible establir un règim d'autorització comercial quan aquest es fonamenti en alguna de les citades raons imperioses d'interès general i que els requisits que s'estableixin per obtenir l'autorització o emetre l'informe aquest igualment emparat per aquestes raons. A més, els instruments d'ordenació del territori i urbanístics poden tractar l'ordenació dels equipaments comercials si tenen per objecte l'efectiva protecció del medi ambient i de l'entorn urbà o fins i tot per resoldre els problemes territorials i urbanístics que originen un tipus de format de distribució comercial<sup>565</sup>.

No obstant això, les raons imperioses d'interès general, el medi ambient i l'ordenació del territori, les que aquí ens interessen, han d'interpretar-se de forma restrictiva. Aquesta interpretació restrictiva significa que: la mera invocació de la raó imperiosa no justifica la imposició de qualsevol control o restricció; i han de respondre a criteris d'oportunitat i proporcionalitat, és a dir, justificar que són les mesures més adequades per aconseguir l'objectiu pretès, com per exemple, la defensa d'un model de ciutat compacta.

Seguint el criteri jurisprudencial del Tribunal de Justícia és de gran importància realitzar aquesta interpretació restrictiva. En aquest sentit, resulta interessant la Sentència de 24 de març de 2011, as. C-400/08, “Comissió Europea contra Regne d'Espanya” (Rec. p. I-01915), en la qual el Tribunal analitzava la Llei catalana

---

<sup>564</sup> Aquesta última s'inclou al Considerant 40.

<sup>565</sup> En aquest sentit, LÓPEZ PÉREZ, F.; *El impacto de la Directiva de Servicios sobre el urbanismo comercial*, Atelier, Barcelona, 2009, p. 40.

18/2005, de 27 de desembre, d'equipaments comercials i afirma que si bé les restriccions relatives a l'emplaçament i a la grandària dels grans establiments comercials són mitjans adequats per aconseguir els objectius d'ordenació del territori i de protecció del medi ambient, perquè puguin justificar una excepció al principi de la llibertat d'establiment “deben ir acompañadas de un análisis de la oportunidad y de la proporcionalidad de la medida restrictiva adoptada por dicho Estado miembro, así como en los datos precisos que permitan corroborar su argumentación”. En aquest cas jutjat, el Tribunal rebutja les mesures d'intervenció adoptades pel legislador català només per la falta d'argumentació i no per la naturalesa de les pròpies mesures.

Els legisladors autonòmics, amb caràcter general, han traslladat a les seves normatives el llistat de raons imperioses d'interès general contemplat en l'art. 6.2 LOCM. No obstant això, algun altre legislador ha fet un pas més enllà i ha intentat precisar l'abast de les raons imperioses d'interès general que invoca.

Aquest és el cas del legislador català, en l'art. 4.2 del Decret Llei 1/2009, de 22 de desembre, d'ordenació dels equipaments comercials, determina els objectius des de la perspectiva territorial i de protecció del medi ambient i en el seu art. 15.1 es disposa que per a l'atorgament o la denegació de la llicència comercial han de valorar-se una sèrie de criteris de caràcter mediambiental connectats amb l'ordenació del territori i l'urbanisme, com: l'adequació del projecte al planejament urbanístic vigent; la localització del projecte a les àrees territorials, prèviament delimitades a l'efecte d'acollir usos comercials; la mobilitat generada pel projecte; la incidència ambiental del projecte; i l'impacte i integració paisatgística del projecte.

En el mateix sentit es pronuncia el legislador de Galícia en l'art. 29.1 de la Llei 13/2010, de 17 de desembre, de Comerç Interior, quan manifesta que la submissió a l'autorització comercial té com a finalitat “garantizar la adecuada integración territorial del establecimiento comercial a través de su planificación urbanística y de la ejecución previa de las infraestructuras y dotaciones necesarias, su compatibilidad desde el punto de vista de la protección del medio ambiente y la accesibilidad de los ciudadanos a estos equipamientos en condiciones adecuadas”.

Per tant, en l'àmbit comercial la necessitat d'establir un règim d'autorització o informe comercial es fonamenta en el llistat de raons imperioses d'interès general que va establir el legislador estatal en l'art. 6.2 LOCM. Dins d'aquest llistat, la protecció del medi ambient i de l'entorn urbà s'ha convertit en la clau de volta del nou règim d'autorització autonòmica dels grans equipaments comercials, ja que vinculen criteris de concessió de la llicència o informe comercial a les determinacions de l'ordenació territorial o del planejament urbanístic amb altres criteris de tutela del medi ambient com la mobilitat, l'impacte paisatgístic, la incidència ambiental i l'eficiència energètica.

En conclusió, es constata com en el procediment d'atorgament de l'autorització o informe comercial estan presents els factors mediambientals i d'ordenació del territori i urbanisme. Això, és precisament el gran canvi respecte a la situació precedent, efecte directe de la Directiva de serveis. No obstant això, aquesta situació no està exempta de crítiques per part de la doctrina, al·legant el possible solapament de controls i l'atribució a la Conselleria competent en matèria de comerç la competència per avaluar factors que no li són propis com l'ordenació del territori i la protecció del medi ambient.

#### ***4.8.1. La tutela de protecció mediambiental a través de la planificació territorial dels equipaments comercials***

Algunes Comunitats Autònomes per atorgar l'autorització o l'informe comercial estableixen un pas previ obligatori, com és la verificació de l'adequació del projecte d'equipament comercial a les previsions establertes en un instrument d'ordenació territorial.

La submissió a l'instrument d'ordenació territorial en el procés d'ordenació dels equipaments comercials genera aspectes positius com són: la reducció dels marges de discrecionalitat de les Administracions públiques en l'atorgament de l'autorització o informe comercial; i des de la perspectiva de protecció ambiental cal ressaltar que els instruments d'ordenació del territori es sotmeten al procediment d'avaluació ambiental

estratègica, la qual cosa afavoreix la consecució d'un desenvolupament urbà sostenible<sup>566</sup>.

Entre les Comunitats Autònomes que han optat per utilitzar aquesta via, trobem la Comunitat Valenciana, en el seu art. 34.1 de la Llei 3/2011, de 23 de març, de Comerç, estableix com a criteri, de caràcter vinculant i preceptiu, per concedir l'autorització comercial l'adequació del projecte a les determinacions i normes del Pla d'Acció Territorial del Comerç de la Comunitat Valenciana, el qual té per objectiu que l'ordenació comercial es desenvolupi de forma coherent amb la planificació territorial, “asegurando su coherencia con los objetivos de calidad de vida y desarrollo sostenible contemplados en la legislación valenciana de ordenación del territorio y protección del paisaje, y su contribución eficaz a los mismos”<sup>567</sup>.

Un cas paradigmàtic és el del Principat d'Astúries, qui prescindeix de l'autorització o informe comercial per sotmetre l'ordenació dels equipaments comercials a un instrument de planificació territorial anomenat “Directrius Sectorials d'Equipament Comercial”, regulat en la Llei 9/2010, de 17 de desembre, de Comerç Interior d'Astúries. Aquestes Directrius tenen per objectiu orientar i ordenar la incidència territorial i mediambiental dels usos i els equipaments comercials des de la “defensa de un desarrollo urbano compacto, multifuncional, sostenible y socialmente solidario”<sup>568</sup>.

La implantació de l'equipament comercial, d'acord amb l'art. 18.1, està subjecta a l'obtenció de les llicències municipals urbanístiques i d'activitats classificades pertinents. Però en el cas del gran establiment comercial, aquests projectes es sotmeten a l'avaluació d'impacte ambiental, si reuneixen les següents condicions: tenir una superfície útil d'exposició i venda al públic superior als 2.500 metres quadrats; i implantar-se fora de la trama urbana, en els termes que es determinin per les Directrius Sectorials d'Equipament Comercial (art. 20.1). Per als grans establiments comercials que se situïn en la trama urbana, l'art. 19 estableix l'obligatorietat de sotmetre's a avaluació d'impacte estructural quan se sol·licitin les

---

<sup>566</sup> LÓPEZ PÉREZ, F.; *El impacto de la Directiva...*, op. cit. p. 190-197.

<sup>567</sup> Art. 31.1 de la Llei 3/2011, de 23 de març, de Comerç de la Comunitat Valenciana.

<sup>568</sup> Art. 17.2 de la Llei 9/2010, de 17 de desembre, de Comerç Interior d'Astúries.

pertinents llicències municipals per a la seva construcció o obertura, ampliació, canvi d'activitat o trasllat.

De manera succinta, aquest és el model pel qual ha optat el Principat d'Astúries, el qual respon a raons imperioses d'interès general com són la protecció del medi ambient i de l'entorn urbà, vinculant-ho amb els instruments propis de l'ordenació del territori i de l'urbanisme i alhora elimina els criteris de naturalesa econòmica que presidien l'anterior normativa, amb l'objectiu d'aconseguir un model urbà sostenible.

#### **4.8.2. El nou model d'urbanisme comercial “sostenible”**

L'anomenat urbanisme comercial ha evolucionat cap a la incorporació progressiva del factor mediambiental en l'ordenació dels equipaments comercials, ja que malgrat la seva denominació, en els seus orígens solament tractaven qüestions de política comercial i econòmica, mitjançant la utilització d'instruments d'ordenació territorial i urbanisme<sup>569</sup>.

Arran de la transposició de la Directiva de serveis al nostre ordenament jurídic, en concret a la legislació sobre distribució comercial, s'ha pogut observar com el legislador estatal i els autonòmics han utilitzat la tutela mediambiental i l'ordenació del territori com a raó imperiosa d'interès general i així justificar la seva intervenció, ja que en les regulacions anteriors a la Directiva, com assenyalada VILLAREJO GALENDE “se había hecho un uso torticero del urbanismo, de la ordenación del territorio y de la protección del medio ambiente (...) y destaca que “la preocupación ambiental no operaba más que como una mera coartada ideológica para unos legisladores que, acomplejados por sus incisivas políticas comerciales, se escudaban en los costes externos generados por los grandes establecimientos”<sup>570</sup>.

Per tant, els Plans d'equipaments comercials que algunes Comunitats Autònomes havien aprovat, com és el cas de Catalunya<sup>571</sup>, no realitzaven una veritable ordenació

---

<sup>569</sup> En aquest sentit, RODRÍGUEZ VELARDE, B., *El urbanismo comercial...*, op. cit. 40.

<sup>570</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, op. cit. p. 106-124.

<sup>571</sup> Decret 379/2006, de 10 d'octubre, aprova el Pla Territorial Sectorial d'Equipaments Comercials de Catalunya.



del territori si no simplement una política comercial<sup>572</sup>. Aquests instruments no són afins a les prescripcions de la Directiva de serveis ni a les normes de transposició perquè han de contemplar criteris de sostenibilitat urbana per autoritzar la implantació d'equipaments comercials i eliminar els criteris amb marcat caràcter econòmic o en paraules de la Directiva de serveis de “prova econòmica”<sup>573</sup>, com els quals fins llavors s'utilitzaven pels legisladors autonòmics.

Per tant, si s'eliminen els elements o requisits econòmics dels instruments d'ordenació dels equipaments comercials, i s'incorpora el concepte de desenvolupament sostenible, la solució als problemes d'ordenació espacial dels grans establiments comercials podria realitzar-se a través dels mecanismes clàssics de l'ordenació del territori i amb la submissió a la legislació ambiental. A més, sobre la base de l'art. 14.5 de la Directiva de serveis podem afirmar que el legislador europeu aposta per una planificació si respon a raons imperioses d'interès general.

Totes les Comunitats Autònomes han aprovat ja les seves reformes de la normativa comercial, la qual cosa implica que ja s'ha produït el canvi de model que requeria la Directiva de serveis. Malgrat l'esforç d'adaptació del legislador estatal i els autonòmics, àdhuc queda camí per recórrer<sup>574</sup>.

Com ja s'ha comentat, de l'anàlisi de les reformes autonòmiques s'observen alguns problemes, entre ells els derivats de la discrecionalitat en l'atorgament de les autoritzacions i informes comercials i el compliment del principi de proporcionalitat que estipula la Directiva de serveis. Aquest últim és un repte per als legisladors autonòmics, ja que han de justificar que les mesures adoptades són apropiades per aconseguir els objectius perseguits, sense anar més enllà del necessari.

---

<sup>572</sup> En aquest sentit, NOGUERA DE LA MUELA, B.; “El impacto de la Directiva de Servicios sobre el sector del Comercio: en especial, el caso de Cataluña”, *Revista de Administración pública*, núm. 184, 2011, p. 237-271.

<sup>573</sup> Art. 14.5 de la Directiva de serveis.

<sup>574</sup> Aquesta és una de les principals conclusions dels resultats del procés d'avaluació de la Directiva de serveis per la Comissió Europea. Informe de la Comissió Europea: “Hacia un mejor funcionamiento del mercado único de servicios, partiendo de los resultados del proceso de evaluación recíproco de la Directiva de Servicios”, Brusel·les, 27 de gener de 2011, COM (2011), p. 3.

El nou model d'urbanisme comercial s'assenta sobre dos pilars: la protecció del medi ambient i l'ordenació territorial i urbanística. Aquests s'han configurat com les raons imperioses d'interès general que justifiquen la intervenció de les Administracions públiques i permet estipular controls *ex ante*, autorització o informe comercial, conforme a la Directiva de serveis.

En l'ordenació dels equipaments comercials es considera convenient la utilització dels instruments propis de l'ordenació del territori per així adequar-se als paràmetres marcats per la Directiva de serveis, evitar conflictes com el possible solapament de controls i, abans de res, per assegurar l'efectiva i real tutela mediambiental. Però això de forma contrària al que succeïa amb les legislacions prèvies, ja que es recorria a l'ordenació del territori i la protecció del medi ambient per justificar les limitacions pròpiament comercials o econòmiques.

D'aquesta manera l'urbanisme comercial, com a conseqüència de la Directiva de serveis, ja ha iniciat un canvi de rumb, instaurant un nou model de desenvolupament urbà sostenible mitjançant les tècniques de l'ordenació del territori<sup>575</sup>.

Malgrat les virtuts i de la gran majoria d'aspectes positius que presenta aquest nou urbanisme comercial, per la qual cosa a la tutela de protecció mediambiental es refereix, és aviat per valorar si és la raó essencial que dirigirà el disseny dels formats de distribució comercial, o si es quedarà en simple retòrica o serà utilitzat com coartada per seguir recolzant-se en els criteris comercials i econòmics.

#### **4.9. Consideracions finals: noves propostes de regulació dels equipaments comercials**

La normativa reguladora de la implantació dels equipaments comercials, malgrat utilitzar una retòrica justificativa dels seus objectius i fins, no respon a les conseqüències urbanístiques o mediambientals que provoquen els nous formats de

---

<sup>575</sup> La doctrina presagia una nova era de l'urbanisme comercial espanyol. Vid. VILLAREJO GALENDE, H.; "Licencias comerciales: su persistencia tras la Directiva de servicios", *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, núm. 868, 2012, p. 110.

distribució comercial, sinó més bé, cerquen satisfer la voluntat d'un grups polítics i/o econòmics<sup>576</sup>.

Així doncs, observem que les externalitats negatives del mercat comercial com són les conseqüències socials, urbanístiques i mediambientals no queden solucionades ni tan sols s'intenta pal·liar els seus efectes més directes per la normativa vigent.

Aquestes consideracions justifiquen una intervenció pública en l'ordenació dels equipaments comercials, però destinada a anticipar-se a les conseqüències negatives o a buscar els mecanismes i les formes més adients per pal·liar-les o corregir-les.

Una proposta a aquests problemes seria, seguint la línia de VILLAREJO GALENDE, apostar per a desenvolupar una política d'ordenació del territori a distàncies curtes<sup>577</sup>, és a dir, centrar el seu objectiu en cercar la manera per reduir les distàncies, per evitar la utilització de mitjans de transports i així els llocs de residència, treball, estudis, oci, zones comercials, etc., es trobi a les immediacions de la vida quotidiana dels ciutadans. El disseny d'aquesta política d'ordenació del territori, ajudaria a reduir l'anomenada "petjada ecològica" i alhora s'evitaria el perill de caure en els denominats "food deserts".

En definitiva, es tracta d'incloure en l'ordenació dels equipaments comercials el concepte de desenvolupament sostenible, però com a veritable eix vertebrador de la seva regulació, cercant l'equilibri entre el desenvolupament econòmic i la utilització racional dels recursos naturals.

L'autora VILLAREJO VALENDE proposa inspirar-nos en el sistema britànic, el qual es fonamenta en els criteris de sostenibilitat, revitalització urbana i inclusió social, per tal de cercar un model afí amb la Directiva de Serveis.

No obstant aquestes propostes, també ens plantejem que possiblement la solució de la regulació dels establiments comercials no és tan difícil com sembla i és possible que

---

<sup>576</sup> En aquest sentit es pronuncia VILLAREJO GALENDE. *Vid.* VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 517.

<sup>577</sup> *Ibidem*, p. 519.

tinguem els mitjans per a realitzar-ho més a prop del que pensem. Si realment, eradiquem els elements o requisits econòmics de la regulació i incorporem, de forma real i pràctica, el concepte de desenvolupament sostenible, podria realitzar-se a través dels mecanismes clàssics de l'ordenació del territori i amb el sotmetiment a la legislació ambiental i les autoritzacions corresponents.

Per tant, s'hauria de reconduir els mecanismes de control a la seu administrativa adequada, ja que si el que s'ha de valorar són els impactes territorials i mediambientals de la implantació dels equipaments comercials, no té sentit que ho realitzin òrgans llunyans d'aquesta visió de territorialitat. Així, és necessari eliminar la duplicitat entre el conjunt de mesures aplicades per a controlar el sector comercial i les mesures que ordenen les funcions i usos del territori, però mantenint, en tot cas, les pertinents mesures de coordinació administrativa.

En relació als Plans Territorials Sectorials d'Equipaments, NOGUERA DE LA MUELA troba l'explicació de la derogació del PTSEC en el veritable contingut del Pla, ja que tenint en compte aquest no era pròpiament un pla, perquè no tenia cap vinculació directa amb l'ordenació del territori. Així que, aquesta falta de vinculació seria l'element que fonamenta l'existència.<sup>578</sup>

D'acord amb l'art. 14.5 de la DS, podem afirmar que el legislador europeu fa una aposta clara per la planificació sempre que responguin a raons imperioses d'interès general.

Per tant, el Decret llei 1/2009 hauria d'haver mantingut aquest instrument de planificació canviant el contingut respecte a l'anterior normativa i dissenyant-los com a veritables plans territorials, responnent a raons imperioses d'interès general, com per exemple raons d'ordenació territorial o protecció del medi ambient.

A més, els PTSEC permeten evitar l'arbitrarietat dels poders públics, encara que la discrecionalitat persisteixi i es localitzi al moment d'aprovació del Pla i no a l'atorgament o denegació de la llicència.

---

<sup>578</sup> NOGUERA DE LA MUELA, B., "El impacto de la Directiva de Servicios sobre el sector del Comercio", *Revista de administración pública*, núm. 184, 2011, p. 237-271.

Per tant, els PTSEC no només afavoreixen la coherència de l'actuació dels poders públics amb l'ordenació el territori sinó que també redueixen la discrecionalitat de l'atorgament o denegació de les llicències comercials. En aquest sentit es va pronunciar el TSJ de Catalunya a la Sentència 26 de juny de 2002 manifestant que: “(...) Significa verdaderamente una reducción del ámbito de discrecionalidad administrativa en el otorgamiento de la licencia y subsiguiente incremento de la seguridad jurídica, en comparación con un sistema de concesión “caso por caso”, es cuestión diferente (...)”.

Atès tot l'exposat i analitzat fins al moment, arribem a unes conclusions, o fins i tot podríem dir propostes de criteris d'ordenació espacial dels establiments comercials.

Fins al moment, hem apostat per una regulació territorial i urbanística. Considerem que el més adient és apartar les lleis comercials de la intervenció administrativa en matèria d'ordenació dels establiments comercials. Així doncs, aquesta ordenació hauria de realitzar-se a través de la legislació territorial i urbanística, introduint els instruments de planejament.

No obstant això, cal remarcar que la intervenció només es refereix als establiments que per les seves dimensions produeixen un impacte supramunicipal, o com afirma LÓPEZ PÉREZ que pugui afectar interessos o valors que superin els propis de la competència municipal, com seria el cas de la protecció de la ciutat compacta. Aquesta premissa afecta al marc normatiu vigent d'algunes Comunitats Autònomes, tal com hem pogut comprovar-ho en capítols anteriors, i per consegüent haurien de derogar-se aquelles disposicions comercials que implanten l'autorització comercial, per resultar manifestament incompatible amb el contingut de la Directiva de Serveis.

Optem per l'elaboració d'un Pla Territorial en l'àmbit autonòmic, amb l'objectiu d'ordenar espacialment els equipaments comercials i alhora integrar-los a la trama urbana.

Seguint aquesta idea un model seria el Pla Territorial del País Basc i el de Catalunya, si s'eliminessin totes les consideracions de caràcter econòmic i d'estricta política comercial.

Aquests tipus de Plans s'haurien de convertir en l'instrument d'ordenació territorial definidor de la implantació dels grans establiments comercials en l'àmbit de la Comunitat Autònoma, malgrat anomenar-se de diferents maneres, com podria ésser Directrius generals, Estratègia Territorial, Pla d'ordenació del Territori, entre altres.

També, és important subratllar que aquest tipus de Pla l'hauria d'elaborar el Departament competent en matèria d'ordenació del territori de l'Administració autonòmica, però garantint en el procediment d'elaboració la participació dels municipis i d'altres àmbits territorials.

En l'àmbit municipal, el comerç urbà, és a dir, els establiments de dimensions inferiors al gran establiment comercial, haurien d'ordenar-se, pel que fa a la seva ubicació espacial, als Plans municipals.

Malgrat aquesta llibertat d'ubicació dels establiments comercials, per part del municipi, caldria complir amb els següents requisits:

- Respectar els criteris d'ubicació especificats al Pla territorial Sectorial, que encara que no tingués caràcter vinculant, el municipi hauria de motivar la seva decisió de no seguir-los<sup>579</sup>.
- Les previsions del municipi d'implantar un gran establiment comercial s'hauria de reflectir al Pla General, instrument que garantiria la intervenció de l'òrgan autonòmic sobre la seva adequació al Pla territorial.
- Superar els llimars màxims comportaria sotmetre'l al règim dels grans establiments comercials.

L'autor LÓPEZ PÉREZ proposa, i nosaltres compartim la idea, d'establir en el Pla Territorial Sectorial disposicions vinculants sobre aspectes que podrien posar en perill la ciutat compacta, com serien; la distància del nucli de població, superfície de sòl

---

<sup>579</sup> En aquest sentit es pronuncia LÓPEZ PÉREZ. *Vid.* LÓPEZ PÉREZ, F.; *El impacto de la Directiva...*, *op. cit.* p. 210.

ocupada; quins transports públics estan connectats; el risc de crear espais monofuncionals, etc.

També, es proposa fixar en el planejament urbanístic uns estàndards urbanístics, per tal d'assegurar una superfície mínima comercial. Autors com VILLAREJO GALENDE defensen aquest tipus de propostes al·legant l'efecte positiu que provocaria la desaparició de les anomenades “ciudades fantasmas y ciudades clónicas, relacionando su aparición con la apertura masiva de centros comerciales en la periferia de las ciudades”<sup>580</sup>.

Als efectes positius que generaria l'establiment d'estàndards urbanístics, cal afegir el criteri jurisprudencial, el qual fa referència a la capacitat de les Comunitats Autònomes, a través dels instruments territorials, d'introduir aquests estàndards urbanístics vinculants per al planejament urbanístic municipal.<sup>581</sup>

Per tant, el Pla Territorial Sectorial és l'instrument que hauria d'establir uns estàndards mínims d'equipaments comercials, amb l'objectiu d'efectuar unes reserves de sòl per a l'ús comercial i d'aquesta manera assegurar que els nous desenvolupaments residencials comptin amb una superfície comercial suficient pel nombre d'habitants que es preveu.

També es considera necessari establir uns estàndards comercials màxims<sup>582</sup>. Això significa que una vegada superats aquests llindars màxims s'hauria d'aplicar el règim del comerç periurbà, i per consegüent les disposicions del Pla Territorial serien vinculants.

No podem oblidar d'esmentar la necessària motivació amb què han de comptar tots els instruments de planificació, ja que com assenyala PÉREZ ANDRÉS<sup>583</sup>, davant d'una potestat administrativa discrecional com es caracteritza la potestat de

---

<sup>580</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales...*, *op. cit.* p. 277.

<sup>581</sup> STS de 20 de febrer de 2003.

<sup>582</sup> LÓPEZ PÉREZ, F.; *El impacto de la Directiva...*, *op. cit.* p. 214.

<sup>583</sup> PÉREZ ANDRÉS, A. A., “La Ordenación del Territorio, una encrucijada de competencias planificadoras”, *Revista de Administración Pública*, núm. 147, 1998, p. 122.

planejament territorial i urbanística, la motivació és la clau per a justificar l'elecció del planificador.

En conclusió, apostem per establir un règim d'intervenció administrativa, a través dels instruments territorials i urbanístics clàssics, com la planificació, en especial pel que fa als grans establiments comercials.

Per tant, coexistiria el Pla Territorial Sectorial que establiria les disposicions vinculants pels grans establiments comercials i per la resta d'establiments seria l'instrument que fixaria el model d'ordenació espacial. Així, a través de la figura del Pla territorial Sectorial s'introduiria un règim racional que permetria l'existència dels grans establiments comercials sense afectar o perjudicar els valors i al model de ciutat compacta que defensa i protegeix la DS<sup>584</sup>.

---

<sup>584</sup> En aquest sentit es pronuncia LOPEZ PEREZ. *Vid.* LÓPEZ PÉREZ, F.; *El impacto de la Directiva...*, *op. cit.* p. 216.



## CAPÍTOL VI. RÈGIM JURÍDIC DELS HORARIS COMERCIAL

### 1. INTRODUCCIÓ

La comprensió de la regulació vigent dels horaris comercials exigeix, ineludiblement l'anàlisi previ de l'evolució d'aquest aspecte de l'ordenació de l'activitat comercial. La finalitat d'aquest anàlisi cronològic de la legislació en matèria d'horaris comercials és comprendre el valor i el posicionament que té la vigent regulació. Per tant, no es tracta de la simple recerca de precedents amb una finalitat comparativa, sinó de trobar les dades i els factors determinants de la regulació vigent.

A Espanya, tradicionalment ha existit una regulació limitativa dels horaris d'obertura dels establiments comercials com a conseqüència, bàsicament, de factors eclesiàstics.

Comencem a estudiar l'evolució del sector de la distribució minorista i, en concret el règim jurídic dels horaris comercials, a partir del Reial Decret Llei 2/1985, de 30 d'abril, de mesures econòmiques. El punt de partida és el citat Reial Decret Llei perquè fou el que va liberalitzar absolutament els horaris comercial i va marcar el punt àlgid de la liberalització del comerç minorista, coincidint alhora amb la incorporació de l'Estat a la Comunitat Econòmica Europea.

No obstant això, fem referència al Decret llei 6/1974, de 17 de novembre, sobre mesures conjunturals de política econòmica, que com posa de manifest la doctrina, és l'element clau del canvi, perquè per primera vegada a Espanya es desvincula la regulació dels horaris comercials al calendari eclesiàstic. Així, aquest Decret llei va suposar un gir copernicà a la història espanyola de la regulació dels horaris comercials<sup>585</sup>.

Malgrat aquesta aparença de liberalització del sector a partir de l'any 1985, la veritable constant és la tendència al desenvolupament d'una normativa restrictiva.

---

<sup>585</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E., *Horarios comerciales y de oficinas de farmacia*, Marcial Pons, Madrid, 1997, p. 18; VILLAREJO GALENDE, H., *Régimen jurídico de los horarios comerciales*, Comares, Granada, 1999, p. 9-72; GARCÍA SÁNCHEZ, J.; "De los días nefasti al descanso dominical (El mercado del Domingo en Oviedo durante el siglo XVIII), a *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Aurelio Menéndez*, tomo I, Civitas, Madrid, 1996, p. 21 i s.

A través del Reial decret llei 22/1993, de 29 de desembre, que deroga l'anterior Reial decret llei de 1985, s'estableixen les bases per a la regulació dels horaris comercials, permetent a les Comunitats Autònomes, de forma transitòria, l'obertura dels establiments comercials en dies festius fins un mínim de vuit diumenges i festius a l'any.

A partir d'aquí, les Comunitats Autònomes, recolzant-se en aquest Reial decret, arma legal idònia, van restringir l'obertura en festius i establint sancions per als establiments que incomplien la normativa. Per tant, algunes Comunitats Autònomes, unes amb competència en comerç interior i altres en l'ordenació del territori i urbanisme, van procedir, d'aquesta manera a desenvolupar un fort intervencionisme administratiu en matèria d'horaris comercials.

En relació a aquestes normes autonòmiques intervencionistes, analitzem, en pàgines posterior, com van entrar en conflicte i en base a quins arguments el Tribunal Constitucional va declarar la seva inconstitucionalitat, en diverses sentències de l'any 1993.

No obstant això, amb l'aprovació de la Llei orgànica 2/1996, de 15 de gener, complementaria de la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista, les mencionades normatives autonòmiques van tornar a tenir un recolzament legislatiu, perquè la Llei orgànica prorrogava fins a l'any 2001 les restriccions a la llibertat d'horaris establert al Reial decret llei 22/1993, atorgant competència a les Comunitats Autònomes per acordar amb el Govern allargar el termini.

Per tant, en aquests moments es va produir un canvi significatiu, ja que es passava de l'atribució a l'Estat de la competència a l'establiment de la llibertat o restriccions dels horaris comercials, a un sistema de multiplicitat, és a dir, on cada Comunitat

Autònoma decidia<sup>586</sup>, o com alguns autors anomenen “figura constitucional singular”<sup>587</sup>.

En aquest capítol s’analitza, des de la vessant jurídic-administrativa, el tan polèmic grau d’intervenció que les Administracions públiques han exercit en aquesta matèria. Amb aquesta finalitat analitzem els antecedents legislatius, en l’àmbit estatal, fins arribar a examinar la normativa vigent, la Llei 1/2004, de 21 de desembre, d’Horaris Comercials.

També, analitzem el règim jurídic que resulta d’aplicació en les diferents Comunitats Autònomes, de manera més global o general, però en més detall estudiem la normativa de Catalunya.

No obstant això, i com a conseqüència del model d’Estat que dissenya la Constitució espanyola, necessitem acudir als pronunciaments del Tribunal Constitucional per tal de definir el marc competencial de les diferents Administracions públiques en aquesta matèria d’horaris comercials. En aquest sentit, prestem atenció als pronunciaments de l’interpret suprem de 1993, on es qüestiona la constitucionalitat de les regulacions en matèria d’horaris comercials que algunes Comunitats Autònomes van establir pels seus respectius àmbits territorials.

Dediquem una part d’aquest capítol a estudiar la vinculació de la llibertat d’horaris comercials amb la llibertat d’empresa. Prestem una especial atenció a la doctrina del Tribunal Constitucional sobre aquest tema, per tal de conèixer si la Constitució empara un mínim de llibertat d’horaris comercials com a part del contingut essencial de la llibertat d’empresa.

Això és important, per a poder conèixer quin és el límit del legislador en l’exercici de l’activitat comercial imposant un règim restrictiu d’horaris comercials, sense caure en

---

<sup>586</sup> En aquest sentit es pronuncia OTONIN BARRERA, F., *La ordenación de los establecimientos comerciales*, La Ley, Madrid, 2005, p. 811.

<sup>587</sup> DE LEMUS CHÁVARRI, F., “Consideraciones sobre la ley de Ordenación del Comercio Minorista”, *Boletín Económico*, ICE, núm. 2725, Madrid, 2002.

inconstitucionalitat, o en paraules del Tribunal Constitucional, d'una restricció irracional, desproporcionada o arbitrària<sup>588</sup>.

Diversos organismes internacionals i nacionals han senyalat en reiterades ocasions que el comerç minorista i, en concret la regulació dels horaris comercials presenta una extensa regulació que genera nombroses barreres a la competència, que alhora poden estar introduint distorsions en el funcionament del sector.

Amb l'objectiu d'analitzar aquesta qüestió, s'analitzen les repercussions de la llibertat dels horaris comercials sobre una sèrie de variables com: els preus, el mercat de treball i la taxa d'inflació. Variables totes elles, claus en l'economia regional i en el benestar general dels consumidors.

## **2. DISTRIBUCIÓ DE COMPETÈNCIES EN MATÈRIA D'HORARIS COMERCIALS**

Encara que ja hem exposat la distribució de competències relatives al comerç interior en general<sup>589</sup>, és necessari ara, analitzar com es concreta aquella distribució en aquest aspecte específic dels horaris comercials fins a delimitar precisament la competència de l'Estat i de les Comunitats Autònomes. Això, ens permetrà més endavant abordar si la competència estatal permet dictar una normativa i amb quins límits.

L'Estat va dictar el Reial decret llei 2/1985, de 30 d'abril, sobre mesures de política econòmica, el qual establia, per primera vegada al nostre ordenament jurídic, el principi de llibertat d'horaris comercials.

No obstant això, algunes Comunitats Autònomes en virtut de les seves competències estatutàries, i tenint en compte l'incís final de l'art. 5.1 del Reial decret llei 2/1985,

---

<sup>588</sup> STC 225/1993, de 8 de juliol.

<sup>589</sup> Cfr. amb el capítol I d'aquest treball.

van dictar diverses regulacions sobre horaris comercials contradictòries amb el contingut del citat Reial decret llei<sup>590</sup>.

Això, va provocar un conflicte entre l'Estat i les Comunitats Autònomes, fins arribar al Tribunal Constitucional. Es van resoldre aquestes discrepàncies en quatre sentències: 225/1993, de 8 de juliol; 228/1993, de 9 de juliol; 264/1993, de 22 de juliol i 284/1993, de 30 de setembre<sup>591</sup>.

En els citats pronunciaments, el Tribunal Constitucional va declarar inconstitucionals els preceptes de les lleis autonòmiques que regulaven els horaris comercials per contradir el Reial decret llei 2/1985, de 30 d'abril i, en conseqüència va anul·lar l'art. 9 de la Llei valenciana 8/1986, de 29 de desembre, d'Ordenació del Comerç i Superfícies Comercials; l'art. 5 de la Llei catalana 23/1991, de 29 de novembre, d'Equipaments Comercials; els arts. 11 i 1 de la Llei gallega 10/1988, de 20 de juliol, d'Ordenació del Comerç Interior, i l'art. 6.2 de la Llei aragonesa 9/1989, de 5 d'octubre, d'Ordenació de l'Activitat Comercial.

El centre del debat jurídic gira al voltant dels límits que el bloc de constitucionalitat imposa a la competència autonòmica sobre el "comerç interior".

El Tribunal rebutja qualsevol interpretació restrictiva de les competències autonòmiques encara que afirma l'existència de límits a la potestat normativa en matèria de comerç interior, manifestant que només es poden valorar els preceptes de la norma autonòmica que restringeixen la llibertat d'horaris comercials "a partir de la competència del legislador autonómico para regular los horarios comerciales,

---

<sup>590</sup> Aquests casos van ser: la Llei de la Generalitat Valenciana 8/1986, de 29 de desembre, d'Ordenació del Comerç i Superfícies Comercials; la Llei 10/1988, de 20 de juliol, d'Ordenació del Comerç Interior de Galícia; la Llei de les Corts d'Aragó 9/1989, de 5 d'octubre, d'Ordenació de l'Activitat Comercial a Aragó; i la Llei del Parlament de Catalunya 23/1991, de 29 de novembre, de Comerç interior.

<sup>591</sup> Per un anàlisi exhaustiu d'aquesta jurisprudència, vegeu-se: PALAU, F.; "Análisis crítico de la reciente jurisprudencia constitucional en material de horarios comerciales (Comentario a la Sentencia 225/1993, de 2 de agosto, del Tribunal Constitucional)", *Actas de Derecho Industrial*, t. XI, 1993, p. 177-202; PORFIRIO CARPIO, L. J.; "La libertad de horarios comerciales en la doctrina del Tribunal Constitucional", *Derecho de los Negocios*, núm. 40, La Ley, gener 1994, p. 13-19; MÍGUEZ MACHO, L.; "La reglamentación administrativa de la actividad comercial por las Comunidades Autónomas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (SSTC 225/1993, 227/1993, 228/1993, 264/1993, 284/1993)", *RAP*, núm. 133, gener-abril 1994, p. 258-265; TORNOS MAS, J.; "Libertad de horarios comerciales y marco constitucional", *Derecho Privado y Constitución*, núm. 5, gener-abril 1995, p. 204-216; CASES PALLARÈS, L.; "Ordenación del comercio minorista", a *Comentarios a la Ley 7/1996 y a la Ley Orgánica 2/1996, ambas de fecha 15 de enero*, Praxis, 1996, p. 16-19.

debiendo determinarse únicamente si tal regulación ha traspasado los límites que el Estado impone al ejercicio de la competencia normativa en tal materia”<sup>592</sup>.

Per tant, les Comunitats Autònomes en base a la clàusula continguda a l'incís final de l'art. 5 Reial decret llei 2/1985, podien establir excepcions al règim general de llibertat d'horaris comercials. No obstant això, l'exercici de la competència autonòmica imposant restriccions al principi de la llibertat havia de respectar les mesures estatals, que constituïa la norma bàsica per a l'exercici de les activitats comercials, de conformitat amb el caràcter concurrent d'aquest tipus de competències<sup>593</sup>.

Reconeguda la competència autonòmica per regular els horaris comercials, el Tribunal passa a considerar si sobre la matèria de comerç interior incideixen, a la vegada, altres títols competencials a favor de l'Estat que l'habilitin per regular aquella matèria<sup>594</sup>.

En primer lloc, el Tribunal Constitucional analitza si es podria vincular a la legislació en matèria de defensa de la competència i, per consegüent, quedaria exclosa de la competència autonòmica sobre el comerç interior. Sobre aquest aspecte el Tribunal es pronuncia totalment contrari manifestant que “toda la legislación ordenada a la defensa de la libertad de competencia entre las empresas, difícilmente puede admitirse que tenga una directa vinculación con un régimen de libertad de horarios comerciales como el establecido por el art. 5.1 del Real Decreto-Ley 2/1985, de 30 de abril; pues aun cuando este régimen de horarios incida sobre el funcionamiento del mercado, su finalidad no es en modo alguno la de eliminar los acuerdos o prácticas entre empresas susceptibles de obstaculizar, restringir o falsear la libre concurrencia en el mercado que persigue la legislación sobre la libre competencia”<sup>595</sup>.

En segon lloc, s'analitza la possibilitat de vincular els horaris comercials al principi de llibertat d'empresa, reconegut a l'art. 38 CE. Sobre aquest tema el Tribunal Constitucional afirma que es produeix un límit positiu respecte a la llibertat

---

<sup>592</sup> STC 225/1993, de 8 de juliol, FJ 2.

<sup>593</sup> Com afirma OTONÍN BARRERA, F., *La ordenación...*, op. cit. p. 859.

<sup>594</sup> *Vid.* GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...*, op. cit. p. 22-25.

<sup>595</sup> STC 225/1993, de 8 de juliol, FJ 3.

d'empresa, és a dir, el d'iniciar i mantenir en llibertat l'activitat empresarial, de manera que “si la Constitución garantiza el inicio y el mantenimiento de la actividad empresarial en libertad, ello entraña en el marco de una economía de mercado, donde este derecho opera como garantía institucional, el reconocimiento a los particulares de una libertad de decisión no solo para crear empresas y, por tanto, para actuar en el mercado, sino también para establecer los propios objetivos de la empresa y dirigir y planificar su actividad en atención a sus recursos y a las condiciones del propio mercado. Actividad empresarial que, por fundamentarse en una libertad constitucionalmente garantizada, ha de ejercerse en condiciones de igualdad pero también, de otra parte, con plena sujeción a la normativa sobre ordenación del mercado y de la actividad económica general”<sup>596</sup>.

Per tant, es considera que acceptar aquesta vinculació seria com “suponer que el derecho del empresario a iniciar y sostener en libertad la actividad empresarial se deriva, necesariamente, su libertad para decidir cuándo ha de llevarla a cabo, estableciendo sin limitación alguna los días y horas de apertura y cierre de la empresa”<sup>597</sup>.

Així doncs, el Tribunal Constitucional a la Sentència 225/1993, conclou que l'art. 38 CE només exigeix “un régimen de horarios comerciales que permita el inicio y el mantenimiento de la actividad empresarial y esté exento, por tanto, de limitaciones irracionales, desproporcionadas o arbitrarias que puedan impedir o menoscabar gravemente el ejercicio de dicha actividad. Respetada esta exigencia, corresponde al ámbito de la libre configuración legal el optar por un régimen limitativo de los horarios comerciales o, por el contrario, de libertad de horarios, pues dicho régimen no forma parte del contenido de la libertad garantizada por el art. 38 CE”.

No obstant això, en el Preàmbul del Reial decret llei 2/1985 es determina que aquest era un dels títols competencials sobre els que es podria recolzar la norma bàsica sobre la llibertat d'horaris comercials. Però el Tribunal no accepta aquesta justificació per invocar el títol competencial perquè “no cabe estimar que del derecho constitucional de libertad de empresa del art. 38 CE se derive necesariamente la libertad de apertura

---

<sup>596</sup> STC 225/1993, de 8 de juliol, FJ 5.

<sup>597</sup> STC 225/1993, de 8 de juliol.

y cierre de los locales comerciales. El régimen de horarios comerciales es un elemento de la ordenación del mercado directamente vinculado con su funcionamiento (...); por lo que ha de excluirse que la regulación contenida en el art. 5.1 del citado Real Decreto-Ley pertenezca al ámbito de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales y, en concreto, en el ejercicio de la libertad de empresa”<sup>598</sup>.

A més, el Tribunal Constitucional a la Sentència 3/1981 respecte a una disposició autonòmica va indicar que “no toda incidencia es un obstáculo (...) y éste solo existe cuando así se desprende de la finalidad de la norma autonómica o de sus consecuencias objetivas”. Però en el cas de la Sentència 225/1993 va considerar que no succeïa, ja que la limitació dels horaris comercials establerts a les normes autonòmiques no “obstaculiza por sí misma el empresario para ejercer su actividad libremente ni excluye su acceso al mercado en esa parte del territorio español, como se dijo en la STC 52/1988. Sin que pueda, pues, estimarse que su incidencia, en la medida que afecta a la uniformidad de horarios comerciales en la totalidad del territorio español, es incompatible con el art. 149.1.1 CE (...), pues deja a salvo la igualdad básica de todos los españoles”<sup>599</sup>.

Les Comunitats Autònomes al·legaven que no es produïa contradicció entre les normes autonòmiques i l'estatal perquè interpretaven que la clàusula recollida a l'art. 5.1 del Reial decret llei permetia a les Comunitats Autònomes que tenien assumides competències normatives en matèria de comerç interior dictar la seva normativa en un sentit més restrictiu, i per consegüent el precepte citat només s'aplicava a aquelles Comunitats Autònomes que només tenien atribuïdes competències executives en matèria de comerç interior<sup>600</sup>.

Aquestes al·legacions van ser desestimades pel Tribunal Constitucional, malgrat reconèixer que la matèria dels horaris comercials pertany al comerç interior. En primer lloc, perquè considera que aquesta interpretació és contrària a l'art. 5.1 del Reial decret llei 2/85, ja que el seu àmbit d'aplicació de la norma és tot el territori de

<sup>598</sup> SSTC 52/1988, de 24 de març i 136/1991, de 20 de juny.

<sup>599</sup> STC 225/1993, de 8 de juliol.

<sup>600</sup> Aquest era el cas de les Comunitats Autònomes de Canàries, Astúries, Cantàbria, La Rioja, Múrcia, Castella- La Manxa, Extremadura, Madrid i Castella i Lleó.



l'Estat espanyol i així “no posee ninguna limitación y, por tanto, se extiende al territorio de todas las Comunidades Autónomas, con independencia de los poderes, más o menos, amplios que hayan asumido en sus respectivos Estatutos”. En segon lloc, perquè aquesta interpretació no s'adequa a la voluntat de constituir-se norma bàsica, recolzant-se en l'art. 149.1 de la CE, perquè del contrari “no existiría la uniformidad mínima en todo el territorio nacional o el común denominador normativo que es inherente a una norma básica. Y aunque también se establezca seguidamente en el preámbulo la salvedad respecto a las competencias de las Comunidades Autónomas, ello en modo alguno modifica lo anterior, sino que, por el contrario lo corrobora; como norma básica, dictada en el ejercicio de un título competencial del Estado (...) el art. 5.1 del Real Decreto-Ley 2/1985 es aplicable en todo el territorio estatal, si bien cada Comunidad Autónoma, dentro de su ámbito territorial, podrá ejercer las competencias normativas de desarrollo y/o de ejecución, según lo establecido en el respectivo Estatuto en materia de comercio interior. Lo que nada tienen de extraño en el reparto competencial establecido por la Constitución y los Estatutos de Autonomía, pues como se ha dicho por este Tribunal, sobre un mismo ámbito jurídico caben distintas competencias de órganos diferentes y la atribución de una competencia sobre un ámbito físico determinado no impide necesariamente que se ejerzan otras competencias en ese espacio”<sup>601</sup>.

Per tant, el Tribunal Constitucional conclou que el títol competencial pertinent que legitima a l'Estat per a regular els horaris comercials és l'art. 149.1.13 de la Constitució espanyola, argumentant que: “(...) que las metas de fomento de la actividad económica en el sector de la distribución comercial que el Real Decreto Ley 2/1985 se propone alcanzar mediante la libertad en la fijación de los horarios comerciales justifican plenamente el ejercicio por los órganos del Estado de su competencia de dirección u ordenación de la economía nacional. Por su carácter liberalizador o desregulador, en efecto, tal medida entraña una reestructuración de mercado nacional de la distribución, al servicio de una mayor competitividad económica de las empresas y de las necesidades de los consumidores; produciéndose también efectos indirectos sobre la producción de bienes y la prestación de servicios, por lo que cabe estimar que constituye una medida de política económica general”.

---

<sup>601</sup> STS 225/1993, de 8 de juliol.

No podem oblidar que precisament aquest títol, com hem explicat en altres apartats<sup>602</sup>, suposa un límit a l'exercici per part de les Comunitats Autònomes de les seves competències sobre el comerç interior<sup>603</sup>.

A més, el Tribunal afegeix que la normativa estatal té el caràcter bàsic en matèria d'horaris comercials, manifestant que “tampoco es dudoso que por la finalidad y alcance del art. 5.1 del mencionado Real Decreto Ley, dicha medida deba tener un carácter básico y, por lo tanto, haya de aplicarse en la totalidad del territorio nacional, aunque ello implique la consiguiente restricción de las competencias normativas asumidas por las Comunidades Autónomas en materia de comercio interior”<sup>604</sup>. Davant d'aquestes raons es manifesta que: “no cabe oponer el interés de una Comunidad Autónoma de proteger a ciertas categorías de establecimientos comerciales”. Per tant, el Tribunal afirma que el Reial decret llei té el caràcter bàsic i per consegüent s'aplica a tot el territori estatal “aunque ello implique la consiguiente restricción de las competencias normativas asumidas por las Comunidades Autónomas en materia de comercio interior. Pues la reestructuración del mercado de la distribución no podría lograrse sin quebranto de su unidad si tal medida solo fuera aplicable en ciertos ámbitos autonómicos con exclusión de otros; de manera que estamos ante un supuesto en el que para conseguir objetivos de la política económica nacional se precisa una actuación unitaria en el conjunto del territorio del Estado (STC 29/1986)”<sup>605</sup>.

No obstant això, les competències estatal no poden provocar un desplaçament o fins i tot eliminar les competències autonòmiques, motiu pel qual, la doctrina constitucional considera imprescindible analitzar, en cada cas concret, quina cobertura constitucional preveu la mesura adoptada per l'Estat, i així el Tribunal realitza un examen detallat de

---

<sup>602</sup> Veure capítol I on s'explica que malgrat tenir les Comunitats Autònomes atribuïda competència exclusiva en matèria de comerç interior, aquesta ha de respectar els límits establerts per l'Estat a través de l'atribució exclusiva de la competència per establir les bases i la coordinació d'aquest sector ja que “el ejercicio autonómico de esta competencia exclusiva puede estar condicionado por medidas estatales, que en ejercicio de una competencia propia y diferenciada pueden desplegarse autónomamente sobre diversos campos o materias, siempre que el fin perseguido responda efectivamente a un objetivo de planificación económica” (SSTC 75/1989, de 24 d'abril; 29/1986, de 20 de febrer; 95/1986, de 10 de juliol i 152/1988, de 20 de juliol).

<sup>603</sup> En aquest sentit es pronuncia OTONIN BARRERA, F., *La ordenación ...*, op. cit. p.867.

<sup>604</sup> FJ 3.

<sup>605</sup> STC 225/1993, de 8 de juliol.

la “necesaria correspondencia de esa medida con los intereses y fines generales que justificante la intervención del Estado para la ordenación de la actividad económica general”<sup>606</sup>.

Conclou que no pot estimar que s’hagi produït un “vaciamiento” de les competències autonòmiques, ja que la regulació dels horaris comercials es tracta només d’un àmbit o parcel·la de la competència autonòmica sobre comerç interior, ja que aquesta “posee un ámbito mucho más extenso, al comprender el comercio interior mientras que la norma aquí controvertida solo afecta a una materia subsector específico dentro de dicho ámbito, el relativo al régimen de horarios comerciales (...) aunque se haya reducido en un concreto aspecto o subsector dentro de dicha materia por las razones relativas al carácter y contenido de la norma estatal que se acaba de indicar”<sup>607</sup>.

La doctrina del Tribunal Constitucional respecte a l’abast de les competències autonòmiques en matèria d’horaris és, a l’actualitat, un tema pacífic, ja que aquest s’integra sense dificultat en l’àmbit del comerç interior, com s’afirma a la reiterada jurisprudència (SSTC 164/2006, de 24 de maig; 88/2010, de 15 de novembre; 77/2004, de 29 d’abril; 254/2004, de 22 de desembre; 140/2011, de 14 de setembre; 26/2012, d’1 de març; entre altres).

Com a conseqüència de trobar-se inserit dins l’àmbit del comerç interior, els horaris comercials s’atribueixen a les competències a les Comunitats Autònomes, encara que l’Estat pot intervenir sota l’atribució de la competència d’ordenació de l’activitat econòmica general i, per consegüent, és competent per a regular un règim bàsic d’obertura dels establiments comercials. En aquest sentit es pronuncia a la STC 254/2004, de 22 de desembre manifestant que: “a partir de este encuadramiento material hemos dicho en la STC 284/1993, de 30 de septiembre que sobre el comercio interior pueden incidir las competencias básicas del Estado previstas en el art. 149.1.13 CE, si bien cada Comunidad Autónoma, dentro de su ámbito territorial podrá ejercer las competencias de desarrollo normativo y/o ejecución, según lo establecido en el respectivo Estatuto en materia de comercio interior (FJ 4 A), con remisión a la STC 225/1993, de 8 de julio”.

---

<sup>606</sup> STC 225/1993, de 8 de juliol.

<sup>607</sup> FJ 4 D.

Per tant, en matèria d'horaris comercials, les Comunitats Autònomes poden establir excepcions concretes al règim general de la llibertat d'horaris que estableix l'Estat. Així, les Comunitats Autònomes tenen atribuïdes competències per regular els horaris comercials, encara que de forma limitada per la legislació estatal, la qual està configurada com a norma de caràcter bàsic. El Tribunal Constitucional ha precisat que “aun existiendo una competencia sobre un subsector económico que una Comunidad Autónoma ha asumido como “exclusiva” en su Estatuto (...), esta atribución competencial no excluye la competencia estatal para establecer las bases y la coordinación de ese subsector y que el ejercicio autonómico de esta competencia exclusiva puede estar condicionado por medidas estatales”<sup>608</sup>.

Les normes de caràcter bàsic dictades per l'Estat, com afirma OTONÍN BARRERA, han de contenir un comú denominador, és a dir, que han de cercar assegurar la unitat en condicions d'igualtat els interessos generals, però sense arribar a “despojar” de competències a les Comunitats Autònomes<sup>609</sup>.

Cal recordar que el Tribunal Constitucional també determina, en aquesta mateixa línia que pel que fa a la vessant material de les bases “el ámbito de lo básico, des de la perspectiva material, incluye las determinaciones que aseguran un mínimo común normativo en el sector material de que se trate y, con ello, una orientación unitaria y dotada de cierta estabilidad en todo aquello que el legislador considera en cada momento aspectos esenciales de dicho sector material”<sup>610</sup>.

Per tant, el Tribunal Constitucional considera que els horaris comercials són una part de la competència més extensa del comerç interior, motiu pel qual conclou que no pot estimar que s'hagi produït una restricció de les competències autonòmiques assumides pels seus Estatuts d'autonomia, malgrat haver reduït un aspecte dins d'aquesta matèria per una norma estatal<sup>611</sup>. En aquest sentit es pronuncia l'Alt Tribunal a la Sentència 88/2010, de 15 de novembre, manifestant que la Llei estatal 1/2004, d'horaris comercials, com a base estatal “no agota toda la normación ni

---

<sup>608</sup> STC 77/2004, de 29 d'abril, FJ 3.

<sup>609</sup> Vid. OTONIN BARRERA, F., *La ordenación ...*, op. cit. p. 876.

<sup>610</sup> STC 14/2004, de 12 de febrer, FJ 11.

<sup>611</sup> Vid. OTONIN BARRERA, F., *La ordenación ...*, op. cit. p. 878.

monopoliza toda actuación pública posible sobre la materia, sino que se limita a establecer que la libertad horaria en esas zonas, con el alcance geográfico y temporal derivado de la previa decisión autonómica”.

Així doncs, en aquest cas on la norma estatal estableix la llibertat de les empreses per a fixar els horaris comercials dels seus establiments, que s'ubiquin en zones qualificades per la Comunitat Autònoma com de gran afluència turística, el Tribunal Constitucional considera que aquesta situació és conforme amb el seu reiterat criteri respecte a l'articulació de les bases i el seu desenvolupament com esquema de distribució de competències entre l'Estat i les Comunitats Autònomes, “a fin de permitir que cada Ente Autonómico introduzca las peculiaridades que estime pertinentes dentro del marco competencial que en la materia diseñe el bloque de la constitucionalidad” (FJ 5)<sup>612</sup>.

En conclusió, es pot afirmar que la matèria dels horaris comercials queda inclosa, com reitera la jurisprudència constitucional, i així es recorda a la Sentència 26/2012, d'1 de març, en el comerç interior. A més, la competència autonòmica de regulació dels horaris comercials ha de respectar les competències de l'Estat contemplades a l'art. 149.1 CE. En concret, això es tradueix en l'exercici de la competència autonòmica en el marc dels principis bàsics que l'Estat hagi establert en virtut de la seva competència sobre les bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica de l'art. 149.1.13 CE<sup>613</sup>.

En relació a la regulació dels horaris globals setmanals, es criteri reiterat pel Tribunal Constitucional que suposa l'establiment d'uns criteris globals que donat el seu caràcter de condicions mínimes i comuns, es considera norma bàsica, “en tanto que la

---

<sup>612</sup> En aquest cas concret, el Tribunal Constitucional va considerar que l'art. 15.5 de la Llei 1/2002 de Cantàbria va incórrer en contradicció amb el disposat a l'art. 5.1 de la Llei 1/2004, afirmant que: “pues resulta claro que el primero restringe la libertad de horarios en zonas de gran afluencia turística a los establecimientos comerciales minoristas cuya superficie útil de venta y exposición supere dos mil quinientos metros cuadrados, limitación no contenida en la legislación básica estatal en materia de horarios comerciales. Dicha previsión implica establecer restricciones al régimen de libertad de horarios no previstas por la normativa básica estatal, la cual no hace distinciones en función de la mayor o menor superficie del establecimiento comercial. Lo anterior, supone por tanto, un exceso del legislador autonómico en el ejercicio de su competencia estatutaria en materia de comercio interior, lo que ha de conllevar, en este punto la declaración de inconstitucionalidad de la disposición legal recurrida por contravenir el orden constitucional de distribución de competencias” (FJ 6).

<sup>613</sup> En aquest sentit, STC 31/2010, de 28 de juny, FJ 68.

misma encierra una serie de objetivos de política económica aplicables a un sector de gran trascendencia en nuestra economía como es el de la distribución comercial”<sup>614</sup>. Així, els criteris o límits mínims respecten les competències autonòmiques en matèria de comerç si mantenen un caràcter de comú denominador normatiu, i no son tan minucioses o exhaustives que no deixen marge a les competències autonòmiques en aquesta matèria. Pel que fa al límit diari a l’horari d’obertura i tancament dels establiments comercials, el Tribunal Constitucional ha reiterat que si la base estatal fixa un règim de llibertat d’horaris respecte als dies laborals de la setmana, exclou la intervenció autonòmica, ja que “frente a la libertad otorgada por la base estatal, la norma autonómica impone límites al horario diario de apertura de los establecimientos comerciales razón por la que es contraria al orden constitucional de distribución de competencias (...)”<sup>615</sup>.

### **3. LA LLIBERTAT D’EMPRESA *VERSUS* LA LLIBERTAT D’HORARIS COMERCIALS**

L’art. 38 de la Constitució espanyola reconeix la llibertat d’empresa “en el marc de l’economia de mercat. Els poders públics garanteixen i protegeixen el seu exercici i la defensa de la productivitat, d’acord amb les exigències de l’economia general i , en el seu cas, de la planificació”<sup>616</sup>.

Tots el drets constitucionals tenen un contingut essencial propi, és a dir, un contingut que resulta indisponible per al legislador. El problema fonamental que suscita el citat dret és delimitar el contingut essencial de la llibertat d’empresa. El professor RUBIO LLORENTE es va plantejar còm aplicar la noció de contingut essencial a una institució com la llibertat d’empresa amb la qual no és incompatible en absolut l’exigència de diferents graus de llibertat per als diferents tipus d’empreses<sup>617</sup>.

---

<sup>614</sup> STC 26/2012, d’1 de març.

<sup>615</sup> STC 26/2012, d’1 de març.

<sup>616</sup> Malgrat no referir-se exclusivament als horaris comercials, resulta de gran interès, ARIÑO ORTIZ, G.; *Principios constitucionales de la libertad de empresa, Libertad de comercio e intervencionismo administrativo*, Madrid, 1995, p. 41 i s.

<sup>617</sup> RUBIO LLORENTE, F., “La libertad de empresa en la Constitución”, *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Aurelio Menéndez*, t. I, Madrid, 1996, p. 441.

El Tribunal Constitucional, també ha considerat dificultós “ahondar sobre el contenido de la libertad de empresa y sobre los límites que puedan establecerse por las normas que regulan su ejercicio es una cuestión que no está exenta de graves dificultades de definición a priori con carácter abstracto y de general aplicación”<sup>618</sup>.

Davant d'aquesta situació, la doctrina ha considerat útil aïllar un “reducte mínim” de llibertat absoluta per iniciar i mantenir l'activitat empresarial. D'acord amb aquest plantejament, el contingut essencial es determinaria “en cuanto al acceso (...) la no prohibición absoluta y no imposición forzosa. En cuanto al abandono (...) por la no imposición de continuar. En cuanto al ejercicio, el empresario ha de gozar de un mínimo (...) de reducto de autonomía en la dirección de la empresa, sin la cual, no sería empresa privada sino empresa pública”<sup>619</sup>.

El Tribunal Constitucional afirma que l'art. 38 de la CE només reconeix el dret a “iniciar y sostener en libertad la actividad empresarial”<sup>620</sup>, el que suposa, en el marc d'una economia de mercat, “el reconocimiento a los particulares de una libertad de decisión no solo para crear empresas y, por lo tanto, para actuar en el mercado, sino también para establecer los propios objetivos de la empresa y dirigir y planificar su actividad en atención a sus recursos y a las condiciones del propio mercado”<sup>621</sup>.

En relació al tema de la llibertat d'horaris comercials<sup>622</sup>, com a part integrant del contingut essencial de la llibertat d'empresa, el Tribunal Constitucional en la Sentència 225/1993, de 8 de juliol, considera que “resulta difícil admitir que la libertad de horarios comerciales puede constituir un desarrollo del art. 38 CE. En efecto, ello sería tanto como suponer que del derecho del empresario a iniciar y sostener en libertad la actividad empresarial se deriva, necesariamente, la libertad para decidir cuándo ha de llevarla a cabo, estableciendo sin limitación alguna los días y las

---

<sup>618</sup> STC 37/1987, de 16 de març, FJ 5.

<sup>619</sup> ARAGÓN, M. “Constitución económica y libertad de empresa” en *Libertades económicas y Estado social*, Madrid, 1995, p. 32.

<sup>620</sup> STC 83/1984, de 24 de julio, FJ 3.

<sup>621</sup> STC 225/1993, de 8 de juliol, FJ 3.

<sup>622</sup> Per a una anàlisi exhaustiu de la llibertat d'empresa en relació amb els horaris comercials, *vid.* VILLAREJO GALENDE, H., *Régimen jurídico de los horarios...*, *op. cit.* p. 153 i s.

horas de apertura y cierre de la empresa. Sin embargo, ello no se desprende necesariamente del art. 38 CE”<sup>623</sup>.

Per tant, només es reconeix el contingut essencial de la llibertat d’empresa consisteix en iniciar i mantenir en llibertat l’activitat empresarial. No obstant això, aquest contingut no és homogeni per a tot tipus d’activitat empresarial i cal precisar el contingut essencial en funció del tipus d’activitat.

En el cas de les activitats comercials prima la llibertat d’horaris sobre qualsevol altre contingut<sup>624</sup>. S’admet que la llibertat d’horaris és el nucli de l’activitat comercial, és a dir, l’essència del dret a iniciar i mantenir en llibertat l’activitat empresarial. Malgrat això, el legislador podrà limitar aquesta llibertat sempre i quan respecti el contingut essencial, ja que “todo derecho tiene sus límites que en relación a los derechos fundamentales establece la Constitución por sí misma en algunas ocasiones, mientras que en otros el límite deriva de una manera mediata o indirecta de tal norma, en cuanto ha de justificarse por la necesidad de proteger o preservar, no solo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos”<sup>625</sup>.

No obstant això, i encara que sembla paradoxal, el Tribunal Constitucional a la Sentència 225/1993, de 8 de juliol, afirma que: “en esta materia el art. 38 CE no genera otra exigencia que la de un régimen de horarios comerciales que permita el inicio y el mantenimiento de la actividad empresarial y esté exento, por tanto, de limitaciones irracionales, desproporcionadas o arbitrarias que puedan impedir o menoscabar gravemente el ejercicio de dicha actividad. Respetada esta exigencia, corresponde al ámbito de la libre configuración legal el optar por un régimen limitativo de los horarios comerciales o, por el contrario de libertad de horarios, pues dichos regímenes no forman parte del contenido de la libertad garantizada por el art. 38 CE”.

---

<sup>623</sup> FJ 3.

<sup>624</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...*, *op. cit.* p. 13.

<sup>625</sup> STC 110/1984, de 26 de novembre, FJ 5.



D'aquest pronunciament de l'Alt Tribunal s'extreu, com conclou GÓMEZ-REINO Y CARNOTA que la Constitució espanyola empara un mínim de llibertat d'horaris comercials com a part del contingut essencial de la llibertat d'empresa<sup>626</sup>. Així, el legislador pot imposar un règim restrictiu d'horaris comercials però ha de permetre l'inici i el manteniment de l'activitat empresarial, ja que aquesta exigència és, precisament, el contingut essencial del dret fonamental<sup>627</sup>. No obstant això, el règim d'horaris comercials que imposi el legislador no ha de ser irracional, desproporcionat o arbitrari.

En conclusió, si el legislador decideix imposar un règim restrictiu de la llibertat d'horaris comercials haurà de respectar les exigències esmentades i justificar-ho sota la garantia d'altres drets o béns constitucionalment protegits<sup>628</sup>.

#### 4. MARC NORMATIU DELS HORARIS COMERCIALS

A continuació procedim a estudiar les principals normes que han regulat els horaris comercials a l'Estat espanyol. En primer lloc, repassem la legislació estatal des de l'any 1974 i, posteriorment fem referència a la normativa autonòmica.

Durant els darrers trenta anys s'ha produït el desenvolupament de la legislació en matèria de comerç interior dels diferents governs territorials, donant lloc a una regulació heterogènia entre les diferents Comunitats Autònomes i a una frustrada intenció liberalitzadora per part de l'Estat.

---

<sup>626</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y... op. cit.* p. 14.

<sup>627</sup> L'autora VILLAREJO GALENDE afirma que el principi de lliure fixació d'horaris és conforme amb la llibertat d'empresa, la llibertat individual dels ciutadans i l'interès general dels consumidors, encara que a la pràctica quan es va aprovar la Llei orgànica 2/1996, era tan sols un miratge. *Vid.* VILLAREJO GALENDE, H.; "La nueva regulación de los horarios comerciales en España. A propósito del Real Decreto 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios", RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J.; GUAYO CASTIELLA, I.; (coord.) *Panorama jurídico de las administraciones públicas en el siglo XXI: homenaje al profesor Eduardo Roca Roca*, BOE/INAP, Madrid, 2002, p. 1541.

<sup>628</sup> *Ídem.*

## 4.1. En l'àmbit estatal

### 4.1.1. *El Decret llei 6/1974, de 17 de novembre, de mesures conjunturals de política econòmica*

Com posa de manifest la doctrina, el Decret llei 6/1974, de 17 de novembre, sobre mesures conjunturals de política econòmica, és l'element clau del canvi perquè per primera vegada a Espanya es desvincula la regulació dels horaris comercials al calendari i a la jornada laboral establerta per motius religiosos<sup>629</sup>.

Aquesta desvinculació es pot observar a l'art. 6 del Decret llei 6/1974, on estableix que: “con respecto, en todo caso, de la duración de la jornada laboral establecida legalmente o por vía de Convenio Colectivo sindical para los trabajadores que presten servicios en los establecimientos comerciales el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Comercio y previo informe de la Organización Sindical, dictará las normas generales a las que habrán de ajustarse los horarios de apertura y cierre de tales establecimientos, que regirán con independencia de dicha jornada laboral”.

Per tant, en el precepte citat es pot observar com a partir d'aquell moment la jornada laboral dels treballadors del sector comercial havia de respectar-se en qualsevol cas, però, com indica VILLAREJO GALENDE, els horaris mercantils podien establir-se amb independència de la jornada laboral, la qual es regia per l'Ordre del Ministeri de Treball de 1971, que regulava les condicions de treball de les empreses dedicades a l'activitat comercial i fixava una jornada laboral màxima de quaranta quatre hores i una jornada laboral diària màxima de nou hores<sup>630</sup>.

---

<sup>629</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...* op. cit. p. 18; VILLAREJO GALENDE, H., *Régimen jurídico de los horarios...*, op. cit. p. 72.

<sup>630</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Régimen jurídico de los horarios...*, op. cit. p. 74 -75.

#### **4.1.2. El Decret 3/1976, de 9 de gener, de regulació dels horaris comercials**

El Decret 3/1976, de 9 de gener, sobre la regulació dels horaris comercials<sup>631</sup> és la primera norma que, de manera sistemàtica, aborda el problema de la regulació administrativa dels horaris comercials.

Aquesta reglamentació es mostra més liberal que les seves predecessores reguladores de la matèria, encara que continua de manera cautelosa amb el principi de llibertat horària<sup>632</sup>, manifestant a l'Exposició de motius que aspira a “convertir el horario en un factor de progreso y de reducción de los costes relativos a la comercialización, a la vez que facilita la descongestión del tráfico en las grandes ciudades (...). Para lograr los objetivos expuestos era necesario separar el horario mercantil de la jornada laboral en el comercio (...) pero esta inoperación ha de llevarse a cabo sin perder de vista la armonización de los diversos grupos y estamentos implicados, tanto en el campo comercial, en el que conviven establecimientos de características muy variadas, con intereses diferente, como por lo que se refiere especialmente a los trabajadores asalariados del sector, a los que es necesario conceder toda la protección necesaria, a fin de que el cambio no signifique para ellos ningún perjuicio y, por el contrario puedan compartir los beneficios económicos y sociales de la reforma”.

L'art. 1 d'aquest Decret establia que: “a partir de la entrada en vigor del presente Decreto, todos los establecimientos comerciales de venta al por menor situados dentro del territorio nacional tendrán plena libertad de horario para la apertura y cierre de los mismos, sin otras limitaciones que las expresamente se determinen en este Decreto y en las disposiciones que lo desarrollen”.

Als següents preceptes, determinava les principals limitacions a les que es sotmetia el principi de llibertat d'horari per a les obertures dels establiments comercials, que consistien en:

---

<sup>631</sup> BOE núm. 9, 529, 10 de gener de 1976. Correcció d'errors del Decret 3/1976, de 9 de gener, sobre la regulació dels horaris comercials, BOE núm. 15, 1007, 17 de gener de 1976.

<sup>632</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...*, op. cit. p. 20.

- a) No podran perjudicar els drets reconeguts als treballadors en la legislació laboral ni les situacions individuals adquirides sobre condicions de treball i duració de les jornades (art. 2).
- b) Els establiments comercials haurien de romandre oberts al públic durant un mínim de 44 hores setmanals i un màxim de 60 hores (art. 3).
- c) S'imposa un horari mínim d'obertura diari de 10 a 1 del matí i de 5 a 7 de la tarda (art. 4).
- d) Impossibilitat d'exercir l'activitat comercial en diumenge, per aplicació de la Llei 13 de juny de 1940, sobre Descans dominical.

#### ***4.1.3. El Reial decret llei 2/1985, de 30 d'abril, de Mesures de Política Econòmica***

Dins de l'Estat Social i Democràtic de Dret, reconegut a la Constitució espanyola, el Reial decret llei 2/1985, de 30 d'abril, sobre Mesures de Política Econòmica, introdueix per primera vegada el reconeixement exprés del principi de llibertat d'horaris d'obertura dels establiments comercials.

Segons l'Exposició de motius, la llibertat d'horaris per l'obertura i tancament dels establiments comercials, s'estableix amb la finalitat “de aumentar su flexibilidad, lo que contribuirá al estímulo de la actividad y del empleo en el sector de la distribución, facilitando una adecuación de la productividad y de la capacidad de competencia de las Empresas a las demandas y necesidades reales de los consumidores”. Però manifesta que cerca desenvolupar en aquest punt el principi de la llibertat d'empresa, reconegut a l'art. 38 de la Constitució espanyola i “de fijar una norma básica para el ejercicio de las actividades comerciales, que encuentra apoyo en el artículo 149.1, números 1 y 13 de nuestra Norma Fundamental, todo ello sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas y de la normativa laboral”.

L'art. 5 del citat precepte, conegut també com a Decret Boyer, recollia el principi de la llibertat d'horaris per als locals comercials, establint que: “el horario de apertura y cierre de los establecimientos comerciales de venta y distribución de mercancías o de prestación de servicios al público, así como los días y números de horas de actividad semanal de los mismos, serán de libre fijación por las Empresas en todo el territorio

del Estado, sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas en los términos que establezcan sus respectivos Estatutos de Autonomía”.

Amb aquest precepte, com indica ARIÑO ORTIZ, l'Estat es situava entre les regulacions més liberals en matèria d'horaris comercials<sup>633</sup>.

No obstant això, algunes Comunitats Autònomes van utilitzar la clàusula de l'art. 5. 1 “sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas en los términos que establezcan sus respectivos Estatutos de Autonomía” per regular un règim d'horaris comercials més restrictiu. Aquest és el cas de la Comunitat Valenciana amb la Llei 8/1986, de 29 de desembre, d'Ordenació del Comerç i Superfícies Comercials; de Galícia amb la Llei 10/1988 de 20 de juliol, d'Ordenació del Comerç interior; d'Aragó amb la Llei 9/1989, de 5 d'octubre, d'Ordenació de l'Activitat Comercial; i Catalunya amb la Llei 23/1991, de 29 de novembre, de Comerç Interior<sup>634</sup>. Aquestes normes autonòmiques van crear un conflicte amb l'Estat, fins a ser declarades inconstitucionals per contradir el Reial decret llei 2/1985, de 30 d'abril en els següents pronunciaments judicials: 225/1993, de 8 de juliol; 228/1993, de 9 de juliol; 264/1993, de 28 de juliol; 284/1993, de 30 de setembre<sup>635</sup>.

#### ***4.1.4. El Reial decret llei 22/1993, de 29 de desembre, pel qual s'estableixen les bases per a la regulació dels horaris comercials***

El Reial decret llei 22/1993, de 29 de desembre, pel qual s'estableixen les bases per a la regulació dels horaris comercials, va trencar el règim general de la llibertat horària, el que va suposar, com indica GÓMEZ-REINO Y CARNOTA “un punto de inflexión en el camino hacia la libertad absoluta de apertura de los establecimientos comerciales”<sup>636</sup>.

La justificació material d'aquesta regulació limitativa dels horaris comercials s'expressava al preàmbul: “la situación de profunda crisis por la que atraviesa la

---

<sup>633</sup> ARIÑO ORTIZ, G., “Principios constitucionales de la libertad de empresa. Libertad de Comercio e Intervencionismo Administrativo”; Marcial Pons-IDEICO, Madrid, 1995, p. 41.

<sup>634</sup> Més endavant s'analitzen aquestes lleis i els respectius pronunciaments del Tribunal Constitucional.

<sup>635</sup> Comentades a l'apartat 2 d'aquest Capítol.

<sup>636</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y... op. cit.* p. 21.

actividad económica en el momento actual aconseja introducir algunas limitaciones (en los horarios comerciales), (...) con el fin de evitar que la recesión de la demanda repercuta en forma excesiva sobre el comercio minorista”. Per tant, la finalitat que perseguia no era la protecció del consumidor sinó la del comerç minorista.

A l'art. 1 d'aquest Reial decret llei s'atribuïa a les Comunitats Autònomes la competència per a la regulació dels horaris comercials, establint que: “en el ejercicio de sus respectivas competencias, corresponderá a las Comunidades Autónomas la regulación de los horarios para la apertura y cierre de los locales Comerciales en su respectivo ámbito territorial, en el marco de la libre y leal competencia y con sujeción a los principios generales que, sobre ordenación de la economía, se contiene en el presente Real Decreto-Ley”. Però també hi ha altres remissions expresses a la regulació autonòmica. De fet, s'afirma que eren unes bases d'aplicació indirecta perquè no eren aplicables a cap comerciant sense la intervenció de la normativa autonòmica<sup>637</sup>.

No obstant això, cal observar en deteniment com aquesta atribució competencial és limitada, com indica VILLAREJO GALENDE, en els següents aspectes:

- a) Només s'atribueix la competència a les Comunitats Autònomes amb competències legislatives en matèria de comerç interior.
- b) La normativa autonòmica es limita al seu àmbit territorial.
- c) S'ha de respectar la lliure i lleial competència.
- d) S'han de respectar els principis generals sobre l'ordenació de l'economia, és a dir, un horari global mínim de setanta dues hores en el conjunt de dies laborals de la setmana i un mínim de vuit diumenges i dies festius a l'any, que els establiments romanguin oberts al públic no menys de dotze hores diàries.

Sorprèn que aquesta regulació no deroga l'art. 5 del Reial decret llei 2/1985, sinó que ho converteix en Dret estatal supletori. Això, com afirma PÓMEZ SÁNCHEZ, fa que la regulació resulti incongruent amb els motius i les finalitats declarades al preàmbul,

---

<sup>637</sup> PÓMEZ SÁNCHEZ, L. A.; “Evolución reciente de la ordenación administrativa de la actividad comercial: horarios comerciales y Comunidades Autónomas”, *Derecho privado y Constitución*, núm. 8, 1996, p. 297 i s.; TORNOS MAS, J.; “Libertad de horarios comerciales y marco constitucional”, *Derecho privado y Constitución*, núm. 5, 1995, p. 203.

ja que per instaurar la plena llibertat d'horaris comercials, les Comunitats Autònomes només s'havien abstenir-se d'aprovar cap normativa<sup>638</sup>.

El desenvolupament autonòmic d'aquest Decret llei va ser desconcertant<sup>639</sup>, ja que totes les Comunitats Autònomes van procedir a aprovar les seves normes, tant les que tenien atribuïda la competència legislativa en matèria de comerç interior, les que només tenien atribuïdes competència executiva en la matèria, però també les que no comptaven amb cap competència en aquesta matèria, com és el cas de les Illes Balears<sup>640</sup>.

#### **4.1.5. La Llei orgànica 2/1996, de 15 de gener, complementària de la d'Ordenació del Comerç Minorista**

##### **4.1.5.1. Antecedents legislatius i gènesis de la Llei orgànica 2/1996**

La Llei 7/1996 té els seus orígens en la Proposició de Llei de Comerç presentada al Congrés dels Diputats l'any 1993, pel Grup Parlamentari de Convergència i Unió, anomenada finalment d'Ordenació del Comerç Minorista<sup>641</sup>. Amb aquesta Llei s'aprova una complementària, la Llei orgànica 2/1996, de 15 de gener, la qual regula el règim dels horaris comercials, entre altres aspectes<sup>642</sup>.

---

<sup>638</sup> PÓMEZ SÁNCHEZ afirma que: “el contenido del decreto-ley resulta manifiestamente inadecuado para evitar que la recesión de la demanda repercuta de forma excesiva sobre el comercio minorista, al mantener en vigor el Decreto-ley 2/1985”. *Vid.* PÓMEZ SÁNCHEZ, L. A.; “Evolución reciente de la...”, *op. cit.* p. 324.

<sup>639</sup> En aquest sentit, PIÑAR MAÑAS, J. L.; BELTRAN SÁNCHEZ, E.; (dir.) *Comentario a la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y a la Ley Orgánica complementaria*, Civitas, Madrid, 1997, p. 644-645.

<sup>640</sup> Sobre aquesta qüestió, PÓMEZ SÁNCHEZ subratlla els greus defectes de procediment que patien a gran majoria de reglaments autonòmics, per l'omissió del Consell d'Estat o el de l'òrgan consultiu regional equivalent, així com les audiències a les entitats representatives d'interessos socials. *Vid.* PÓMEZ SÁNCHEZ, L. A.; “Evolución reciente de la...”, *op. cit.* p. 328.

<sup>641</sup> Sobre aquesta Proposició *vid.* TRONCOSO Y REIGADA, M., “Notas críticas a la Proposición de Ley de Comercio Interior del Grupo Parlamentario Catalán”, *Revista Jurídica Española La Ley*, núm. 4, 1994, p. 968-982; i l'exhaustiu informe de MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J. L.; CALONGE VELÁZQUEZ, A.; LAGUNA DE PAZ, C.; GARCÍA DE COCA, J. A.; *La Proposición de Ley de Comercio*, IEE, Madrid, 1994.

<sup>642</sup> BOE, núm. 15, de 16 de gener de 1996, correcció d'errors BOE, núm. 24, de 27 de gener.

Aquesta Llei, durant el tràmit parlamentari d'aprovació, va ser molt polèmica però finalment es va arribar a obtenir una Llei consensuada no sense discrepàncies per part d'alguns grups parlamentaris, en particular, el PP, IU-IC i PNV.

Gairebé tots els grups parlamentaris van reivindicar que calia cercar un equilibri entre els interessos contraposats del comerç tradicional i les grans superfícies i, alhora dels consumidors, els quals recolzaven la idea de disposar d'horaris comercials amplis i flexibles<sup>643</sup>.

La tramitació d'aquesta Llei es va perllongar en el temps durant tota una legislatura (juliol de 1993 a desembre de 1995). La raó d'aquesta llarga gestació de la Llei recau en la discrepància entre el PSOE i CIU relativa a la competència per regular els horaris comercials, una de les qüestions més debatudes. En aquest sentit es va manifestar el Diputat Aguirre Rodríguez (PP) amb motiu de l'aprovació del text a la Comissió Legislativa del Congrés dels Diputats, indicant que “no podrá este grupo negar que el bloqueo del trámite parlamentario, que ha durado mas de dos años en un parón prácticamente absoluto, se ha debido claramente a la diferencia de los grupos parlamentarios respecto a quién ostenta la competencia para regular en materia de horarios, si las Comunidades Autónomas o el Estado. No podrán negar que ese bloqueo se ha deshecho en el momento en que el Gobierno socialista, el Grupo Parlamentario Socialista, ha dado luz verde para transferir esa competencia a las Comunidades Autónomas (...). Son dos años de paralización y de perezosa tramitación parlamentaria para un desencuentro entre el PSOE y Convergencia i Unió, coincidiendo, curiosamente, en las fechas en las que este Grupo Parlamentario defiende verbalmente su retirada de apoyo al Gobierno, mientras los hechos hablan de una unidad de acción parlamentaria sin fisuras para sacar adelante proyectos legislativos”<sup>644</sup>.

Sota la polèmica de quin règim aplicar als horaris comercials, també hi havia la contraposició d'interessos dels diferents agents del sector o com afirma GÓMEZ-REINO Y CARNOTA l'important clientelisme polític per part de CiU<sup>645</sup>.

<sup>643</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...*, op. cit. p. 26- 49.

<sup>644</sup> DSCD, Comissions, V Legislatura, any 1995, núm. 553, p. 1680.

<sup>645</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...*, op. cit. p. 31.



El Grup Parlamentari de CiU va presentar la Proposició de Llei a les Corts Generals per tal de pal·liar les conseqüències derivades de la jurisprudència del Tribunal Constitucional que reconeixia la competència estatal per establir el règim bàsic dels horaris comercial<sup>646</sup>.

El règim d'horaris comercials que contemplava el text del Grup Parlamentari català de CiU de la Proposició de Llei era intervencionista i restrictiu<sup>647</sup>. En el text s'esmentava que aquelles Comunitats Autònomes que disposaven de competències normatives en matèria de comerç interior els hi corresponia la regulació, en l'àmbit del seu territori, de l'horari d'obertura i tancament dels establiments comercials, dels dies i nombre d'hores de l'activitat setmanal dels establiments i el nombre màxim de diumenges i festius que permetria l'obertura de l'establiment comercial. Però, per a la resta de Comunitats Autònomes es fixava un nombre màxim d'hores d'obertura setmanal de seixanta i un mínim de trenta, i l'establiment comercial hauria de romandre un mínim de sis hores durant la seva jornada de treball. També es fixava el nombre màxim de diumenges i festius a l'any en que es permetria l'obertura dels establiments comercials en tres. No obstant això, l'Administració competent podria autoritzar, de forma excepcional, l'obertura en diumenges i festius o fora de l'horari general previst, si es dones una necessitat especial d'abastament, pel tipus d'activitat comercial, per l'època de l'any, per usos o costums locals o per qualsevol altra motiu suficientment justificat.

En general, és evident que aquest règim no es corresponia amb l'art. 10 de la Proposició, el qual establia que "l'activitat comercial s'exerceix sota el principi de llibertat d'empresa i en el marc de l'economia de mercat"<sup>648</sup>.

---

<sup>646</sup> En aquest sentit es va pronunciar la diputada socialista Aroz Ibañez, afirmant que: "(...) es evidente que uno de los aspectos destacados de esta proposición de ley es la regulación de los horarios y la implantación de las grandes superficies, y ha sido precisamente esta cuestión, como consecuencia de las recientes sentencias del Tribunal Constitucional sobre las normas de varias comunidades, considerando prevalente el Real Decreto-Ley 2/1985, sobre medidas de política económica, en lo que concierne a libertad de horarios para los locales comerciales, lo que ha acelerado la necesidad y la demanda existente como recordaba el señor Roca, de una norma sobre el comercio que resuelva a la vez la situación creada por la supresión de estas normas en las diferentes comunidades" (DSCD, CG, Ple i Diputació Permanent, V Legislatura, any 1993, núm. 22, p. 667).

<sup>647</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...*, op. cit. p. 32.

<sup>648</sup> *Vid.* GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...*, op. cit. p. 33.

Sobre aquesta Proposició es van presentar un nombre important d'esmenes<sup>649</sup>. De forma consensuada, el Grup Parlamentari Socialista i el Grup Parlamentari de CiU van presentar un grup d'esmenes, les quals constituïen un text alternatiu.

Aquets nou text s'allunyava considerablement de la originària Proposició de Llei presentada pel Grup Parlamentari de CiU, i preveia a l'art. 16 el principi general de la llibertat d'horaris<sup>650</sup> i una Disposició Transitòria que regulava fins l'any 2001 un període transitori amb importants restriccions al principi general.

Finalment, durant la tramitació de la Llei 7/1996 pel Senat es va aprovar una esmena, subscripta per cinc grups parlamentaris, els quals constituïen la majoria de la Cambra, que expressava: “el art. 16, la disposició adicional sexta nueva, así como la disposición transitoria primera de la presente ley, tendrán carácter de ley orgánica, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 81 de la Constitución en relación con el art. 50.2”<sup>651</sup>.

Com marca l'art. 90 de la Constitució espanyola, aquesta esmena i altres es van traslladar al Congrés dels Diputats, justificant el caràcter orgànic dels preceptes de la següent manera: “atribuyendo a la Disposición Transitoria 1ª el carácter de ley orgánica de transferencia o delegación a las Comunidades Autónomas de facultades correspondientes a materia de titularidad estatal, queda colmado cualquier defecto de títulos competenciales en las Comunidades autónomas (o en alguna de ellas) para el ejercicio de las facultades, de distinta naturaleza, que se les atribuye en la citada disposición. El carácter de orgánico de la nueva Disposición Adicional 6ª introducida no puede ofrecer dudas de acuerdo con el art. 150.2 de la Constitución. En cuanto al art. 16, su mención en este nuevo precepto obedece, principalmente, al propósito de que pueda acabar incluido en el mismo instrumento normativo que la Disposición

---

<sup>649</sup> 651, 488 al Congrés dels Diputats i 163 al Senat.

<sup>650</sup> Cal recordar que l'art. 16 té el seu origen en l'esmena 163 del Grup Socialista acceptada a l'Informe de la Ponència, el text del qual va ser posteriorment aprovat per la Comissió amb lleugeres modificacions i una adició. Però el Grup Parlamentari de CiU continuava amb les seves dues esmenes a l'art. 16 (núm. 423 i 424) les quals van ser rebutjades per la Ponència. Aquestes dues esmenes consistien en una regulació restrictiva dels horaris comercials, encara que més liberal que el seu text originari, i mantenia el poder normatiu de les Comunitats Autònomes sense límits de caràcter temporal.

<sup>651</sup> DSCD, CG, Sessió del Ple, V Legislatura, any 1995, núm. 98, p. 5132.

Transitoria 1ª y la Disposición Adicional 6ª, como lo aconsejan razones de conexión temática, sistematicidad y buena política legislativa”.

Finalment els tres preceptes es van provar com una llei orgànica de transferència. L'art. 16, relatiu a la llibertat d'horaris passa a ser el 2 d'aquesta Llei; la Disposició Adicional 6ª es converteix en l'art. 1 i la Disposició Transitòria 1ª en l'art. 3.

#### **4.1.5.2. El caràcter orgànic de la Llei: transferència de competències**

L'art. 1 LOCCM era de transferència a la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, a través de l'art. 150.2 CE de la competència d'execució de la legislació de l'Estat en matèria de comerç interior<sup>652</sup>.

En el seu origen aquesta norma es tractava d'una Llei orgànica de transferència de competències dictada en base a l'art. 150.2 CE. El seu art. 1 complia, precisament aquesta funció, pròpia de les lleis orgàniques, encara que no es pronunciava sobre qüestions bàsiques del mandat contingut a l'art. 150.2 CE, com: la transferència de mitjans financers i els mecanismes de control de l'Estat. Aquest fet, com va manifestar TORNOS MAS “aunque el silencio no conlleve vicio en la decisión del legislador, resulta del todo criticable”<sup>653</sup>.

El problema recau en el caràcter orgànic<sup>654</sup> dels arts. 2 i 3, ja que es dubtava si veritablement es produïa una transferència de competències o, si pel contrari, aquestes competències ja les tenien atribuïdes les Comunitats Autònomes als seus respectius Estatuts d'autonomia.

Per tant, al voltant dels arts. 2 i 3 LOCM es va produir una discussió doctrinal, sobre el caràcter orgànic o ordinari del seu contingut.

---

<sup>652</sup> Art. 1 LOCM: “Se transfiera a la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, por la vía del art. 150.2 de la Constitución, la competencia de ejecución de la legislación del Estado en materia de comercio interior”.

<sup>653</sup> TORNOS MAS, J., *Ordenación del comercio minorista. Comentario a la Ley 7/1996, y a la Ley orgánica 2/1996, ambas de fecha 15 de enero*, Editorial Praxis, Barcelona, 1996, p. 10.

<sup>654</sup> Sobre el caràcter orgànic i bàsic de la Llei, vegin-se, TORNOS MAS, J.; CASES PALLARES, LL.; “Ordenación del comercio minorista”, ARIMANY, MANUBENS & ASOCIADOS; (coord.) *Comentarios a la Ley 7/1996 y a la Ley Orgánica 2/1996, ambas de fecha 15 de enero*, Praxis, 1996, p. 3-20.

El Tribunal Constitucional a la Sentència 124/2003, de 19 de juny es va pronunciar a favor de la negació del caràcter orgànic dels arts. 2 i 3 LOCM<sup>655</sup>, aplicant la seva pròpia doctrina, en virtut de la qual s'entén que, quan a la Constitució espanyola es preveu una reserva de Llei, és “en favor de la Ley Orgánica y no una reserva de ley ordinaria, solo en los supuestos que de modo expreso se contienen en la Norma fundamental (art. 81.1 y conexos). La reserva de Ley Orgánica no puede interpretarse de forma tal que cualquier materia ajena a dicha reserva por el hecho de estar incluida en una Ley Orgánica haya de gozar definitivamente del efecto de congelación de rango y de la necesidad de una mayoría cualificada para su ulterior modificación (art. 81.2 CE), pues tal efecto puede y aun debe ser excluido por la misma Ley Orgánica o por sentencia del Tribunal Constitucional que declaren cuáles de los preceptos de aquella no participan de tal naturaleza”<sup>656</sup>.

Per tant, el Tribunal entén que, portat a l'extrem la concepció formal de la Llei orgànica podria produir, a l'ordenament jurídic, una petrificació abusiva en benefici dels qui han gaudit de la majoria parlamentària suficient i en detriment del caràcter democràtic de l'Estat, motiu pel qual conclou que, efectivament hi ha matèries reservades a la Llei orgànica, com indica l'art. 81.1 CE.

Així doncs, el Tribunal Constitucional aplicant la citada doctrina, manifesta que l'art. 2 LOCM contempla una regulació material dels horaris comercials, el que podria incidir des del punt de vista subjectiu en el dret a la llibertat d'empresa recollit a l'art. 38 CE. No obstant això, l'Alt Tribunal assenyala que, en matèria d'horaris comercials, l'art. 38 CE no genera més exigència que la de permetre l'inici i el manteniment de l'activitat empresarial, sense limitacions irracionals, desproporcionades o arbitràries que puguin impedir greument l'exercici de l'activitat. Però a partir d'aquí, “corresponde al ámbito de la libre configuración legal el optar por un régimen limitativo de los horarios comerciales, por el contrario, de libertad de horarios, pues dichos regímenes no forman parte del contenido de la libertad garantizada por el art. 38 CE”.

---

<sup>655</sup> Aquest pronunciament resol el recurs d'inconstitucionalitat interposat per la Comunitat Foral de Navarra contra els arts. 2 i 3 LOCM.

<sup>656</sup> En aquest sentit, SSTC 124/2003, de 19 de juny i 5/1981, de 13 de febrer.

Finalment, el Tribunal conclou que: “la inclusión de estos preceptos en la Ley Orgánica solo podría obedecer a la invocada conexión temática; sin embargo, resulta difícil predicar tal conexión en relación con el art. 1, el único de inequívoca naturaleza orgánica. En tales circunstancias, el carácter orgánico de ambos artículos debía haberse excluido expresamente, dado que regulan una materia no reservada a este tipo de Ley. Al no hacerlo así el legislador, debe ser este Tribunal quien declare en su sentencia el carácter no orgánico de los arts. 2 y 3 de la Ley Orgánica 2/1996”.

No obstant això, OTONÍN BARRERA<sup>657</sup> discrepa de l'argumentació utilitzada pel Tribunal, recolzant-se en el vot particular<sup>658</sup>.

Malgrat que el precepte 81.1 CE estableix unes matèries reservades a Llei orgànica, és possible excedir d'aquest àmbit, fet que la doctrina anomena com a “matèries connexes” i es produeix quan “su contenido desarrolle el núcleo orgánico y siempre que constituyan un complemento necesario para su mayor inteligencia, debiendo, en todo caso, el Legislador concretar los preceptos que tiene tal carácter”<sup>659</sup>.

Seguint l'art. 150.2 CE existeix un subtipus de les Lleis orgàniques per a transferir o delegar a les Comunitats Autònomes facultats corresponents a matèries de titularitat estatal susceptibles de ser transferides o delegades. Les Lleis Orgàniques de transferència produeixen una descentralització de la competència, la qual s'exerceix amb plena independència per la Comunitat Autònoma que rep la competència. Però les Lleis orgàniques de delegació donen lloc a un trasllat de la competència sota la estricta tutela de l'Estat, és a dir, es produeix una desconcentració administrativa.

Però si tenim en compte l'art. 150 CE, detallat de forma sintètica anteriorment, la seva finalitat queda desvirtuada, tal com manifesta la doctrina, al pronunciament del Tribunal Constitucional perquè endureix la flexibilitat de les competències<sup>660</sup>.

---

<sup>657</sup> OTONÍN BARRERA, F., *La ordenación...*, op. cit. p. 831.

<sup>658</sup> L'Excm. Sr. Magistrat D. Javier Delgado Barrio va reflectir a través del vot particular, la seva opinió discrepant respecte a la fonamentació de la decisió del Tribunal.

<sup>659</sup> STC 76/1983, de 5 d'agost.

<sup>660</sup> Sobre aquesta qüestió, l'autor OTONÍN BARRERA reflexiona sobre aquest pronunciament del Tribunal Constitucional, i es pregunta si això es produeix perquè l'Estat autònom ja ha aconseguit un alt grau de maduració i per consegüent no necessita els mecanismes contemplats a l'art. 150 CE per a

Per tant, en base a la doctrina constitucional, l'Estat recolçant-se en l'art. 150.2 CE podia transferir aquesta competència normativa amb altres de caràcter executiu.

El Tribunal Constitucional reconeix que la Llei orgànica pot contenir preceptes no orgànics relatius a matèries connexes, però concreta que: “no significa que sea suficiente la existencia de algún precepto de contenido orgánico para que pueda atribuirse a toda la Ley dicho carácter. En efecto para que ello ocurra es preciso, ante todo, que el núcleo de la Ley afecte a materias reservadas a la Ley Orgánica, de acuerdo con lo establecido en el art. 81.1 de la Constitución Española y, además, que las materias conexas lo sean desde un punto de vista material; algo que no puede lograrse por la mera yuxtaposición de preceptos, referidos incluso a materias distintas a las reservadas a tal tipo de Ley (...). Sólo puede incluirse preceptos que excedan del ámbito estricto de la reserva cuando su contenido desarrolle el núcleo orgánico y siempre que constituyan un complemento necesario para su mayor inteligencia; en cualquier caso, cuando en una misma disposición se mezclen normas materialmente orgánicas con otras que no lo son, el legislador ha de concretar los preceptos que tienen tal carácter”.

En aquest cas concret dels horaris comercials, el Tribunal Constitucional, aplicant la seva doctrina, manifesta que la LOCM “fue aprobada de acuerdo con lo dispuesto en el art. 81 de la Constitución en relación con el art. 150.2, sin que en ninguna de sus disposiciones se excluya el carácter orgánico de los artículos considerados. En contra de lo que apunta la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 2/1996 (...), parece obvio que de la misma literalidad de ambos preceptos puede deducirse que en ellos no se transfiere ninguna facultad a las Comunidades Autónomas en materia de comercio interior, razón por la que no pueden revestir carácter orgánico al amparo del art. 150.2 CE. Y es que, en contraste con la invocación explícita del art. 150.2 CE que realiza el art. 1 de la Ley cuestionada para amparar la transferencia a la Comunidad Autónoma

---

racionalitzar o corregir disfuncionalitats a l'exercici de les competències estatals i autonòmiques. Però alhora, aquest autor respon de forma negativa, manifestant: “(...) de sobra es conocido por todos que el Derecho camina un paso por detrás de la realidad social, y precisamente esta puerta que deja abierta la CE lo hace en previsión de circunstancias futuras que hoy en día no se pueden prever, circunstancias éstas que podrán requerir una normalización de las competencias de las que son titulares las distintas Administraciones públicas. Con su decisión, el Tribunal Constitucional no ha hecho sino taponar esta vía”. OTONÍN BARRERA, F., *La ordenación...*, *op. cit.* p. 833.

de las Islas Baleares de la competencia de ejecución en la materia, ninguna invocación similar se contiene en los preceptos cuyo carácter orgánico se cuestiona”.

No obstant això, autors com OTONIN BARRERA discrepen d'aquesta posició, manifestant la innecessarietat que el legislador especifiqui en cada precepte d'una Llei Orgànica de transferència la invocació de l'art. 150.2 CE, i en relació a les dificultats de comprendre les facultats transferides, es manifesta que l'art. 3 LOCM estableix una transferència de competències normatives en matèria d'horaris comercials. Però sobre aquest últim aspecte el Tribunal no ho veu clar, ja que “si la hipotètica transferència se limitaria a la ejecución o abarcaria potestades normativas, ni qué incidencia tendria la norma, dictada con carácter general, con el régimen de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de comercio interior”.

El Tribunal conclou que “hay que entender que la inclusión de estos preceptos en la Ley Orgánica solo podría obedecer a la invocada conexión temática; sin embargo, resulta difícil predicar tal conexión en relación con el art. 1 (el único de inequívoca naturaleza orgánica). En tales circunstancias, el carácter orgánico de ambos artículos debía haberse excluido expresamente, dado que regulan una materia no reservada a este tipo de Ley. Al no hacerlo así el legislador, debe ser este Tribunal quien declare en su sentencia el carácter no orgánico de los arts. 2 y 3 de la Ley Orgánica 2/1996”.

Però com ja hem apuntat anteriorment, i seguint el criteri doctrinal majoritari, l'objecte de la LOCM no era el de regular substantivament competències estatals en matèria d'horaris comercials, sinó que a partir del principi de llibertat d'horaris comercials de l'art. 2, s'estableix un règim transitori a l'art. 3, per tal d'assegurar un marc de transferència per a cada Comunitat Autònoma.

Així doncs, la intenció del legislador amb l'art 3 era intentar donar resposta a qualsevol defecte de títol competencial en les Comunitats Autònomes en matèria d'horaris comercials. Per aconseguir aquest objectiu, el legislador va utilitzar la tècnica de les lleis orgàniques de transferència de l'art. 150.2 CE, per tal que les Comunitats Autònomes poguessin assumir les competències transferides a través de la modificació dels seus respectius Estatuts d'Autonomia.

Per tant, seguint el mateix posicionament que una part de la doctrina<sup>661</sup>, no compartim els arguments utilitzats pel Tribunal Constitucional negant el caràcter de naturalesa orgànica dels arts. 2 i 3 de la LOCM, perquè els tres preceptes contempnen competències de transferència a favor de les Comunitats Autònomes.

No obstant això, autors com TORNOS MAS consideren que, en aquest cas concret, no es produeix cap tipus de transferència de competències ni funcions, expressant que “si se hubiera querido traspasar competencias a las Comunidades Autónomas hubiera debido identificarse la materia traspasada, la función y las Comunidades afectadas por el traspaso. Nada de esto se a hecho, razón por la cual no puede deducirse que haya existido un traspaso competencial. Si no ha existido traspaso, nos quedamos con unas reglas materiales sobre libertad de horarios que han sido calificadas de preceptos orgánicos, cuando no lo son, y no han sido calificadas de normas básicas, cuando debieron haberlo sido. La calificación incorrecta de los arts. 2 y 3 como preceptos orgánicos deben entenderse que carece de transcendencia, pues prevalecerá la doctrina jurisprudencial del Tribunal constitucional según la cual en este supuesto debe atenderse al carácter material de lo orgánico. Como ha dicho el Tribunal Constitucional desde su Sentencia 5/1981, no es inconstitucional la ley orgánica que invadiera materias reservadas a la ley ordinaria, de modo tal que en esto caso se niega el carácter de ley orgánica a la aprobada como tal, pudiendo ser modificada por una ley ordinaria”<sup>662</sup>.

---

<sup>661</sup> Així, hi ha autors que consideren que aquesta Llei opera una transferència de competències normatives sobre el règim dels horaris comercials a les Comunitats Autònomes que no tenien atribuïda la competència sobre el comerç interior. En aquest sentit, OTONÍN BARRERA, F., *La ordenación...*, *op. cit.* p. 829; CARRASCO PERERA, A.; “El TSJ de Castilla-La Mancha anula el Decreto de horarios. Crítica de la sentencia y construcción del título competencial”, *Revista jurídica de Castilla-La Mancha*, núm. 22, març, 1997, p. 23-25; PORFIRIO CARPIO, L. J.; “La libertad de horarios comerciales...”, *op. cit.* p. 1; i la qualifica de Llei de transferència o delegació *sui generis*, REBOLLO PUIG, M., “Régimen de los horarios...”, *op. cit.* p. 651- 656.

<sup>662</sup> Fonament-se en el contingut material de la Llei, neguen que s’hagi produït una transferència de competència els següents autors: TORNOS MAS, J.; *Ordenación del comercio minorista...*, *op. cit.* p. 10; POMED SÁNCHEZ, L. A.; “Evolución reciente de la ordenación administrativa de la actividad comercial: horarios comerciales y Comunidades Autónomas”, *Derecho Privado y Constitución*, núm. 8, gener-abril 1996, p. 338-342; GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...*, *op. cit.* p. 48; MÍGUEZ MACHO, L.; “El reparto de competencias en materia de comercio interior en la Ley de ordenación del comercio minorista”, *Revista Aragonesa Administración Pública*, núm. 11, desembre 1997, p. 102-103; VILLAREJO GALENDE, H., *Régimen jurídico de los horarios...*, *op. cit.* p. 328-338.



#### 4.1.5.3. *El caràcter bàsic dels articles 2 i 3*

Els arts 2 i 3 de la Llei orgànica 2/1996 no contemplaven cap tipus de declaració sobre el seu caràcter bàsic. Aquesta omisió unida a la jurisprudència del Tribunal Constitucional que exigeix per a què una norma pugui ser considerada bàsica que així ho declari<sup>663</sup>, ens podria conduir a pensar que els arts 2 i 3 no eren bàsics i, per consegüent, no limitaven la potestat normativa en matèria d'horaris comercials de les Comunitats Autònomes amb competències exclusives en comerç interior.

Malgrat això, és necessari tenir en compte la matisació que va efectuar el Tribunal Constitucional sobre les exigències formals de les bases, ja que només la reconeix com a tal si posseeix “una estructura de la que pueda inferirse esa condición con naturalidad (...), es decir que resplandezca con notoriedad o, en otro lenguaje, que resulte evidente por sí misma”<sup>664</sup>. Només s'exigeix que l'aprovació de les bases es realitzi “con observancia de las garantías de certidumbre jurídica que sean necesarias para asegurar que las Comunidades Autónomas tengan posibilidad normal de conocer cuál es el marco básico al que deben someter sus competencias”<sup>665</sup>.

Per tant, seguint aquesta línia jurisprudencial i com conclou TORNOS MAS, els arts. 2 i 3 són bàsics pel seu contingut i per la seva estructura, encara que els posa d'exemples d'imprecisió en la tècnica legislativa<sup>666</sup>.

En aquest sentit és significatiu l'afirmació que les Comunitats Autònomes regularan els horaris “con sujeción a los principios generales que, sobre ordenación de la economía, se contienen en el presente artículo”, ja que es tracta d'una declaració del caràcter bàsic dels principis generals i del seu fonament en l'art. 149.1.13 CE.

---

<sup>663</sup> SSTC 69/1988, de 19 d'abril, 80/1988, de 28 d'abril, 227/1988, de 16 de febrer, 147/1991, de 4 de juliol, 185/1993, de 14 de juny, entre altres.

<sup>664</sup> STC 385/1993, de 23 de desembre, FJ 6.

<sup>665</sup> STC 203/1993, de 17 de juny, FJ 5.

<sup>666</sup> TORNOS MAS accepta que pot deduir-se del contingut de la norma el seu caràcter de norma bàsica. *Vid.* TORNOS MAS, J. *La delimitación constitucional de las competencias. El principio de territorialidad y las competencias. Legislación básica, bases, legislación y ejecución*, en “El funcionamiento del Estado autonómico”, Madrid, 1996, p. 99.

#### **4.1.5.4. El principi general de llibertat d'horaris comercials**

L'art. 2 recull el principi general de llibertat de fixació dels horaris comercials, és a dir, atorga als comerciants la llibertat d'establir els horaris comercials<sup>667</sup>. Aquest precepte reproduïx literalment l'art. 5 del “Decret Boyer” de 1985, però més tard al Reial decret llei 22/1993, de 29 de desembre, apareixia com a principi rector. No obstant això, a la Llei orgànica 2/1996 va reaparèixer aquest principi de lliure determinació pel comerciant dels horaris comercials, de forma complementària, és a dir, en defecte de disposicions autonòmiques en la matèria.

Com hem manifestat anteriorment, l'art. 2 tenia el caràcter bàsic, el que implicava que totes les Comunitats Autònomes havien de respectar-lo i en suposar una total liberalització dels horaris comercials, si fos plenament efectiu, no deixaria marge a la competència de les Comunitats Autònomes<sup>668</sup>.

Però aquest efecte va quedar ajornat encara que aquest precepte tenia una altra funció, tal com especificava l'últim paràgraf de l'art. 3: “(...) en defecto de las disposiciones autonómicas sobre las materias reguladas en este artículo, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 2”.

Les normes autonòmiques que podien ajornar la llibertat d'horaris establerta com a dret supletori podien ser anterior a la Llei orgànica 2/1996 com en el cas d'Andalusia, Aragó, Catalunya, la Comunitat Valenciana, Galícia, Navarra i el País Basc, però només en la mesura que les seves normes s'ajustessin a les determinacions de l'art. 3. Per tant, com conclou CASES PALLARÈS “debe entenderse que todas aquellas normas autonómicas que se acomoden a las reglas establecidas en el vigente artículo 3 deben ser aplicadas con independencia de la fecha de su entrada en vigor”<sup>669</sup>.

---

<sup>667</sup> Sobre la regulació que estableix la Llei orgànica 2/1996, *vid.* VILLAREJO GALENDE, H., *Régimen jurídico de los horarios...*, *op. cit.* p. 305-397.

<sup>668</sup> SÁNCHEZ MORÓN considera que la determinació lliure de l'horari d'obertura es configura com un dret subjectiu del titular de cada establiment comercial. *Vid.* SÁNCHEZ MORÓN, M.; “Comentario a la Ley Orgánica 2/1996, de 15 de enero, complementaria de la de ordenación del comercio minorista”, a BERCOVITZ, R.; LEGUINA, J.; (coord.), *Comentarios a las Leyes de ordenación del comercio minorista*, Tecnos, Madrid, 1997, p. 26.

<sup>669</sup> CASES PALLARÈS, L. “Comentario al artículo 3”, TORNOS MAS, J., *Ordenación del comercio minorista. Comentario a la Ley 7/1996, y a la Ley orgánica 2/1996, ambas de fecha 15 de enero*, Editorial Praxis, Barcelona, 1996, p. 22.

#### 4.1.5.5. *El règim d'horaris comercials establert a l'art. 3*

És important subratllar el contingut de l'art. 3 LOCM perquè aquest contenia els principis bàsics de l'ordenació dels horaris comercials fins a l'1 de gener de l'any 2001. A partir d'aquesta data es preveia la implantació de la llibertat per a determinar els dies i les hores que romandrien oberts al públic els establiments comercials en la totalitat del territori nacional. Per tant, el citat precepte s'encarregava d'establir una sèrie de regles transitòries que regulaven l'horari global dels comerços, els diumenges i festius que aquells podrien romandre oberts, l'horari d'obertura en dies laborals i el règim aplicable a determinats establiments. A més, aquest precepte també incloïa el reconeixement de competències a les Comunitats Autònomes per a desenvolupar aquestes regles.

L'art. 3 establia una sèrie de regles que les Comunitats Autònomes amb competències estatutàries en matèria de comerç interior havien de complir, per tal de regular els horaris comercials, i eren les següents:

- L'horari global en el qual els establiments podien romandre oberts durant el conjunt de dies laborals de la setmana era, com a mínim, de 72 hores<sup>670</sup>.
- En relació a l'obertura de l'establiment comercial en diumenges i festius s'establia un mínim de 8 dies a l'any. Però dins d'aquests dies d'obertura autoritzada, el comerciant tenia plena llibertat per a determinar l'horari, però com a mínim 12 hores diàries.

Per tant, les bases només marcaven un màxim a les restriccions que podien establir les Comunitats Autònomes però sense establir un mínim a aquestes restriccions autonòmiques, i per consegüent les Comunitats podien optar per la plena llibertat d'horaris<sup>671</sup>. D'aquesta manera, es permetia a les Comunitats establir règims diferents, des del màxims a mínims i alhora passant per solucions intermèdies, i fins i tot un règim diferent per a cada tipus d'establiment. Això és, com ho expressa GARCÍA DE

---

<sup>670</sup> Cal recordar que en el text originari de la Proposició de Llei, el comerciant podia obrir fins un màxim de 60 hores setmanals i un mínim de 30 hores.

<sup>671</sup> Sobre la naturalesa de la norma autonòmica que desenvolupava l'art. 3, *vid.* CASES PALLARES, L. "Comentario al artículo...", *op. cit.* p. 20-21; TORNOS MAS, J.; "Libertad de horarios comerciales y marco constitucional", *Derecho Privado y Constitución*, núm. 5, gener-abril 1995, p. 211.

ENTERRIA un “círculo de encuadramiento”<sup>672</sup> perquè les bases només ofereixen unes pautes per a l’actuació legislativa de les Comunitats Autònomes, no pels ciutadans.

Les opcions adoptades pels legisladors autonòmics han estat molt diverses. L’heterogeneïtat d’horaris la va propiciar precisament aquesta Llei orgànica 2/1996 perquè permetia la llibertat d’horaris comercials en defecte de disposicions autonòmiques o pel contrari fixar un règim intervencionista d’acord amb els criteris de la Llei. És precisament aquesta intervenció activa de les Comunitats Autònomes la que va dissenyar un panorama heterogeni d’horaris comercials.

Catalunya va optar, amb el Decret 41/1994, de 22 de febrer, a establir les regles de mínims que establia l’Estat com a màxims, però altres Comunitats Autònomes com per exemple la Comunitat de Madrid, van optar per tendències més liberals, establint en 13 els diumenges i festius que els establiments comercials podien romandre oberts<sup>673</sup>.

A més, aquesta Llei orgànica garantia el principi de llibertat per a una sèrie d’activitats comercials com les pastisseries i la rebosteria, el pa, els plats preparats, la premsa, combustible i carburant, floristeria i plantes i també per als establiments instal·lats en punts fronterers, estacions i mitjans de transport, zones de gran afluència turística i les anomenades botigues de conveniència.

Les botigues de conveniència es definien com aquelles d’una extensió útil no superior a 500 m<sup>2</sup> i romanguin obertes al públic com a mínim 18 hores al dia i distribueixin la seva oferta entre, llibres, periòdics i revistes, articles d’alimentació, discs, joguines, regals i articles varis.

En relació a les zones turístiques, qualsevol zona no es podia acollir a aquest règim excepcional de llibertat d’horaris comercial sinó només les “zones de gran afluència turística”. La delimitació d’aquestes zones corresponia a les Comunitats Autònomes.

---

<sup>672</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E.; FERNÁNDEZ. T. R., *Curso de Derecho Administrativo*, I, 7ª ed., Madrid, 1995, p. 292.

<sup>673</sup> Decret 160/1996, de 14 de novembre.

Una dada que cal ressaltar és que la Llei no preveia cap tipus de participació dels Ajuntaments per a la determinació dels horaris comercials ni per a qualificar les zones com a turístiques. No obstant això, algunes Comunitats Autònomes en la regulació del procediment per a determinar aquestes zones preveien la intervenció dels ens locals.

A més, es permetia que les Comunitats Autònomes regulessin els horaris comercials d'establiments dedicats exclusivament a la venda de productes culturals, així com els d'aquesta naturalesa. En aquesta Llei els productes culturals es trobaven dotats d'una naturalesa especial, motiu pel qual, el legislador li va atorgar un tractament singular però traspasant la potestat de definir-los i d'establir un règim d'horaris comercials especial als legisladors autonòmics.

En el cas que les Comunitats Autònomes no regulessin els horaris comercials, s'aplicava el règim general de la llibertat d'horaris que reconeix l'art. 2. Per tant, davant de la inactivitat de les Comunitats Autònomes no s'aplicava el règim que preveu l'art. 3.2 de limitació dels horaris comercials, transformant els límits en màxims. Això sorprèn, perquè una norma que en principi té la condició de bàsica, en defecte d'intervenció de les Comunitats Autònomes entrava en contradicció i permetia que alhora perdurés un règim de plena llibertat d'horaris amb un règim d'horaris limitat<sup>674</sup>.

#### **4.1.5.6. El règim transitori**

La Llei orgànica 2/1996 establia un període transitori, per tal que progressivament s'apliqués el principi de llibertat d'horaris comercials<sup>675</sup>.

El text normatiu especificava que a partir de l'1 de gener de 2001, el Govern, conjuntament amb els Governos de cada Comunitat Autònoma podia decidir establir la plena llibertat d'horaris comercials.

---

<sup>674</sup> Crítica efectuada per GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...*, *op. cit.* p. 62.

<sup>675</sup> Durant la tramitació parlamentària d'aquesta norma, la posició del Grup Socialista era la de l'entrada automàtica després de la data prevista. Però la fórmula de consens, primer amb Convergència i Unió, i després amb la resta de partits, va ser l'entrada progressiva del principi.

Per tant, fixava un procés d'aplicació singular, és a dir, per a cada territori i de forma gradual, situant a les Comunitats Autònomes en un paper protagonista d'aquesta decisió, així es requeria que “sea la Comunidad Autónoma más cercana y más próxima la realidad del comercio quien asuma esa decisión”<sup>676</sup>.

Com afirma GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, segons el tenor literal de la Llei no es tractava d'aconseguir un acord sobre un règim d'horaris comercials liberals sinó de decidir la data d'entrada en vigor del principi de plena llibertat d'horaris comercials, reconegut a l'art. 2<sup>677</sup>.

Però aquest període transitori plantejava seriosos problemes d'eficàcia, ja que el procés de negociacions bilaterals que dissenya podia ser rapit o demorar-se en el temps, tal com s'ha pogut comprovar que va succeir.

Així doncs, i oblidant-nos de què va succeir més tard, només amb el text normatiu davant, es pot apreciar que es podien donar diverses situacions, es deixava marge a la picaresca. En concret, com que el període transitori no vinculava amb la data, podia succeir que la intenció d'alguna Comunitat Autònoma fos la de perpetuar la seva intervenció en el règim dels horaris comercials. Això, podia donar lloc a un panorama heterogeni de règims d'horaris comercials en cada Comunitat Autònoma, situació incompatible amb el principi d'unitat de mercat. Al contrari, altres Comunitats Autònomes podien optar en aplicar el règim de plena llibertat d'horaris abans de l'any 2001, derogant la seva normativa o no legislant sobre la matèria. Però també, altres Comunitats Autònomes podien optar per continuar, després de l'any 2001 amb un règim d'intervenció dels horaris comercials, regulant aquesta matèria.

La doctrina ja prèvia que el procés de liberalització s'allargaria excessivament en el temps mitjançant mesures proteccionistes, les quals podien causar un trencament de les lleis del mercat i perjudicar els interessos dels consumidors<sup>678</sup>. En la mateixa línia es pronunciava el Tribunal Constitucional, afirmant que “cualquier medida proteccionista (...) puede limitar, en mayor o menor medida, la actividad económica y,

---

<sup>676</sup> Intervenció de Homs i Ferret, Diputat de CiU, en la Comissió corresponent del Congrés durant la sessió celebrada el 12 de setembre de 1995 (Diari de Sessions, any 1995, núm. 553, p. 16833-34).

<sup>677</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...*, *op. cit.* p. 63.

<sup>678</sup> GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...*, *op. cit.* p. 64-65.

además, es susceptible de producir en un plazo más o menos largo, no solo perturbaciones en el funcionamiento del mercado, sino también consecuencias negativas para la modernización y optimización de las estructuras empresariales»<sup>679</sup>.

Per tant, l'art. 2 no es tracta d'una norma bàsica sobre la llibertat d'horaris, sinó com afirma GOMÉZ-REINO “es un compromiso de que no la hay y no la habrá con efectividad real (...). La libertad de horarios para el 2001 es solo una afirmación publicitaria, un aviso indeterminado y, a lo sumo, una proclamación de escaso valor real sobre el sistema al que se tiende como objetivo y que, en cualquier caso, queda aplazado indefinidamente”.

#### ***4.1.6. El Reial decret llei 6/2000, de 23 de juny, de Mesures Urgents d'Intensificació de la Competència de Mercats de Béns i Serveis***

L'art. 43 del Reial decret llei 6/2000, de 23 de juny, de Mesures Urgents d'Intensificació de la Competència de Mercats de Béns i Serveis, flexibilitza el règim dels horaris comercials.

El precepte citat establia la llibertat absoluta d'horaris i de la determinació dels dies festius d'obertura, condicionada a l'acord del Govern amb cadascuna de les Comunitats Autònomes, però a partir de l'1 de gener de l'any 2005. No obstant això, el legislador especifica un règim transitori fins a l'esmentada data. Aquest règim consistia en una sèrie de regles, idèntiques a les previstes a l'art. 3 LOCM, fixant un nombre de diumenges i festius que els establiments podien romandre oberts<sup>680</sup>.

---

<sup>679</sup> STC 225/1993, de 8 de juliol, FJ 3.

<sup>680</sup> “(...)1. En el ejercicio de sus competencias, corresponderá a las Comunidades Autónomas la regulación de los horarios para la apertura y cierre de los locales comerciales, en sus respectivos ámbitos territoriales, en el marco de la libre y leal competencia y con sujeción a los principios generales sobre ordenación de la economía que se contienen en el presente artículo.

2. El horario global en el que los comercios podrán desarrollar su actividad durante el conjunto de días laborables de la semana será, como mínimo, de noventa horas.

Los domingos y días festivos en los que los comercios podrán permanecer abiertos al público serán, como mínimo nueve en 2001, diez en 2002, once en 2003 y doce en 2004.

El horario de apertura, dentro de los días laborables de la semana, será libremente acordado por cada comerciante, respetando siempre el límite máximo del horario global que, en su caso, se establezca. También será libremente determinado el horario correspondiente a cada domingo o día festivo de cada actividad autorizada, sin que pueda ser limitado a menos de doce horas.

La determinación de los domingos o días festivos en que podrán permanecer abiertos al público los comercios, con los mínimos anuales antes señalados, corresponderá a cada Comunidad Autónoma para su respectivo ámbito territorial.

No obstant això, l'apartat 4 *in fine* especificava que en defecte de disposicions autonòmiques sobre els horaris comercials resulta d'aplicació el dispostat a l'art. 2 de la Llei orgànica 2/1996, de 15 de gener, complementaria de la d'Ordenació del Comerç Minorista.

Com a conclusió de l'anàlisi de l'art. 43 podem afirmar que el punt de partida continua sent la llibertat absoluta del règim d'horaris comercial, en la totalitat del territori nacional. No obstant això, cal subratllar que aquesta llibertat es trobava condicionada a una data i així fins aquell moment s'aplicava un determinat règim<sup>681</sup>.

Per tant, les Comunitats Autònomes podien formular la seva pròpia norma sobre la matèria, però la doctrina es plantejava quin rang normatiu era l'idoni per a desenvolupar una norma estatal bàsica<sup>682</sup>.

En relació a aquesta qüestió, CASES PALLARÈS recorda el manifestat pel Tribunal Constitucional a la Sentència 227/1993, rebutjant una perspectiva estricta sobre la

---

3. Los establecimientos de venta de pastelería y repostería, pan, platos preparados, prensa, combustibles y carburantes, floristerías y plantas, y las denominadas tiendas de conveniencia, así como las instaladas en puntos fronterizos, en estaciones y medios de transporte terrestre, marítimo y aéreo, y en zonas de gran afluencia turística tendrán plena libertad para determinar los días y horas en que permanecerán abiertos al público en todo el territorio nacional.

También tendrán plena libertad para determinar los días y horas en que permanecerán abiertos al público en todo el territorio nacional los establecimientos de venta de reducida dimensión distintos de los anteriores, que dispongan de una superficie útil para la exposición y venta al público inferior a 300 metros cuadrados, excluidos los que pertenecen a grupos de distribución u operen bajo el mismo nombre comercial de aquéllos.

Se entenderá por tiendas de conveniencia aquellas que, con una extensión útil no superior a 500 metros cuadrados, permanezcan abiertas al público al menos, dieciocho horas al día y distribuyan su oferta, en forma similar, entre libros, periódicos y revistas, artículos de alimentación, discos, vídeos, juguetes, regalos y artículos varios.

La determinación de las zonas turísticas a las que se refiere la norma anterior, así como los períodos a que se contrae la aplicación de libertad de apertura en las mismas, corresponderá a cada Comunidad Autónoma para su respectivo ámbito territorial.

Las oficinas de farmacia se regirán por su normativa específica.

Las Comunidades Autónomas podrán regular los horarios comerciales de los establecimientos dedicados exclusivamente a la venta de productos culturales, así como los que presten servicios de esta naturaleza (...)."

<sup>681</sup> Així, la llibertat es sotmetia a un període transitori de difícil concreció. En aquest sentit, PORFIRIO CARPIO, L. J.; "La libertad de horarios comerciales en España: de la desregulación (1985) a la incertidumbre (2001)", *Derecho de los Negocios*, núm. 74, noviembre 1996, p. 10-11.

<sup>682</sup> CASES PALLARÈS, L. "Comentario al artículo 3", a TORNOS MAS, J., *Ordenación del comercio minorista. Comentario a la Ley 7/1996, y a la Ley orgánica 2/1996, ambas de fecha 15 de enero*, Editorial Praxis, Barcelona, 1996, p. 19-21.



regulació del comerç que hagi de respectar la reserva de llei contemplada a l'art. 51 CE<sup>683</sup>.

Per tant, a la vista d'aquesta doctrina es pot afirmar que la norma autonòmica de desenvolupament per tenir rang reglamentari, però respectant els principis generals sobre ordenació de l'economia, com indica l'art. 43.1.

Aquests principis es trobaven regulats en el mateix text articulat, en concret a l'apartat segon de l'art. 43, s'establia la possibilitat a les Comunitats Autònomes per a establir l'horari global de desenvolupament de l'activitat comercial, però amb el límit mínim de setanta-dues hores que fixa l'Estat.

Això suposava que les Comunitats Autònomes podien regular aquesta matèria respectant com a mínim aquesta quantitat d'hores setmanals d'atenció al públic<sup>684</sup>.

Sobre aquest límit va succeir el mateix que al Reial decret llei 22/1993, de 29 de desembre, ja que la doctrina va negar que el legislador hagués incorregut en error i la veritable intenció era establir un límit màxim, perquè es tractava d'una norma bàsica i per consegüent, com manifesta VILLAREJO GALENDE “es lógico que así sea, pues debe limitar al legislador autonómico, que al imponer un régimen de restricción de horarios de apertura deberá respetar estos mínimos”<sup>685</sup>.

Les Comunitats Autònomes podien determinar lliurement el nombre de diumenges i de dies festius que els establiments comercials podien romandre oberts al públic, encara que havien de respectar el mínim establert per la legislació bàsica estatal fins a l'1 de gener de 2005. S'imposa un mínim de forma gradual: nou a l'any 2001, deu a l'any 2002, onze l'any 2003 i dotze l'any 2004.

---

<sup>683</sup> STC 227/1993, de 9 de juliol, manifesta que: “(...) tampoco se trata de una reserva de ley absoluta que excluya la intervención en todo caso del Reglamento. Antes bien ocurre lo contrario; no hay obstáculo alguno a que la Ley, estatal o autonómica, habilite expresamente al Reglamento para concretar o desarrollar sus mandatos en un objeto concreto fijando los criterios para ello, mediante una imprescindible colaboración entre las potestades legislativa y reglamentaria que, en un asunto como éste, en el cual son previsibles numerosas ordenaciones sectoriales muy detalladas, resulta inevitable e incluso conveniente. En general, la técnica de la reserva material de ley no excluye que el Reglamento ejecutivo sea llamado por la Ley para integrar o completar la regulación, siempre y cuando la remisión al Reglamento no suponga diferir a la normativa del Gobierno el objeto mismo reservado”.

<sup>684</sup> En aquest sentit, VILLAREJO GALENDE, H., *Régimen jurídico de los horarios...*, op. cit. p. 91.

<sup>685</sup> VILLAREJO GALENDE, H., *Régimen jurídico de los horarios...*, op. cit. p. 91-92.

Així, les Comunitats Autònomes havien de fixar l'horari d'obertura en diumenges i festius autoritzats, però no podia ser inferior a 12 hores. També li corresponia a les Comunitats Autònomes determinar els diumenges i/o els dies festius que podien romandre oberts els establiments, respectant els mínims fixats per l'Estat.

No obstant això, l'art. 43 del Reial decret llei 6/2000 estableix un règim especial per a unes determinades activitats comercials com: “los establecimientos de venta de pastelería y repostería, pan, platos preparados, prensa, combustibles y carburantes, floristerías y plantas, y las denominadas tiendas de conveniencia, así como las instaladas en puntos fronterizos, en estaciones y medios de transporte terrestre, marítimo y aéreo, y en zonas de gran afluencia turística tendrán plena libertad para determinar los días y horas en que permanecerán abiertos al público en todo el territorio nacional (...)”.

Cal apuntar que aquest règim especial també es configurava amb idèntica redacció a l'art. 3 de la LOCM, inclosa l'excepció d'aquest règim especial, és a dir la no aplicació per a les establiments dedicats a la venda de productes farmacèutics perquè aquests ja estaven regulats per la seva pròpia normativa.

En el cas dels establiments dedicats a la venda de tabac i timbre de l'Estat, el Reial decret llei no feia referència, encara que la Disposició Addicional cinquena de la LOCM afirmava la seva aplicació.

Una part de la doctrina afirma que aquest tipus d'establiments són una excepció més al règim restrictiu del Reial decret llei 6/2000 o abans de la LOCM<sup>686</sup> al·legant un error del legislador el no haver-ho inclòs junt amb els establiments dedicats a la venda de productes farmacèutics<sup>687</sup>. Però un altre sector de la doctrina considera que al no

---

<sup>686</sup> VILLAREJO GALENDE es pronuncia sobre el silenci del legislador estatal respecte a aquest tipus d'establiments a la LOCM, al·legant els principis d'igualtat i *pro libertate* per a fonamentar que els estancs són una excepció més del règim restrictiu de la LOCM i si no va aparèixer junt amb el règim de les farmàcies afirma que “debe ser achacado, sin duda, a un error del legislador”. *Vid.* VILLAREJO GALENDE, H., *Régimen jurídico de los horarios...*, *op. cit.* p. 368.

<sup>687</sup> En el mateix sentit que l'autora VILLAREJO GALENDE es pronuncia OTONIN BARRERA, qui amb els mateixos arguments arriba a concloure que succeeix el mateix a l'art. 43 del Reial decret llei 6/2000. *Vid.* OTONÍN BARRERA, F., *La ordenación...*, *op. cit.* p. 850-851.

contemprar-se de manera expressa aquest tipus d'establiments es sotmetien al règim general dels horaris comercials<sup>688</sup>.

També es preveia la possibilitat que les Comunitats Autònomes poguessin regular els horaris comercials dels establiments comercials dedicats exclusivament a la venda de productes culturals. Però en el cas que les Comunitats Autònomes no reguessin aquests aspectes l'apartat 1 de l'art. 43 expressa que seria d'aplicació el disposat a l'art. 2 de la LO 2/1996, de 15 de gener, complementaria de l'Ordenació del Comerç Minorista.

El Reial decret llei 6/2000, mantenia en termes generals el règim establert a la Llei orgànica 2/1996. No obstant això, introduïa els canvis següents: la data a partir de la qual el Govern conjuntament amb el Govern de cada Comunitat Autònoma poden decidir aplicar la plena llibertat d'horaris comercials es va ajornar fins a l'1 de gener de 2005; el mínim de 72 hores a la setmana s'amplia a 90 hores i els 8 diumenges i festius s'amplien a 12 progressivament; i s'afegeix una excepció al règim restrictiu d'horaris com és la llibertat d'horaris comercials pels establiments comercials de menys de 300 metres quadrats de superfície útil per a l'exposició i que no pertanyin a grups de distribució.

La llibertat d'horaris comercials amb el Reial decret llei 6/2000 es va posposar fins a l'any 2005. Però això no va significar que a partir d'aquella data entres en vigor el principi, ja que només regiria la llibertat absoluta d'horaris en aquelles Comunitats Autònomes que haguessin arribat a un acord amb el Govern. Per tant, igual que succeïa a Llei orgànica 2/1996, s'exigia una decisió conjunta i per consegüent si un Govern autonòmic es nega a adoptar l'acord, més enllà de l'any 2005 al territori de la seva Comunitat no regirà el principi de lliure fixació d'horaris comercials<sup>689</sup>.

---

<sup>688</sup> En aquest sentí, *vid.* REBOLLO PUIG, M., "Régimen de los horarios comerciales" a PIÑAR MAÑAS, J.L.; BELTRAN SÁNCHEZ, E., (dir.) *Comentarios a la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y a la Ley Orgánica complementaria*, Civitas, Madrid, 1997, p. 662.

<sup>689</sup> Per un anàlisi més extens del Reial decret llei 6/2000, *vid.* VILLAREJO GALENDE, H.; *Régimen jurídico de los horarios comerciales*, Comares, Granada, 1999; VILLAREJO GALENDE, H.; "La nueva regulación de los horarios comerciales en España. A propósito del Real Decreto 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios", RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J.; GUAYO CASTIELLA, I.; (coord.), *Panorama jurídico de las administraciones públicas en el siglo XXI: homenaje al profesor Eduardo Roca Roca*, BOE/INAP, Madrid, 2002, p. 1537-1572. REBOLLO PUIG, M., "Régimen de los horarios ...*op. cit.* p. 658.

Però també hi cabia el contrari, és a dir, que alguna Comunitat Autònoma abans de 2005 podia establir la llibertat plena d'horaris comercials perquè tant les regles de l'art. 3 de la Llei orgànica 2/1996 com l'art. 43.1 del Reial decret llei 6/2000 establien màxims a les restriccions autonòmiques<sup>690</sup>.

Segons l'art. 43.1.2, incís 1: “El horario global en el que los comercios podrán desarrollar su actividad durante el conjunto de los días laborales será, como mínimo, de noventa horas”. Aquesta és una disposició que es dirigia a les Comunitats Autònomes, no als comerciants.

Així doncs, la norma estatal, com afirma VILLAREJO GALENDE establia un “núcleo irreductible” de llibertat que hauran de respectar les disposicions autonòmiques, les quals podran regular ampliar el nombre de 90 hores a la setmana però en cap cas podran reduir-lo.

L'incís segon de l'art. 43.2 del Reial decret llei 6/2000, el qual estableix el nombre de fins a 12, progressivament, de diumenges i festius que els establiments podien romandre oberts, era el resultat final d'una transacció política<sup>691</sup>. El Govern de l'Estat va optar en aquell moment per establir una postura intermèdia entre els petits establiments i les grans superfícies comercials, que consistia a ampliar de forma gradual l'obertura de diumenges i festius.

Corresponia a cada Comunitat Autònoma determinar, amb un ampli marge, el nombre de diumenges i festius que els establiments comercials podien romandre oberts al públic. També era la Comunitat Autònoma qui determinava les dates dels diumenges i festius en concret que podien obrir, així com el nombre d'hores que es permetia l'obertura aquells diumenges i festius autoritzats, encara que es possibilita l'existència de diferents règims segons les dades, sempre i quan es respectés el límit mínim de dotze hores.

---

<sup>690</sup> REBOLLO PUIG, M., “Régimen de los horarios ...*op. cit.* p.659.

<sup>691</sup> VILLAREJO GALENDE, H.; “La nueva regulación de los horarios..., *op. cit.* p. 1548.

Alguna normativa autonòmica, com per exemple Canàries i Castella i Lleó, no van establir un únic calendari de diumenges i festius d'obertura autoritzada als establiments comercials per a tot el seu territori, sinó que preveien diferències segons les peculiaritats de cada zona. La doctrina majoritària va entendre que aquesta opció del legislador no contradeia ni desvirtua la finalitat de les bases estatal<sup>692</sup>. No obstant això, VILLAREJO GALENDE puntualitza que les diferències de calendari que s'estableixin entre els diferents territoris d'una mateixa Comunitat Autònoma haurien de ser racionals, proporcionals, no arbitràries i conformes a la lliure i lleial competència<sup>693</sup>.

El Reial decret llei 6/2000 contemplava un conjunt d'excepcions al règim<sup>694</sup>, analitzat anteriorment, previstes a l'art. 43.3. Aquest conjunt d'excepcions al règim general era com l'anomenada VILLAREJO GALENDE és un *totum revolutum* perquè, sense cap tipus de criteri, s'enumera un llistat d'establiments que queden exceptuats del règim limitatiu d'horaris comercials.

Aquest conjunt d'excepcions era pràcticament el mateix que es contemplava a l'art 3.3 de la Llei orgànica 2/1996, encara que es va introduir alguna novetat. Sens dubte, la principal novetat es va recollir a l'incís 2 del paràgraf 3 de l'art. 43, el qual disposava: “también tendrán plena libertad para determinar los días y horas en que permanecerán abiertos al público en todo el territorio nacional los establecimientos de venta de reducida dimensión distintas de los anteriores, que dispongan de una superficie para la exposición y venta al público inferior a 300 metros cuadrados, excluidos los que pertenecen a grupos de distribución u operen bajo el mismo nombre comercial de aquéllos”.

---

<sup>692</sup> REBOLLO PUIG, M., “Régimen de los horarios ...*op. cit.* 666.

<sup>693</sup> VILLAREJO GALENDE, H.; “La nueva regulación de los horarios..., *op. cit.* 1550.

No obstant això, REBOLLO PUIG determina que era més difícil d'admetre una regulació d'alguna Comunitats Autònoma, com la d'Extremadura, que confiava a cada Corporació municipal la determinació de dos dels vuit diumenges i festius amb una única obligació, comunicar-ho a la Conselleria de Comerç. Sobre això, afirma que: “(...) teniendo presente los artículos 7.1, 54 i 25.3 LBRL, esto resulta inadmisibile. Puesto que la titularidad de la competencia para determinar los domingos y festivos autorizados para la apertura de los comercios corresponde a las Comunidades Autónomas, si las Entidades Locales lo ejecutan, lo harán en régimen de delegación”. REBOLLO PUIG, M., “Régimen de los horarios..., *op. cit.* 667.

<sup>694</sup> Per a un estudi en profunditat d'aquesta qüestió, *vid.* VILLAREJO GALENDE, H., *Régimen jurídico de los horarios...*, *op. cit.* p. 28-36; VILLAREJO GALENDE, H.; “La nueva regulación de los horarios..., *op. cit.* p. 1551-1568.

Per tant, es declarava que tots els establiments amb una superfície inferior als 300 metres quadrats i sempre que no formessin part d'una cadena de distribució, gaudien de plena llibertat d'horaris comercials.

Aquesta novetat va introduir al nostre ordenament jurídic una excepció al règim limitatiu d'horaris comercials atenen exclusivament a la superfície per a l'exposició i venda al públic de l'establiment comercial. Aquesta mesura és qualificada per VILLAREJO GALENDE com una "acció positiva" és a dir, una acció de discriminació positiva a favor del comerciant de proximitat per permetre'ls obrir els diumenges i les hores que desitgin, en contra dels grans establiments comercials els quals havien de sotmetre's a les restrictives normes autonòmiques<sup>695</sup>. Però aquesta acció va ser criticada per part de la doctrina, perquè establir uns determinats metres quadrats podien originar pràctiques comercials fraudulentess, ja que les empreses s'intentarien acomodar als 300 metres quadrats marcats per tal d'acollir-se als avantatges d'aquesta excepció<sup>696</sup>. A més, crida l'atenció l'omissió de la definició de superfície de venda, la qual l'haurien de realitzar els legisladors autonòmics per tal d'evitar vulneracions a l'objecte de la norma<sup>697</sup>. Així doncs, com conclou PÉREZ FERNÁNDEZ la determinació d'un criteri legal pot donar lloc a una certa picaresca<sup>698</sup>.

No obstant això, aquesta novetat va comportar que tots els problemes que s'originaven amb la Llei orgànica 2/1996 sobre el caràcter obert o tancat del llistat d'establiments comercials exceptuats, van desaparèixer.

---

<sup>695</sup> VILLAREJO GALENDE es qüestiona si aquests tipus de mesures vulnereu el principi de llibertat d'empresa o el principi d'igualtat, ja que amb la intenció de protegir al petit comerç s'adopten mesures discriminatòries. En concret, la citada autora es pregunta sobre la raonabilitat de la diferència normativa entre els diferents tipus d'establiment: "la línia divisòria entre los tratos diferenciados legítimos y los discriminatorios es fina y difícil de trazar. La discriminación a favor de los pequeños comerciantes no es fácil de justificar, porque no solo implica un trato diferente, sino también perjudicial. Simultáneamente se perjudica a los establecimientos de más de 300 metros cuadrados o los que teniendo menos, pertenecen a un grupo de distribución", VILLAREJO GALENDE, H.; "La nueva regulación de los horarios...", *op. cit.* p. 1550.

<sup>696</sup> VILLAREJO GALENDE, H.; "La nueva regulación de los horarios...", *op. cit.* p.1552. En el mateix sentit es pronuncia sobre la definició de gran establiment comercial, MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J. L.; LAGUNA DE PAZ, J. C.; GARCÍA DE COCA, J. A.; *La proposición de Ley de Comercio*, IEE, Madrid, 1994, p. 132.

<sup>697</sup> VILLAREJO GALENDE, H.; "La nueva regulación de los horarios...", *op. cit.* 1553.

<sup>698</sup> PEREZ FERNANDEZ J. M., *Urbanismo comercial y libertad de empresa*, Marcial Pons, Madrid, 1998, p. 432.

Seguint amb l'anàlisi de les excepcions, cal mencionar l'incís 5 del paràgraf 3 de l'art. 43 que estableix que les oficines de farmàcia es regien per la seva normativa específica<sup>699</sup> i, per consegüent, no li resultava d'aplicació el règim del Reial decret llei 6/2000<sup>700</sup>. El mateix succeeix amb el tabac, però en aquest cas no es feia referència expressa al text articulat d'aquest Reial decret llei ni de la Llei orgànica 2/1996. Però aquesta omisió és atribuït a un error del legislador<sup>701</sup>.

En relació a la llarga llista d'excepcions, de la mateixa manera que succeïa amb la Llei orgànica 2/1996, concloem, amb VILLAREJO GALENDE, que de forma general, s'aprecia una falta de sistemàtica, de rigidesa, de falta de justificació o de motivació.

#### **4.1.7. La normativa vigent: la Llei 1/2004, de 21 de desembre, d'Horaris Comercials**

La norma bàsica estatal vigent que regula els horaris comercials, és la Llei 1/2004, de 21 de desembre, d'Horaris comercials (d'ara endavant LHC).

Aquesta Llei és criticada per part de la doctrina perquè va suposar una pedra al camí per aconseguir la llibertat absoluta de l'obertura dels establiments comercials, la qual

---

<sup>699</sup> Per un estudi en profunditat de la regulació dels horaris de les farmàcies, *vid.* VIDAL CASERO, M. C.; "Organización de los horarios de las oficinas de farmacia: evolución legislativa y jurisprudencial: (1976-1996)", *Revista general de derecho*, núm. 634-635, 1997, p. 8623-8670; GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E., *Horarios comerciales y de oficinas de farmacia*, Marcial Pons, Madrid, 1997; PÉREZ GÁLVEZ, J. F.; GUAYO CASTIELLA, I.; "Ordenación farmacéutica: regulación de servicios de las oficinas de farmacia", *Actualidad administrativa*, núm. 31, 1997, p. 729-773; CUETO PÉREZ, M.; *Ordenación farmacéutica: regulación estatal y autonómica*, Marcial Pons, 1998; CUETO PÉREZ, M.; "La ordenación farmacéutica en España: perspectivas de future", a SOSA WAGNER, F.; (coord.) *El derecho administrativo en el umbral del siglo XXI: homenaje al professor Dr. D. Ramón Martín Mateo*, 2000, p. 1073-1110; EZQUERRA HUERVA, A.; "La ordenación farmacéutica", a PEMÁN GAVÍN, J. M.; (coord.) *Derecho sanitario aragonés: estudios sobre el marco jurídico de la sanidad en Aragón*, vol 2, 2004, p. 291-369; LÓPEZ DE LA OSA ESCRIBANO, A.; "La ordenación farmacéutica", a CANO CAMPOS, T.; (coord.) *Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo*, vol. 8, tomo 2, 2009, p. 423-453; GONZÁLEZ PÉREZ, J.; GONZÁLEZ SALINAS, E.; *La reforma de la ordenación farmacéutica (Decreto-ley 11/1996 y legislación de las Comunidades Autónomas)*, Civitas, Madrid, 1996.

<sup>700</sup> REBOLLO PUIG considera adient excloure els horaris de les farmàcies de la Llei de comerç, al·legant raons materials, pel caràcter peculiar d'aquests establiments, i raons competencials. *Vid.* REBOLLO PUIG, M., "Régimen de los horarios ...*op. cit.* 667.

<sup>701</sup> Així ho qualifica VILLAREJO GALENDE, recordant que els expenedors de tabac i les farmàcies estaven exclosos tradicionalment, de les normes que regulaven l'horari comercial com les lleis de descans dominical de 1904 i 1940. *Vid.* VILLAREJO GALENDE, H.; "La nueva regulación de los horarios...", *op. cit.*, p. 1558.

ja es va posposar primer per l'1 de gener de l'any 2001 i posteriorment per l'1 de gener de 2005<sup>702</sup>.

Aquesta Llei ha sofert diverses modificacions arran de l'aprovació del Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol, de Mesures per a garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat<sup>703</sup>.

En el context de la recessió econòmica que va començar a experimentar l'economia espanyola l'any 2008, l'Estat va adoptar el citat Reial decret l'any 2012, com a mesura per a reforçar els elements de competència en el sector de la distribució minorista. En concret, recull un conjunt de mesures urgent de caràcter liberalitzador en l'àmbit de la distribució comercial, motiu pel qual modifica el règim dels horaris d'obertura i tancament comercial en diumenges i festius.

Com s'especifica a l'Exposició de Motius del Reial decret llei, s'introdueix una major liberalització dels horaris comercials, seguint la recomanació reiterada d'organismes internacionals com el Fons Monetari Internacional i de l'Organització per a la Cooperació i el Desenvolupament Econòmic. Alhora s'afirma que l'ampliació de la llibertat d'horaris “tendrá efectos positivos sobre la productividad y la eficiencia en la distribución comercial minorista y los precios y proporcionará a las empresas una nueva variable que permitirá incrementar la competencia efectiva entre los comercios. Asimismo, se incrementan las posibilidades de compra del consumidor y, en consecuencia, sus oportunidades de conciliación de la vida familiar y laboral”<sup>704</sup>.

Aquestes modificacions de la Llei d'Horaris Comercials estatal a través del Reial decret llei 20/2012, de nou, han provocat controvèrsies entre l'Estat i algunes Comunitats Autònomes en torn a l'atribució del títol competencial que permet regular els horaris comercials. En concret, el Govern de la Generalitat de Catalunya<sup>705</sup>, el País

---

<sup>702</sup> En aquest sentit, PORFIFIO CARPIO, L. J., “Treinta años de legislación estatal sobre horarios comerciales en España (1974-2004)”, *Diario La Ley*, núm. 6222, 1 abril de 2005, p. 1-7.

<sup>703</sup> L'art. 27 del Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol, modifica: l'art. 4, l'art. 3.1, l'art. 5, la Disposició addicional 2 i la Disposició addicional 1.

<sup>704</sup> Apartat VI de l'exposició de motius del Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol.

<sup>705</sup> El Ple del Tribunal Constitucional, per providència va acordar admetre a tràmit el recurs d'inconstitucionalitat núm. 1983-2013, promogut pel Govern de Catalunya, contra els arts. 1, 2, 8, 22, 27 i 28, Disposicions addicionals setena, novena i onzena, Disposicions transitòries primera, vuitena, novena, desena, onzena y catorzena i les Disposicions finals primera, segona, tercera, quarta del Reial



Basc<sup>706</sup> i Canàries<sup>707</sup> van interposar un recurs d'inconstitucionalitat. En els tres casos, seguint el dispost a l'art. 33 de la Llei orgànica 2/1979, de 3 d'octubre, del Tribunal Constitucional, es va convocar la Comissió Bilateral de Cooperació entre l'Administració General de l'Estat i la respectiva Comunitat Autònoma<sup>708</sup>.

A l'art. 1 s'estableix el principi de llibertat d'horaris fixant la possibilitat que cada comerciant determini amb plena llibertat l'horari d'obertura i tancament del seu establiment comercial, així com els dies festius d'obertura i el nombre d'hores diàries o setmanals en el que exercirà la seva activitat.

Es reconeix la competència de les Comunitats Autònomes en la regulació dels horaris per a l'obertura i tancament dels locals en els seus respectius àmbits territorials (art. 2). No obstant això, els legisladors autonòmics han d'ajustar-se a les següents regles que estableix aquesta norma de caràcter bàsic:

- L'horari global durant el conjunt de dies laborals de la setmana no podrà restringir-se a menys de 90 hores<sup>709</sup>.

---

decret llei 2/2012, de 13 de juliol, de Mesures per a garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat (BOE núm. 114, de 13 de maig de 2013).

<sup>706</sup> El Ple del Tribunal Constitucional, per providència de 21 de maig de 2013, va acordar admetre a tràmit el recurs d'inconstitucionalitat núm. 2218-2013, promogut pel Govern Basc contra els arts. 2, 8, 10, 27, 28 i Disposició final tercera del Reial decret llei 2/2012, de 13 de juliol, de Mesures per a garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat (BOE núm. 132, de 3 de Juny de 2013).

<sup>707</sup> El Ple del Tribunal Constitucional, per providència de 7 de maig de 2013, va acordar admetre a tràmit el recurs d'inconstitucionalitat 2240-2013, promogut pel Govern de Canàries contra els arts. 27.1, 4, i 28 del Reial decret llei 2/2012, de 13 de juliol, de Mesures per a garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat (BOE núm. 117, de 16 de maig de 2013).

<sup>708</sup> Resolució d'11 d'octubre de 2012, de la Secretaria General de Coordinació Autonòmica i Local, per la qual es publica l'Acord de la Comissió Bilateral de Cooperació Administració de l'Estat Administració de la Comunitat Autònoma del País Basc en relació al Reial decret llei 2/2012, de 13 de juliol, de Mesures per a garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat (BOPB núm. 210, de 30 d'octubre de 2012; BOE núm. 261, de 30 d'octubre de 2012).

Resolució de 23 d'octubre de 2012 de la Secretaria General de Coordinació Autonòmica i Local, per la qual es publica l'Acord de la Subcomissió de Seguiment Normatiu, Prevenció i Solució de Conflictes de la Comissió Bilateral Generalitat -Estat en relació al Reial decret llei 2/2012, de 13 de juliol, de Mesures per a garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat (DOGC núm. 6244, de 31 d'octubre de 2012; BOE núm. 262, de 31 d'octubre).

Resolució de 18 d'octubre de 2012, de la Secretaria General de Coordinació Autonòmica i Local, per la qual es publica l'Acord de la Comissió Bilateral de Cooperació Administració General de l'Estat-Comunitat Autònoma de Canàries en relació al Reial decret llei 2/2012, de 13 de juliol, de Mesures per a garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat (BOIC núm. 214, 31 d'octubre de 2012; BOE 262, de 31 d'octubre de 2012).

<sup>709</sup> Art. 3.1 modificat per l'art. 27.1 Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol, de Mesures per a garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat. Abans de la modificació s'establia que l'horari global en que els establiments podien desenvolupar la seva activitat durant el conjunt de dies laborals de la setmana no podria restringir-se per les Comunitats Autònomes a menys de 72 hores.

- L'horari d'obertura i tancament dins dels dies laborals serà decidit per cada comerciant.

En relació als diumenges i festius, segons l'art. 4, el número mínim que els establiments podran romandre oberts serà de 16. No obstant això, cada Comunitat Autònoma podrà incrementar o reduir el citat nombre de diumenges i festius, però com a mínim hauran de respectar 10 diumenges i festius.

Aquests diumenges i festius en els que podrà romandre oberts els comerços, els determinaran les Comunitats Autònomes pel seu respectiu àmbit territorial, atenent als criteris que s'estableixen a l'art. 4.5:

- a) L'obertura en almenys un dia festiu quan es produeixi la coincidència de dos o més dies festius continuats.
- b) L'obertura en els diumenges i festius corresponents als períodes de rebaixes.
- c) L'obertura en els diumenges i festius de major afluència turística en la Comunitat Autònoma.
- d) L'obertura en els diumenges i festius de la campanya de nadal.

Aquest és el règim jurídic vigent que va introduir el Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol. L'articulat anterior fixava el nombre de diumenges i dies festius en 12, però les Comunitats Autònomes no podien reduir-lo més de 8. A més, el legislador estatal no fixava els criteris que havien de tenir en compte les Comunitats Autònomes per a determinar els diumenges i festius.

L'art. 5 LHC estableix un règim jurídic especial aplicable a una sèrie d'establiments comercials, igual que ho regulaven les seves normes predecessores. Els establiments comercials que tindran plena llibertat per a determinar els dies i les hores en què romandran oberts al públic en tot el territori nacional, són els següents:

- Els establiments dedicats principalment a la venda de pastisseria i rebosteria, pa, plats preparats, premsa, combustibles i carburants, floristeries i plantes i

les denominades tendes de conveniència<sup>710</sup>, així com les instal·lades en punts fronterers, en estacions i mitjans de transport terrestre, marítim i aeri i en zones de gran afluència turística.

- Els establiments de venda de reduïda dimensió diferents dels anteriors, que disposin d'una superfície útil per a l'exposició i venda al públic inferior a 300 metres quadrats, exclosos els pertanyents a empreses o grups de distribució que no tinguin la consideració de petita i mitja empresa segons la legislació vigent<sup>711</sup>.

El Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol, de mesures per a garantir l'estabilitat pressupostaria i de foment de la competitivitat, introdueix un nou apartat, el qual especifica que a proposta dels Ajuntaments corresponents, determinaran les zones de gran afluència turística pel seu respectiu àmbit territorial. Es consideraran zones de gran afluència turística, aquelles àrees coincidents amb la totalitat del municipi o part del mateix en les quals concorri alguna de les següents circumstàncies:

- a) Existència d'una concentració suficient, quantitativa o qualitativament, de places en allotjaments i establiments turístics o bé en el nombre de segones residències respecte a les quals constitueixen residència habitual.
- b) Que hagi estat declarat Patrimoni de la Humanitat o en el qual es localitzi un ben immoble d'interès cultural integrat en el patrimoni històric artístic.
- c) Que limitin o constitueixin àrees d'influència de zones frontereres.
- d) Celebració de grans esdeveniments esportius o culturals de caràcter nacional o internacional.
- e) Proximitat a àrees portuàries en les quals operin creuers turístics i registrin una afluència significativa de visitants.
- f) Que constitueixin àrees el principal atractiu de les quals sigui el turisme de compres.

---

<sup>710</sup> S'entén per tendes de conveniència aquelles que, amb una superfície útil per a l'exposició i venda al públic no superior a 500 metres quadrats, romanguin obertes al públic almenys divuit hores al dia i distribueixin la seva oferta, en forma similar, entre llibres, periòdics i revistes, articles d'alimentació, discos, vídeos, joguines, regals i articles varis (art. 5.3).

<sup>711</sup> Abans de la modificació introduïda pel Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol, el text normatiu disposava a l'apartat 3: "Les Comunitats Autònomes podran modificar el que es disposa en l'apartat anterior en funció de les seves necessitats comercials, incrementant o reduint la superfície de venda dels establiments i limitant-los quan així ho estimessin, a un determinat tipus de producte o productes, sense que en cap cas aquesta limitació pugui establir-se per sota dels 150 m<sup>2</sup>".

g) Quan concorrin circumstàncies especials que així ho justifiquin.

També, s'especifica al nou apartat 5 que, en tot cas, en els municipis amb més de 200.000 habitants que hagin registrat més d'1.000.000 de pernотacions l'any immediatament anterior o que comptin amb ports en els quals operin creuers turístics que hagin rebut l'any immediat anterior més de 400.000 passatgers, es declararà, almenys, una zona de gran afluència turística aplicant els criteris previstos en l'apartat anterior.

En relació a les oficines de farmàcia i els estancs s'especifica que es regiran per la seva normativa específica.

Finalment, a l'apartat 7 es determina que les Comunitats Autònomes poden regular específicament els horaris comercials dels establiments dedicats exclusivament a la venda de productes culturals, així com els que prestin serveis d'aquesta naturalesa.

#### **4.2. En l'àmbit de les Comunitats Autònomes**

A l'any 2005, la majoria de les Comunitats Autònomes van aprovar normes de desenvolupament de la Llei 1/2004, de 21 de desembre, d'Horaris Comercial, i fins ara hem vist com elaboraven una legislació més restrictiva sobre el règim dels horaris comercials.

Però a partir de l'any 2012, quan l'Estat aprova el Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol, de mesures per a garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat, conseqüència de la conjuntura econòmica del moment, introdueix un conjunt de mesures urgents de caràcter liberalitzador en l'àmbit de la distribució comercial com és la modificació del règim d'horaris i obertura comercial en diumenges i festius. Arran d'aquesta modificació de la normativa bàsica estatal, les Comunitats Autònomes es veuen obligades a adaptar-se al vigent règim jurídic.

D'aquesta manera, la major part de Comunitats Autònomes han aprovat normes que modifiquen el seu règim d'horaris comercials seguint els principis de la norma bàsica

estatal<sup>712</sup> i donen lloc a la següent situació sobre els horaris d'obertura y tancament dels establiments comercials:

**a) Activitat en dies laborables:**

Cada comerciant acordarà lliurement l'horari d'obertura y tancament dels locals comercials en dies laborables i diumenges i festius d'activitat autoritzada<sup>713</sup>.

**b) Horari setmanal**

L'horari en el qual els comerços podran desenvolupar la seva activitat durant els dies laborables de la setmana serà com a màxim de 90 hores. Aquesta és la regla general que trobem en la regulació autonòmica d'Andalusia<sup>714</sup>, Aragó<sup>715</sup>, Illes Balears<sup>716</sup>, Canàries<sup>717</sup>, Cantàbria<sup>718</sup>, Castella La Manxa<sup>719</sup>, Comunitat Valenciana<sup>720</sup>, Extremadura<sup>721</sup>, Galícia<sup>722</sup>, Navarra<sup>723</sup> i La Rioja<sup>724</sup>.

Però, hi ha altres Comunitats Autònomes que allunyant-se de la norma estatal, la qual estableix que durant el conjunt de dies laborals de la setmana no pot restringir-se a menys de 90 hores, rebaixen aquest llindar a 72 hores. Aquestes Comunitats

---

<sup>712</sup> Andalusia (Decret legislatiu 1/2012, de 20 de març, que aprova el Text Refós de la Llei del Comerç Interior d'Andalusia); Castella La Manxa (Llei 2/2010, de 13 de maig, de Comerç de Castella La Manxa); la Comunitat Valenciana (Llei 3/2011, de 23 de març, del Comerç de la Comunitat Valenciana); Extremadura (Llei 3/2002, de 9 de maig, de Comerç d'Extremadura, modificada pel Decret llei 3/2012, de 19 d'octubre, d'estímul de l'activitat comercial); Galícia (Llei 13/2006, de 27 de desembre, d'Horaris Comercials de Galícia, modificada per la Llei 1/2013, de 13 de febrer); la Comunitat de Madrid (Llei 16/1999, de 29 d'abril, de Comerç Interior de Madrid, modificada per la Llei 2/2012, de 12 de juny); Navarra (Llei Foral 17/2001, de 12 de juliol, de Comerç de Navarra, modificada per la Llei Foral 15/2013, de 17 d'abril); La Rioja (Llei 3/2005, de 14 de març, de Comerç i Fires de La Rioja, modificada per la Llei 7/2012, de 21 de desembre).

<sup>713</sup> Totes les Comunitats Autònomes ho regulen d'aquesta manera.

<sup>714</sup> Art. 18 Decret legislatiu 1/2012, de 20 de març, el qual aprova el Text Refós de la Llei del Comerç Interior d'Andalusia.

<sup>715</sup> Art. 1 Llei 7/2005, de 4 d'octubre, d'Horaris Comercials d'Aragó.

<sup>716</sup> Art. 1 Decret 171/1996, de 6 de setembre, d'Horaris comercials.

<sup>717</sup> Art. 1 Decret 201/2002, de 20 de desembre, d'Horaris comercials.

<sup>718</sup> Art. 2 Decret 8/1984, de 8 de febrer, d'Horaris Comercials.

<sup>719</sup> Art. 17 Llei 2/2010, de 13 de maig, de Comerç de Castella La Manxa.

<sup>720</sup> Art. 17 Llei 3/2011, de 23 de març, de Comerç de la Comunitat Valenciana.

<sup>721</sup> Art. 28 Llei 3/2002, de 9 de maig, de Comerç de Extremadura.

<sup>722</sup> Art. 4 Llei 13/2006, de 27 de desembre, d'Horaris Comercials de Galícia.

<sup>723</sup> Art. 32 Llei Foral 17/2001, de 12 de juliol, de Comerç de Navarra.

<sup>724</sup> Art. 19 Llei 3/2005, de 14 de març, de Comerç i Fires de La Rioja.

Autònomes són: Castella i Lleó<sup>725</sup>, Regió de Múrcia<sup>726</sup>, País Basc<sup>727</sup>, Astúries<sup>728</sup> i Catalunya<sup>729</sup>.

No obstant això, és necessari qüestionar-se la validesa d'aquestes normes autonòmiques, ja que contradiuen la norma bàsica estatal i cal recordar que en el cas de Catalunya el Tribunal Constitucional a l'Auto de 5 de juny de 2013 va acordar mantenir la suspensió dels arts. 1. 2 a), b), c), d), e) i art. 2.1 b), c), d), f), i), l) de la Llei 8/2004, de 23 de desembre, d'Horaris Comercials de Catalunya<sup>730</sup>.

### **c) Activitat en diumenges i festius**

En relació al nombre de diumenges i festius que els establiments comercials poden romandre oberts, existeix una ampla heterogeneïtat entre les diferents Comunitats Autònomes.

Seguint la normativa estatal, les Comunitats Autònomes poden ampliar o reduir el nombre de 16 diumenges i festius a l'any per tal d'adaptar-se a les seves necessitats però en cap cas es pot limitar per sota de 10.

Les Comunitats Autònomes que compleixen amb aquesta regla estatal són: Andalusia (10 a l'any), Aragó (11 a l'any), Illes Balears (16 a l'any), Canàries (12 a l'any), Cantàbria (16 a l'any), Castella La Manxa (12 a l'any), Galícia (10 a l'any), Navarra (10 a l'any), Extremadura (10 a l'any).

No obstant això, i com a cas paradigmàtic de la plena liberalització trobem la Comunitat de Madrid. La Llei 16/1998, de 29 d'abril, de Comerç Interior de Madrid no estableix un nombre concret de diumenges i festius, i estipula que cada comerciant determinarà amb plena llibertat i sense limitació legal, els festius d'obertura en els quals desenvoluparà la seva activitat comercial.

---

<sup>725</sup> Art. 2 Decret 65/1994, de 17 de març, d'Horaris comercials.

<sup>726</sup> Art. 2 Decreto 32/1994, de 4 de març, d'Horaris comercials.

<sup>727</sup> Art. 2 Decret 33/2005, de 22 de febrer, d'Horaris comercials.

<sup>728</sup> Art. 1 Decret 104/2005, de 13 d'octubre, d'Horaris comercials.

<sup>729</sup> Art. 1.2 c) Llei 8/2004, de 23 de desembre, d'Horaris comercials.

<sup>730</sup> Cfr. A l'apartat 4.2.1 d'aquest Capítol on s'analitza el conflicte en matèria de regulació dels horaris comercials entre l'Estat i Catalunya.

Però altres Comunitats Autònomes com Castella i Lleó (8 a l'any), la Comunitat valenciana (9 a l'any), la Regió de Múrcia (8 a l'any), País Basc (8 a l'any), Astúries (8 a l'any) i Catalunya (8 a l'any), s'aparten del número mínim, fet que pot conduir a qualificar aquestes normes autonòmiques d'inconstitucionals.

#### **d) Establiments amb plena llibertat horària**

La qüestió dels establiments comercials amb un règim especial d'horaris és un tema pacífic en la majoria de Comunitats Autònomes, ja que les seves regulacions estableixen un llistat d'establiments igual que el fixat pel legislador estatal.

En general, es determina que tindran llibertat d'horaris comercials els següents establiments:

- Els establiments dedicats principalment a la venda de pastisseria i rebosteria, pa, plats preparats, premsa, combustibles i carburants, floristeries i plantes i les denominades botigues de conveniència<sup>731</sup>, així com les instal·lades en punts fronterers, en estacions i mitjans de transport terrestre, marítim i aeri i en zones de gran aflluència turística, tindran plena llibertat per determinar els dies i hores en què romandran oberts al públic en tot el territori nacional.
- Els establiments de venda de reduïda dimensió diferents dels anteriors, que disposin d'una superfície útil per a l'exposició i venda al públic inferior a 300 metres quadrats, exclosos els pertanyents a empreses o grups de distribució que no tinguin la consideració de petita i mitja empresa segons la legislació vigent.

---

<sup>731</sup> S'entén per tendes de conveniència aquelles que, amb una superfície útil per a l'exposició i venda al públic no superior a 500 metres quadrats, romanguin obertes al públic almenys divuit hores al dia i distribueixin la seva oferta, en forma similar, entre llibres, periòdics i revistes, articles d'alimentació, discos, vídeos, joguines, regals i articles varis.

#### ***4.2.1. Catalunya: la Llei 8/2004, de 23 de desembre, d'Horaris Comercials de Catalunya***

L'objectiu de la Llei 8/2004, de 23 de desembre, d'Horaris Comercials de Catalunya és, segons el seu preàmbul, preservar el model comercial català, el qual es caracteritza per l'equilibri entre els diferents formats del comerç minorista.

La finalitat que persegueix el legislador català regulant els horaris comercials és atendre de forma adequada a les necessitats diàries de la població, la competència, els drets dels treballadors i possibilitar l'equilibri entre les grans empreses de distribució i el conjunt d'empreses petites i mitjanes que configuren el comerç urbà de proximitat. Cal destacar-ne, també, l'especial menció que es realitza al treball dominical referint-se a la necessitat d'un dia de descans, preferiblement els diumenges, seguint així les tradicions culturals, socials i religioses dels estats membres.

El principi de lliure fixació de l'horari comercial dels establiments comercials es contempla a l'art. 1, encara que queda condicionat a complir una sèrie de requisits:

- a) Els establiments comercials no poden romandre oberts entre les 22 h i les 7 h. Els dies 24 i 31 de desembre han d'avançar el seu horari de tancament a les 20 h.
- b) El nombre màxim d'hores diàries que els establiments comercials poden romandre oberts és de 12 hores.
- c) El temps setmanal d'obertura dels establiments comercials és de 72 hores, com a màxim.
- d) El nombre de diumenges i festius que poden romandre oberts els establiments és de 8 a l'any.
- e) Els establiments comercials, amb caràcter general, han de romandre tancats els dies 1 i 6 de gener, Diumenge i Dilluns de Pasqua, 1 de maig, 24 de juny, 11 de setembre i 25 i 26 de desembre.

Els comerciants, seguint els paràmetres anteriors, tenen el lliure dret de distribució de l'horari general durant els dies feiners de la setmana i els festius autoritzats. I, a més, aquells comerços situats en determinats termes municipals com zones turístiques o molt freqüentades poden gaudir de franges horàries modificades.



Malgrat que aquestes mesures són aplicables a tot establiment comercial, la Llei, a l'art. 2, també conclou que queden exclosos d'aquest horari general els següents establiments<sup>732</sup>:

- a) Els establiments dedicats essencialment a la venda de productes de pastisseria, rebosteria, xurreria, pa, plats preparats, premsa, flors i plantes, i les anomenades tendes de conveniència.
- b) Els establiments instal·lats en punts fronterers i els que solament són accessibles des de l'interior de les estacions i mitjans de transport terrestre, marítim i aeri.
- c) La venda de combustibles i carburants, sense que aquesta excepció abasti els establiments comercials annexos a les gasolineres, tret que es limitin, essencialment, a la venda de recanvis i altres productes complementaris de l'automoció.
- d) Els establiments situats en municipis turístics d'acord amb el que estableix l'article 3<sup>733</sup>.
- e) Els establiments situats en l'entorn immediat dels mercats de marxants poden obrir durant el mateix horari en què es faci el mercat.
- f) Les farmàcies, que es regeixen per la seva normativa específica.
- g) Els establiments comercials integrats en recintes d'afluència turística, com a museus, exposicions, monuments, centres recreatius turístics, parcs d'atraccions o temàtics, als quals estan directament vinculats pel producte comercialitzat.
- h) Els establiments comercials integrats en establiments hotelers sempre que l'activitat que es desenvolupi tingui caràcter permanent i no es pugui accedir directament des del carrer. No s'inclouen en aquest suposat les activitats comercials ocasionals fetes en sales d'hotels, de restaurants, recintes firals i similars habilitades a aquest efecte, que es regeixen pel que estableix l'article 1.

---

<sup>732</sup> Aquest article es va modificar per l'art. 2 del Decret llei 4/2012, de 30 d'octubre, de Mesures en matèria d'horaris comercials i determinades activitats de promoció.

<sup>733</sup> La STSJ de Catalunya 499/2013, de 12 de juliol, reconeix al municipi de la Roca del Vallès com a municipi turístic, el que permetrà als establiments d'aquesta localitat i, en especial al gran establiment comercial outlet La Roca Village, obrir els diumenges i els festius. Aquest cas a reobert a Catalunya la polèmica sobre la regulació dels horaris comercials.

- i) Els establiments comercials, de venda personalitzada o en règim d'autoservei, els titulars del qual són petites o mitges empreses, que no pertanyin a grups o cadenes de distribució ni operin sota el mateix nom comercial, sempre que la superfície de venda no superi els 150 m<sup>2</sup> i tinguin una oferta orientada essencialment a productes de compra quotidiana d'alimentació.
- j) Els establiments comercials, de venda personalitzada o en règim d'autoservei dels quals són titulars petites o mitges empreses dels quals no pertanyin a grups o cadenes de distribució ni operin sota el mateix nom comercial, situats en municipis de menys de 5.000 habitants, sempre que la seva superfície de venda no superi els 150 m<sup>2</sup>, prèvia autorització del Ple municipal i la comunicació de l'Ajuntament a la Direcció general de Comerç.
- k) Els establiments dedicats essencialment i de manera habitual a la venda de productes pirotècnics poden romandre oberts al públic, a més dels dies laborables, tots els diumenges i festius del mes de juny durant un màxim de dotze hores dins de la franja horària compresa entre les 7 h i les 22 h.
- l) Els establiments comercials dedicats essencialment a la venda de productes culturals o d'oci, amb una superfície de venda que no superi els 300 m<sup>2</sup>, dels quals siguin titulars petites o mitges empreses, que no pertanyin a grups o cadenes de distribució ni operin sota el mateix nom comercial.

La Comunitat Autònoma de Catalunya i l'Estat han sofert diferents conflictes en relació a la competència en matèria d'horaris comercials i la regulació de les vendes promocionals. Fruit d'aquestes controvèrsies fou la primera modificació que es va introduir a la versió originària de la Llei 8/2004, de 23 de desembre, d'Horaris Comercials de Catalunya, vigent des de l'1 de gener de 2005 al 3 de gener de 2006. En concret, en relació a unes discrepàncies competencials en relació amb la Llei estatal 1/2004, de 21 de desembre, d'Horaris Comercials, la Comissió Bilateral de Cooperació Administració de l'Estat-Generalitat de Catalunya, a la reunió celebrada en data 9 de març de 2005, es va acordar iniciar les negociacions corresponents als efectes de l'art. 33.2 de la Llei orgànica 2/1979, de 3 d'octubre, del Tribunal Constitucional.

Com a resultat d'aquestes negociacions, la Comissió Bilateral de Cooperació va arribar a l'Acord de 14 de setembre de 2005, segons el qual s'imposa l'obligació de

modificar l'art. 2.1. i de la Llei Horaris Comercials de Catalunya i precisar el seu abast.

Per consegüent, es modifica el citat precepte, el qual queda redactat de la següent manera: “i) Per satisfer les necessitats orientades a productes de compra quotidiana d'alimentació, els establiments especialitzats en la venda personalitzada o en règim d'autoservei els titulars del qual són petites o mitges empreses comercials, sempre que la superfície de venda no superi l'establerta per reglament per al format d'autoservei, com a màxim”<sup>734</sup>.

Però, amb l'entrada en vigor del Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol, de mesures per a garantir l'estabilitat pressupostaria, el qual introdueix una sèrie de modificacions normatives significatives en la regulació dels horaris comercials, es produeix una ruptura de l'esmentat equilibri competencial, que s'havia aconseguit fins al moment, entre l'Estat i la Generalitat de Catalunya.

El Reial decret llei 20/2012, de forma resumida, imposa la plena llibertat d'horaris comercials excepte els dies festius i en cas que la Comunitat Autònoma no ho reguli, es permet l'obertura dels establiments comercials tots els festius de l'any

Davant d'aquest nou marc estatal, Catalunya, alarmada pel que suposaria la liberalització dels horaris comercials al model comercial català, va adoptar amb caràcter d'urgència mesures que ajudessin a clarificar les disposicions reguladores dels horaris comercials a Catalunya i va interposar un recurs d'inconstitucionalitat<sup>735</sup>.

Per tant, el Govern de la Generalitat de Catalunya aprova el Decret Llei 4/2012, de 30 d'octubre, on a l'exposició de motius es justifica la utilització d'aquest instrument normatiu per la urgència i la seguretat jurídica, però també perquè “les mesures

---

<sup>734</sup> Es modifica a través de la Llei 17/2005, de 27 de desembre, que modifica la Llei 8/2004, de 23 de desembre de 2004. Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya, 3 de gener de 2006, núm. 4543, p. 71. Butlletí Oficial de l'Estat, 4 de febrer de 2006, núm. 30, p. 4351.

<sup>735</sup> El Ple del Tribunal Constitucional, per providència va acordar admetre a tràmit el recurs d'inconstitucionalitat núm. 1983-2013, promogut pel Govern de la Generalitat de Catalunya contra els arts. 1, 2, 8, 22, 27 i 28, Disposicions addicionals setena, novena i onzena, Disposicions transitòries primera, vuitena, novena, onzena i catorzena, i les Disposicions finals primera, segona, tercera i quarta del Reial decret llei 2/2012, de 13 de juliol, de Mesures per a garantir l'estabilitat pressupostaria i de foment de la competitivitat (BOE núm. 114, de 13 de maig de 2013).

adoptades en relació al conflicte plantejat poden conduir previsiblement a la interposició del corresponent recurs d'inconstitucionalitat i considerant la demora inherent als procediments que es substancien davant el Tribunal Constitucional, es necessari aprovar, de manera urgent i com a mesura cautelar, aquest Decret Llei amb la finalitat d'evitar danys irreparables derivats de l'impacte de la nova regulació impulsada pel Govern de l'Estat".

En aquest sentit, a través del Decret Llei 4/2012 la Generalitat de Catalunya ha intentat blindar-se del model d'horaris comercial més liberalitzador instaurat per l'Estat, sota la seva competència exclusiva en matèria comercial establerta a l'art. 121.1 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya i en uns possibles danys irreparables, que segons manifesten, el model estatal pot generar al teixit comercial de Catalunya.

Així, aquest Decret Llei estableix que el temps setmanal d'obertura és de 72 hores com a màxim, quan la regulació estatal ha establert que l'horari global que els establiments comercials poden desenvolupar la seva activitat durant el conjunt de dies feiners de la setmana no pot restringir-se per les Comunitats Autònomes a menys de 90 hores.

Estableix també, que el nombre màxim d'obertura dels establiments en diumenges i festius és de 8 a l'any, però la normativa estatal n'ha establert 16, permetent incrementar o reduir aquest nombre a les Comunitats Autònomes sense que en cap cas, es pugui limitar per sota de 10.

En la mateixa línia, el Decret Llei ha establert diferències respecte a la regulació estatal en l'àmbit dels establiments amb règim especial d'horaris, com són: no adopta l'excepció de permetre la llibertat d'horaris a aquells establiments de venda de reduïda dimensió que disposin d'una superfície no superior als 300 m<sup>2</sup>; i tampoc incorpora el concepte de zona de gran afluència turística i els criteris per a la seva determinació<sup>736</sup>.

---

<sup>736</sup> Una de les novetats més rellevants del vigent règim estatal.

Davant de la instauració de l'esmentat règim a Catalunya, i tal com es preveia, el Govern de l'Estat va interposar un recurs d'inconstitucionalitat<sup>737</sup> contra els arts. 1.2 a) i e), 2.1 apartats b), c), d), f), i) i l), y 2.2 de la Llei 8/2004, de 23 de desembre, d'horaris comercials, en la redacció de l'art. 1, 2 i 5 del Decret llei 4/2012. El Ple del Tribunal Constitucional, per providència de data 26 de febrer de 2013<sup>738</sup>, va acordar admetre a tràmit el citat recurs d'inconstitucionalitat i va acordar la suspensió de la vigència i aplicació dels preceptes impugnats des de la data de la interposició del recurs per a les parts del procés, i des de la publicació del corresponent edicte al Butlletí Oficial de l'Estat per als tercers.

Seguint el Dictamen favorable del Consell d'Estat, el Govern de l'Estat entén que els preceptes impugnats resulten inconstitucionals per diverses raons.

En primer lloc, es conclou que, malgrat que les Comunitats Autònomes tenen atribuïda la competència per a regular els horaris comercials, aquesta té límits en altres títols competencials com l'art. 149.1.13 de la Constitució espanyola, bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica, que dota a l'Estat de competència suficient per a dictar normativa bàsica en aquesta matèria.

En segon lloc, l'Estat, sota la competència que té atribuïda, dicta la normativa bàsica en matèria de regulació dels horaris comercials, però la normativa catalana impugnada no respecte als criteris a l'establir límits a l'obertura dels establiments comercials més enllà del que es permet per la normativa bàsica per garantir un mínim comú denominador en tot el territori nacional, el que ocasiona, per tant, la inconstitucionalitat per contravenir els arts. 1, 3, 4 i 5 de la Llei 1/2004.

Per tant, en aquests moments la normativa catalana es troba en suspensió, que haurà de ratificar-la o aixecar-la el Tribunal Constitucional en un termini no superior als 5 mesos. Però aquesta suspensió comporta que els establiments comercials de Catalunya poden aplicar el règim d'horaris comercials establert per la normativa estatal i la norma catalana no resulta aplicable i, per consegüent, s'impedeix sancionar per incompliment de la mateixa.

---

<sup>737</sup> Recurs d'inconstitucionalitat núm. 630-2013.

<sup>738</sup> Publicada al BOE núm. 54, de 4 de març de 2013, p. 16875.

Davant d'aquesta situació, els grups parlamentaris de CiU i d'ERC van presentar la Proposició de Llei d'horaris comercials i determinades activitats de promoció,<sup>739</sup> la qual va ser admesa a tràmit per la Mesa del Parlament de Catalunya el 5 d'abril de 2013<sup>740</sup>.

Aquesta Proposició de Llei s'està tramitant pel procediment d'urgència i es va publicar la iniciativa al Butlletí Oficial del Parlament de Catalunya en data 11 de març de 2013.<sup>741</sup>

Amb aquesta iniciativa el que es pretén és evitar l'aplicació del règim estatal mitjançant l'aprovació d'una nova disposició amb una regulació dels horaris comercials pràcticament igual a l'actualment impugnada i suspesa.

Es justifica la necessitat d'aquesta Proposició de Llei manifestant que per motius històrics i socioeconòmics, disposa d'un model de comerç amb singularitat pròpia que cal preservar, i especialment per la conjuntura econòmica que s'està patint.

Els antecedents de la iniciativa es determina l'objecte manifestant que "és adaptar el nostre sector comercial al nou context per tal de preservar-lo i donar resposta al sector equilibrant-ho a les necessitats socials, econòmiques i territorials".

A l'Exposició de motius es ressalta la figura del comerç de proximitat, el qual el defineix com l'equilibri entre els diferents formats del comerç detallista sobre la base d'una important presència de la petita i mitjana empresa comercial en el teixit urbà, exerceix una funció social i és un element essencial en la configuració del territori. En aquest context, es fonamenta la regulació dels horaris comercials "en la voluntat de protecció de l'entorn urbà i dels consumidors".

Finalment s'al·lega l'exercici de la competència autonòmica en matèria de comerç interior i així adoptar les mesures necessàries per a protegir el comerç català, i evitar

---

<sup>739</sup> Núm. expedient 202-00026/10. Data d'obertura: 1-03-2013. Núm. registre: 4664.

<sup>740</sup> Mesa del Parlament de Catalunya, núm. sessió 13, núm. reunió 1.

<sup>741</sup> BOPC núm. 39, p. 44.

els possibles danys irreparables que provocaria una regulació inadequada sobre els horaris comercials.

En relació al contingut de l'aquesta Proposició de Llei, sorprèn que el contingut sigui pràcticament idèntic al de la norma impugnada pel Govern de l'Estat. Només hi ha un nou apartat, el qual defineix la botiga de conveniència com “l'establiment comercial la superfície de venda del qual no supera els 500 metres quadrats i que distribueix l'oferta de manera similar entre tots i cadascun dels grups d'articles següents: llibres, diaris i revistes; productes d'alimentació; discos i vídeos; joguines, regals i articles diversos. Aquests establiments han de romandre oberts al públic, com a mínim, divuit hores al dia durant tot l'any, llevat del que s'estableix al punt 3 del present article”.

Amb tota aquesta situació, per tant, es veu la lluita que la regulació dels horaris comercials està ocasionant a Catalunya. Això és mostra de les importants discrepàncies existents entre el Govern de l'Estat i el Govern de Catalunya respecte a la liberalització dels horaris comercials, uns aposten per una liberalització dels horaris comercials, al·legant la necessitat d'adoptar mesures d'incentiu al sector de la distribució del comerç minorista, i per contra, el Govern de la Generalitat, protegeix el model comercial català, el qual es caracteritza per una important presència de la petita i mitjana empresa al nucli urbà.

En definitiva, continua l'eterna lluita competencial i de model comercial entre l'Estat i la Generalitat de Catalunya.

## **5. ELS EFECTES DE LA REGULACIÓ DELS HORARIS COMERCIALS**

La importància del comerç minorista a Espanya és molt destacable observant les següents xifres. El comerç suposa el 12,1 % del PIB total de l'economia espanyola i en particular, el comerç minorista constitueix el 5,3 % del total. A més, les empreses de comerç minorista equivalen al 15,2 % del total d'empreses existents a l'Estat. I en matèria de treball també és molt important perquè les 1.826.081 persones ocupades en el comerç minorista representa l'11 % del total d'ocupats en l'economia.

La regulació dels horaris comercials és un tema molt discutit en les últimes dècades, no només a l'Estat espanyol sinó també a la resta de països europeus, ja que incideix de forma directa sobre els col·lectius afectats, amb posicions contraposades, el mercat de treball, els preus i l'activitat econòmica en general. És una qüestió titllada per la doctrina com a vidriosa pels poders públics<sup>742</sup>, i en cada moment s'ha optat entre posicions diferents com la plena llibertat d'horaris comercials o per contra regularitzar l'obertura i tancament dels establiments comercials.

Hi ha una abundant literatura que analitza l'impacte de la regulació del sector de la distribució i, en concret, dels horaris comercials sobre diferents variables del comerç minorista macroeconòmics. Part de la doctrina reflexiona sobre els efectes de la liberalització dels horaris comercials sobre el nivell de treball i de preus<sup>743</sup> i exposen els principals arguments a favor i en contra de la liberalització o desregulació<sup>744</sup>.

Com ja sabem, la regulació dels horaris comercials és un dels aspectes més controvertits del comerç minorista. En els últims mesos s'ha reoberts el debat dels horaris comercials a Espanya, degut a la situació de crisi econòmica que es viu i amb l'objectiu de dinamitzar el comerç, com a fórmula d'incentivar l'economia.

En aquest debat es donen molts arguments tant a favor com en contra de la liberalització dels horaris comercials. Per començar amb l'estudi dels efectes econòmics que pot ocasionar la regulació més o menys estricta dels horaris comercials exposarem els principals arguments teòrics de les dues posicions contraposades, amb l'objectiu de comprovar, en els apartats següents, quina certesa tenen.

Els principals arguments que s'al·leguen en la literatura a favor de la liberalització dels horaris comercials són: a) millora del treball; b) creació de llocs de treball a temps parcials, fet que possibilitaria la inserció laboral de determinats col·lectius; c) augment de la capacitat econòmica de l'Estat; d) incrementa la productivitat al

---

<sup>742</sup> ARANDA GARCÍA, E.; SANTOS DEL CERRO, J. "Aproximación analítica y empírica a los horarios comerciales", *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, núm. 868, setembre-octubre 2012, (Exemplar dedicat a: Liberalització del comerç interior), p.32.

<sup>743</sup> ARANDA GARCÍA, E.; SANTOS DEL CERRO, J. "Aproximación analítica y...", *op. cit.* p. 37.

<sup>744</sup> BARLÉS, M. J.; BERNÉ, C.; "Aportaciones desde la economía y el marketing al debate de los horarios comerciales", *Distribución y Consumo*, núm. 88, 2006, p. 3.



facilitar les economies d'escala; e) fomenta la inversió empresarial per a mantenir l'obertura dels establiments comercials; f) millora la taxa d'inflació a l'afavorir la competència; g) dinamitza el consum privat i el volum de negocis; h) millora el servei als consumidors i la seva llibertat d'elecció; i) beneficia els consumidors amb menors rendes; j) respon als canvis demogràfics i socials de la societat; k) potencia el turisme; l) efecte positiu en la conciliació de la vida laboral i familiar; m) elimina la competència deslleial; n) afavoreix al petit comerç.

Per contra, els principals arguments en contra de la liberalització dels horaris comercials, són: a) l'oberta de l'establiment comercial més hores no implica un major consum ni un major volum de vendes; b) només beneficia als grans establiments comercials en detriment de comerç de proximitat; c) destrucció de llocs de treball en el petit comerç; d) substitució de treball estable per treball temporal en els grans establiments comercials; e) augment dels preus, com conseqüència de l'augment dels costos laborals; f) impacte negatiu sobre el medi ambient, per l'increment del consum d'energia i per la mobilitat.

### **5.1. Efectes des de la perspectiva del consumidor**

La figura del consumidor ha canviat en els darrers anys, així com l'estructura del consum i la seva relació amb l'oci. Només observant al nostre entorn i la nostra pròpia conducta com a consumidors, al llarg dels anys ens podem adonar que els patrons de consum han canviat. Un estudi del CIS de l'any 2008, assenyala aquest canvi de patrons de conducta del consumidor entorn de cinc tendències: a) la substitució del consumidor local pel global; b) la individualització dels processos de consum; c) la fragmentació social del consumidor; d) l'aparició del consumidor exigent i crític però disposta a pagar un sobrepreu per determinades característiques dels productes; i e) la creació de nous espais de consum<sup>745</sup>.

Des de la perspectiva del consumidor, hi ha una sèrie de canvis de la societat que justificarien la liberalització o desregulació dels horaris comercials, com són: la

---

<sup>745</sup> FERNÁNDEZ MÉNDEZ DE ANDÉS, F.; "Liberalización del comercio y de los horarios comerciales: falacias habituales y evidencia empírica", *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, núm. 868, setembre-octubre 2012, (Exemplar dedicat a: Liberalització del comerç interior), p. 61.

incorporació de la dona al mercat de treball, el canvi de mida de les famílies amb una major presència de monoparentals, o l'augment de la idea de convertir les compres en una forma d'oci.

Hi ha diversos estudis que tenen per objectiu analitzar la conducta del consumidor, fonamentant-se en el concepte d'utilitat i en la limitació dels recursos, i així estudiar el seu comportament a l'economia.

Durant la presa de decisions per part del consumidor, el factor temps és un element a considerar. Com afirma CASARES, MARTÍN, ARANDA i SANTOS la concepció del temps s'ha vinculat a circumstàncies econòmiques i socials, amb efectes sobre la distribució comercial<sup>746</sup>.

Els consumidors consideren l'horari comercial com un servei desenvolupat per una organització que influeix en la flexibilitat amb què poden realitzar les seves compres<sup>747</sup>, per què és precisament aquest factor el que vincula les seves necessitats i l'oferta que presenta l'establiment comercial.

No obstant això, diferents estudis han comprovat que l'horari comercial no es configura com l'element clau alhora d'escollir l'establiment comercial habitual o principal<sup>748</sup>. Això també es pot comprovar dels resultats del Baròmetre del Centre d'Investigacions Sociològiques (CIS)

Seguint el citat Baròmetre d'abril de l'any 2011, els consumidors afirmen que compren en els grans establiments comercials perquè romanen oberts més hores (23,8 %) respecte a les botigues (1,5 %), supermercats (6,7 %) i els hipermercats (17,8 %) i per què obren alguns diumenges i festius (5,5 %).

La meitat dels consumidors enquestats (53,1 %) van posicionar-se a favor de fixar els horaris comercials a través d'una normativa de caràcter general. Per contra, un 40,2 %

---

<sup>746</sup> CASARES, J.; MARTÍN, V. J.; ARANDA, E.; SANTOS, J.; "Los horarios en distribución comercial: la importancia del tiempo para consumidores, empresas y decisores públicos", *Documento de Trabajo*, núm. 6, Laboratorio de Investigación del Sector Servicios, 2001.

<sup>747</sup> ARANDA GARCÍA, E.; SANTOS DEL CERRO, J. "Aproximación analítica y... , *op. cit.* p. 43.

<sup>748</sup> BARLÉS, M. J.; BERNÉ, C.; "Aportaciones desde la economía... , *op. cit.* p. 5.

van afirmar que els horaris comercials haurien de ser establers lliurement pels mateixos comerciants.

És important destacar que la majoria dels consumidors (61,3 %) no es senten perjudicats per la limitació d'obertura dels establiments comercials en diumenges i festius, ja que només un 26,2 % van manifestar que se senten poc perjudicats. Seguint amb la mateixa línia, a la pregunta de si és partidari del sistema actual de regulació dels horaris comercials i obertura en diumenges i festius o per contra prefereixen el sistema de plena llibertat d'obertura dels establiments comercials, un 51,8 % es posiciona a favor de la limitació i un 39,6 % de la plena liberalització.

Per tant, és evident que els horaris comercials són un element a considerar en el comportament del consumidor. Seguint amb aquesta premissa, els autors ARANDA GARCÍA i SANTOS DEL CERRO elaboren una classificació de grups de consumidors en relació a la importància que li concedeixen al factor temps. Així, realitzen una segmentació de la població amb l'objectiu de determinar quin tipus de consumidor prefereix la liberalització dels horaris comercials. D'aquest estudi es conclou que hi ha un grup de consumidors favorables a la llibertat d'horaris comercials. El perfil socioeconòmic d'aquest grup de consumidors coincideix amb una pèssima situació econòmica i amb temps per a realitzar les compres, el que comporta que el seu oci es vinculi amb anar a centres comercials<sup>749</sup>. Per tant, assimilen un perfil de consumidor amb un tipus d'establiment comercial, el qual presenta un ampli horari comercial com element competitiu<sup>750</sup>.

Des de la perspectiva del consumidor s'argumenta que la llibertat d'horaris comercials permet l'ús òptim del temps<sup>751</sup>.

També es fa referència que amb la liberalització dels horaris comercials s'amplia el temps de coincidència entre els temps lliure del consumidor i l'obertura de l'establiment, el que provoca que pugui adquirir la "cistella de consum optima", i és

---

<sup>749</sup> ARANDA GARCÍA, E.; SANTOS DEL CERRO, J. "Aproximación analítica y...", *op. cit.* p. 46.

<sup>750</sup> Per a una anàlisi detallat del citat estudi, *vid.* ARANDA GARCÍA, E.; SANTOS DEL CERRO, J. "Aproximación analítica y...", *op. cit.* p.45 -48.

<sup>751</sup> DÁVARA afirma que la primera preocupació dels compradors espanyols és estalviar temps en l'adquisició i l'elaboració de productes alimentaris. *Vid.* DÁVARA, A.; "Revolución de los canales. Quién compra, dónde, cómo y por qué", *Distribución Actualidad*, núm. 281, abril 2000.

precisament el diumenge i els dies festius els dies amb més temps lliure pel consumidor<sup>752</sup>.

## 5.2. Efectes sobre el sector de la distribució comercial

Des de la perspectiva del sector, hi ha diferents posicions contraposades. Els grans establiments comercials pressionen per aconseguir una major flexibilització dels horaris i arribar a aconseguir la liberalització plena dels horaris comercials, i així aconseguir major quota de mercat<sup>753</sup>. Per contra, els petits i mitjans establiments comercials al·leguen arguments desfavorables a la desregulació dels horaris comercials, com per exemple que el comerç de proximitat realitza una funció vertebradora de la ciutat i, si desapareix, s'aconseguiria la despoblació i la degradació dels centres urbans<sup>754</sup>.

Per estudiar els efectes que la liberalització dels horaris comercials pot generar sobre el sector de la distribució comercial, partim de la premissa que a major nombre d'hores d'obertura major volum de vendes, fet que provocaria efectes sobre l'estructura, l'eficiència i la competència del sector i sobre magnituds macroeconòmiques, com el nivell de treball i de preus.

El primer efecte més evident de la liberalització dels horaris comercials és que pot suposar una reorientació de la competència entre els establiments, ja que no es donaria cap tipus de limitació, ni per les dimensions de l'empresa ni pel format comercial.

En aquest escenari de plena llibertat d'horaris comercials, l'obertura d'un major nombre d'hores comportaria un augment del cost del treball i, per consegüent, es faria

---

<sup>752</sup> PETITBÓ, J.; "Horarios comerciales y libertad de comercio", *Distribución y Consumo*, núm. 13, Madrid, 1994, pp. 52-61; LOUREIRO, J. L.; MUÑOZ, P. A.; "Horarios comerciales. Un servicio estratégico para las empresas de distribución", *Distribución y Consumo*, núm. 25, Madrid, 1996, p. 32-39.

<sup>753</sup> En el Baròmetre d'abril, estudi núm. 2885, del Centre d'Investigacions Sociològiques (CIS) es comprova com l'ampliació dels horaris comercials és la causa per la qual els consumidors compren en grans magatzems.

<sup>754</sup> En aquest sentit, vid. MATEA ROSA, M. L., "Regulación de los horarios comerciales en España y comparación internacional", *Boletín Económico de Información Comercial Española*, núm. 3023, febrer, 2012, p. 43.

imprescindible aconseguir un major volum de negoci que permetés mantenir els costos i els marges unitaris.

Per tant, l'empresa sobreviuria si augmentés el seu nivell de vendes i això només ho podria aconseguir captant quota d'altres establiments comercials o a través d'un major consum global. En conseqüència, es preveu que es produiria un augment de les dimensions dels establiments comercials, degut a un augment del grau de concentració comercial al captar més quota de mercat o per l'augment de vendes en el seu conjunt.

En aquest sentit, diversos estudis conclouen que els grans establiments comercials pressionen per a flexibilitzar els horaris comercials, per tal de guanyar més quota de mercat en competir amb el factor temps amb els altres formats de distribució comercial. Autors com MATEA<sup>755</sup>, TANGUY, VALLÉE I CANOE<sup>756</sup> i CLEMENZ<sup>757</sup>, així com diferents estudis empírics demostren que els grans establiments comercials tenen més possibilitats que els establiments tradicionals a sobreviure en un escenari de plena liberalització dels horaris comercials<sup>758</sup>.

Segons la doctrina, la liberalització dels horaris comercials té efectes diferents segons les dimensions dels establiments comercials. Però també pot afectar els consumidors, els quals poden tenir interessos contraposats en la mesura que la liberalització dels horaris no ha de significar un augment de l'accessibilitat per a tots els grups de consumidors, si es redueix el nombre d'establiments. També cal tenir en compte que, si la desregulació dels horaris es tradueix en un augment de preus, aquells que no facin ús d'aquesta liberalització dels horaris també es veuran obligats a pagar més.

Com podem observar al gràfic 1, tots els modes de distribució han patit pèrdues en la seva xifra de negocis al llarg dels últims anys. En concret, les empreses

---

<sup>755</sup> MATEA ROSA, M. L., "Regulación de los horarios comerciales en España y comparación internacional", *Boletín Económico de Información Comercial Española*, núm. 3023, febrer, 2012, p. 41-49.

<sup>756</sup> TANGUAY, G. A.; VALLÉE, L.; LANOIE, P.; "Shopping Hours and Price Levels in Retailing Industry: A Theoretical and Empirical Analysis", *Economic Inquiry*, vol. 33, núm. 3, 1995, p. 516-524.

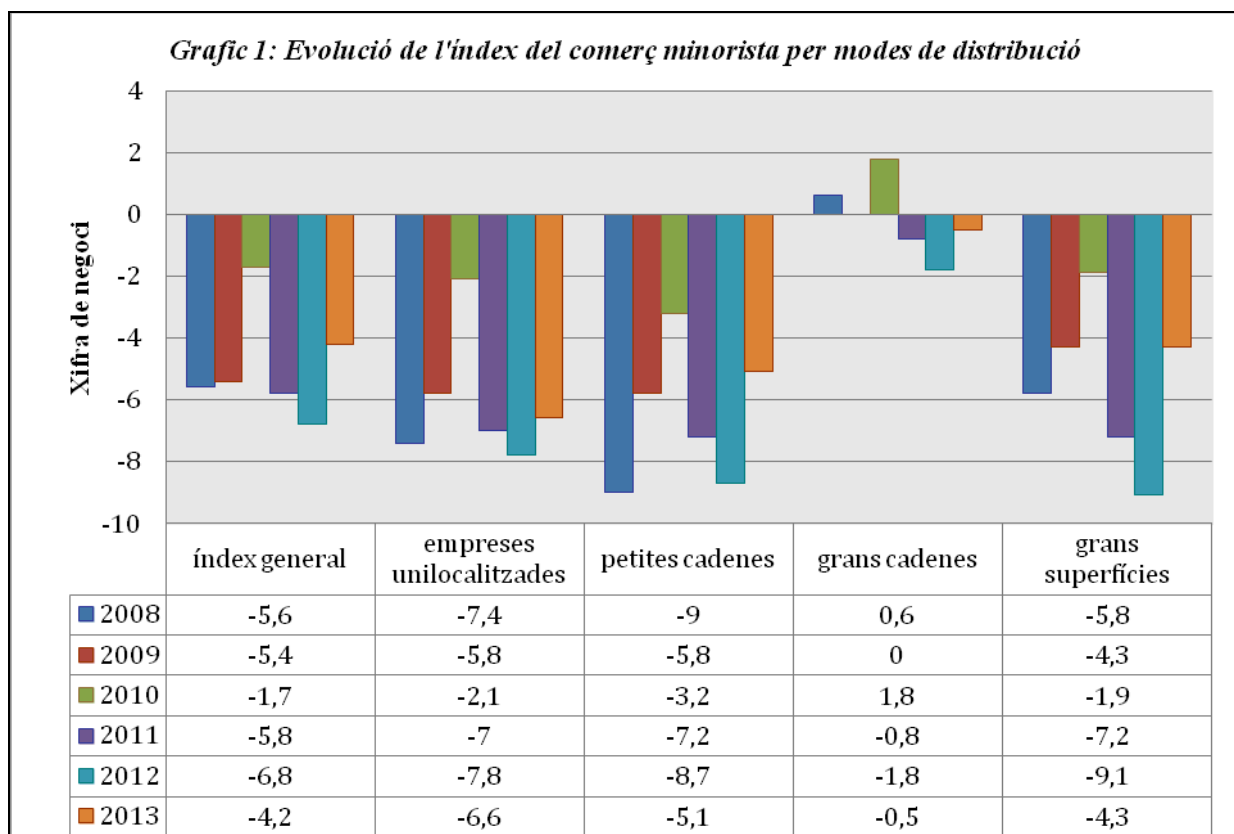
<sup>757</sup> CLEMENZ, G.; "Non-Sequential Consumer Search and the Consequences of Deregulation of Trading Hours", *European Economic Review*, vol. 34, núm. 7, 1990, p. 1323-1337.

<sup>758</sup> REDDY, K.; "Price Effect of Shopping Hours Regulation: Evidence from Germany", *Economic Affairs*, vol. 32, núm. 1, Oxford, febrer, 2012, p. 48-54.

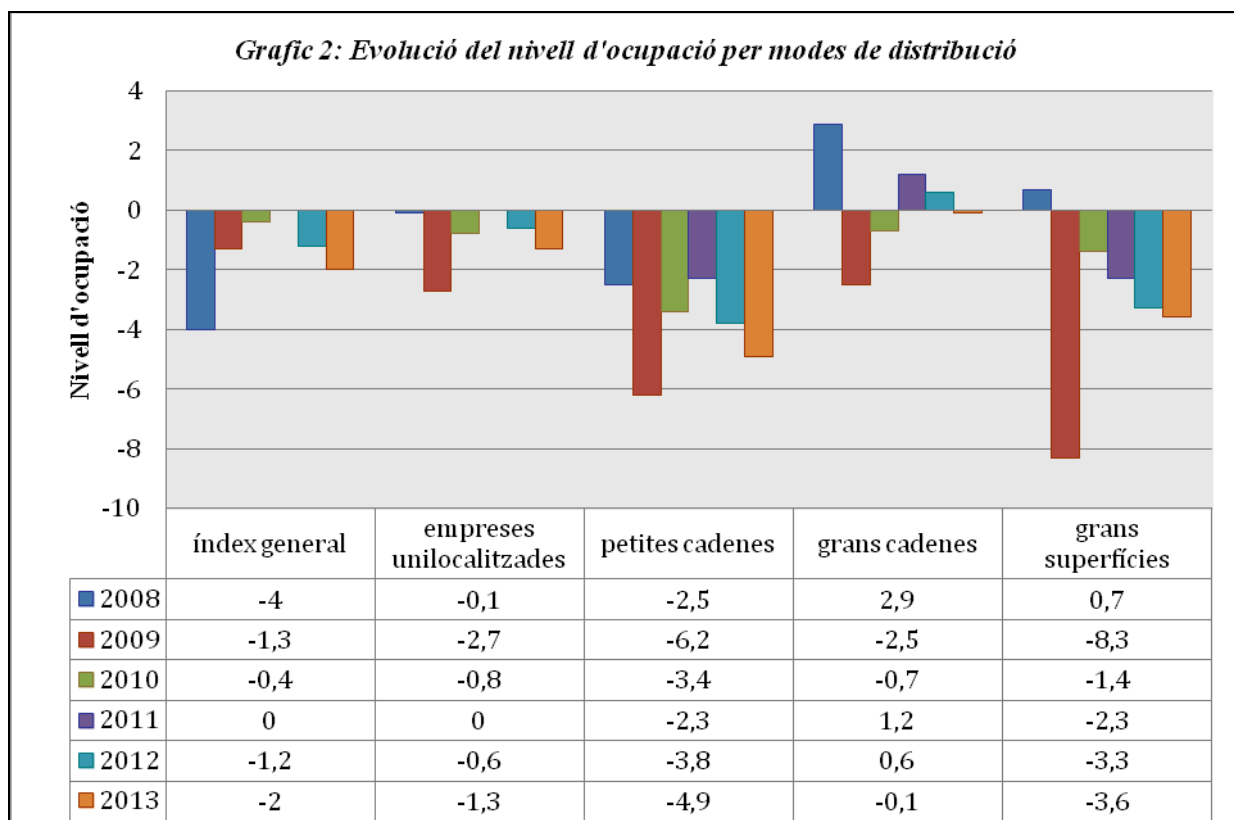
unilocalitzades han vist disminuir la seva xifra de negoci al llarg dels últims 5 anys. No obstant això, podem veure que el seu nivell d'ocupació (veure gràfic 2) no ha variat substancialment donat que al 2008 va disminuir un 0,1 %, al 2009 un -2,7 %, al 2010 un 0,8 %, al 2011 una variació insignificant, al 2012 un -1,2 % i al 2013 es manté pràcticament el mateix resultat amb un -1,3 %.

Però les grans cadenes han disminuït la seva xifra de negoci a partir de l'any 2011 amb un -0,8 %, al 2012 un -1,8 % i al 2013 ha tingut un lleuger augment fins al 0,5 %. Però pel contrari, ha disminuït considerablement el seu nivell d'ocupació respecte als altres modes de distribució, en un 2,5 % al 2009, un -0,7 al 2010.

Respecte a les grans superfícies cal destacar que també en els últims 5 anys han mantingut una disminució constant de la seva xifra de negoci i alhora del seu nivell d'ocupació, havent patit en 2009 un fort reajustament en el seu nivell d'ocupació (-8,3 %).



Font: elaboració pròpia a partir de les dades del INE-índex del comerç al detall.



Font: elaboració pròpia a partir de les dades del INE-índex del comerç al detall.

### **5.2.1. Els efectes sobre el mercat de treball**

La liberalització o desregulació dels horaris comercials pot tenir en el mercat de treball efectes ambigus, a dependre de múltiples factors. Si els horaris comercials s'ampliessin, es podrien produir múltiples escenaris.

Es podria donar una reducció del nombre d'establiments a l'expulsar del mercat a aquells que no poden afrontar la nova competència dels establiments que amplien l'horari comercial. En aquest supòsit, l'efecte final sobre el mercat de treball dependria de la intensitat de l'augment de treball en els establiments que perdurin i de la intensitat de la destrucció de llocs de treballs. Però també dependrà de la forma concreta que els establiments supervivents cobreixen les seves noves necessitats.

No obstant això, com afirma MUÑOZ DE BUSTILLO si els establiments que amplien els horaris cobreixen les seves necessitats de treball mitjançant el treball a temps parcial, l'efecte estadístic sobre el mercat de treball seria elevat, encara que en termes d'hores de treball l'impacte seria considerablement més inferior. Però, si per contra, aquestes necessitats es cobreixen a través de la reorganització del treball, amb hores extraordinàries o amb l'allargament de la jornada laboral en el cas de treballs autònoms, l'impacte sobre el mercat de treball serà molt reduït<sup>759</sup>.

Per tant, encara que l'expectativa de la creació de llocs de treballs pot ser utilitzada com un argument a favor de la liberalització dels horaris comercials, cal tenir en compte que això només és una hipòtesi i que es pot donar una altra situació. En concret, es podrien produir llocs de treball infrautilitzats, és a dir, no es crearien llocs nous de treball sinó l'ús més eficient del factor treball disponible o el simple traspàs de llocs de treball d'una empresa a una altra.

Amb l'objectiu de determinar els efectes reals que genera la liberalització dels horaris comercials, s'ha analitzat l'ocupació en aquest sector a partir de les dades de l'Enquesta de Població Activa (EPA), elaborada per l'Institut Nacional d'Estadística

---

<sup>759</sup> MUÑOZ DE BUSTILLO LLORENTE, R., *Nuevos tiempos de actividades y empleo*, MTAS, Col·lecció Informes i Estudis, Madrid, 2003, p. 226.



(INE) que ofereix informació trimestral desagregada per branques d'activitat<sup>760</sup>. En concret, s'ha avaluat l'impacte de la regulació dels horaris comercials sobre el mercat de treball a través dels valors de mitjana de la EPA des de l'any 2000 fins a l'any 2012, últim exercici disponible.

De la mateixa manera que es va comprovar a l'estudi de BECKER i MARTÍN<sup>761</sup> existeix un creixement de l'ocupació al sector i encara que poden haver influenciat els resultats diversos factors, el que si és evident és que a major flexibilitat dels horaris comercials s'han creat llocs de treball no s'ha destruït.

Així doncs, el creixement del treball experimentat en el conjunt del sector, evidencia que el propi sector ha compensat la relativa pèrdua de treball que ha patit el petit comerç conseqüència de la disminució de la quota de mercat.

Per tant, com afirmen els citats autors la protecció del petit comerç pot ocasionar efectes perversos sobre el propi sector, ja que: “la imposición de excesivas limitaciones legales que deterioran la competencia con el único objetivo de salvaguardar algunos empleos genera sectores débiles e ineficientes con mayores dificultades para crecer, generar riqueza y empleo a largo plazo”<sup>762</sup>.

L'EPA del segon trimestre de l'any 2013, publicada per l'INE revela un ascens en l'ocupació, arribant als 16.783.800 ocupats en tot el territori nacional. No obstant això, el sector amb major nombre de desocupats és el comerç (385.900), seguit de la construcció (351.400) i l'hostaleria (334.000), encara que l'ocupació del comerç minorista ha augmentat en 3700 persones. D'aquesta manera el comerç minorista té un pes important a l'Estat espanyol, ja que representa l'11 % de la població ocupada total.

A la taula 1 es pot observar que l'índex d'ocupació del comerç minorista és inferior als anys anteriors amb una variació anual negativa de 2,3 a l'any 2012. Però aquest resultat és fruit de la conjuntura econòmica que viu l'Estat, no només de l'impacte de

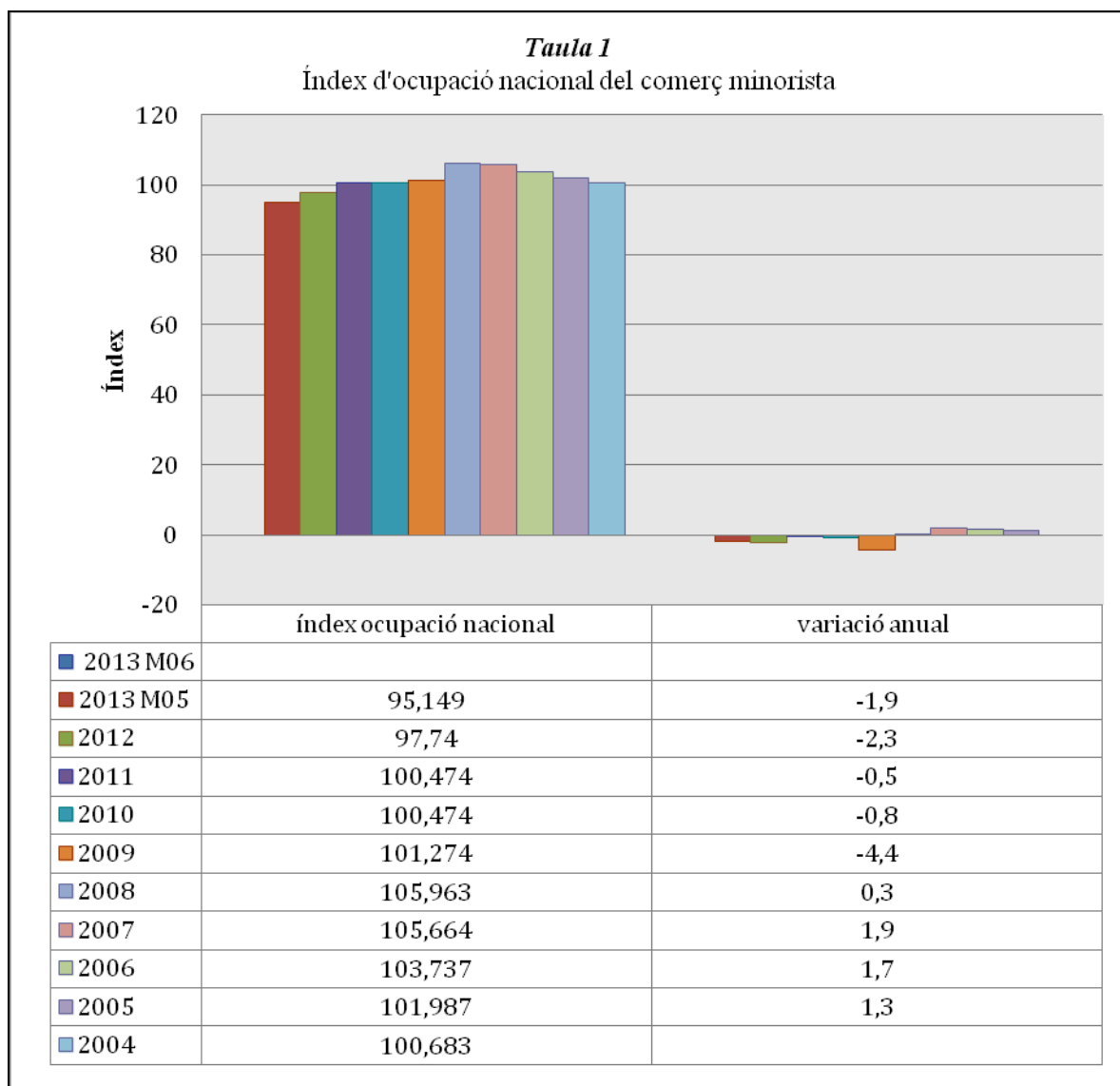
---

<sup>760</sup> El comerç interior es correspon amb la branca de l'activitat 52 de la Classificació de l'INE.

<sup>761</sup> BECKER, F.; MARTÍN MARTÍN, V. (dirs.); *Efectos económicos de la regulación de los horarios comerciales*, Universidad Rey Juan Carlos, Dykinson, Madrid, 2007, p. 35.

<sup>762</sup> BECKER, F.; MARTÍN MARTÍN, V. (dirs.); *Efectos económicos...*, op. cit. p. 36.

l'augment de liberalització dels horaris comercials. Malgrat això, a l'any 2005 aquesta variació era positiva en 1,3, és a dir, augmentava l'índex d'ocupació passant l'any 2004 de 100.683 a 101.987.



Font: elaboració pròpia a partir de les dades del INE-índex del comerç al detall.

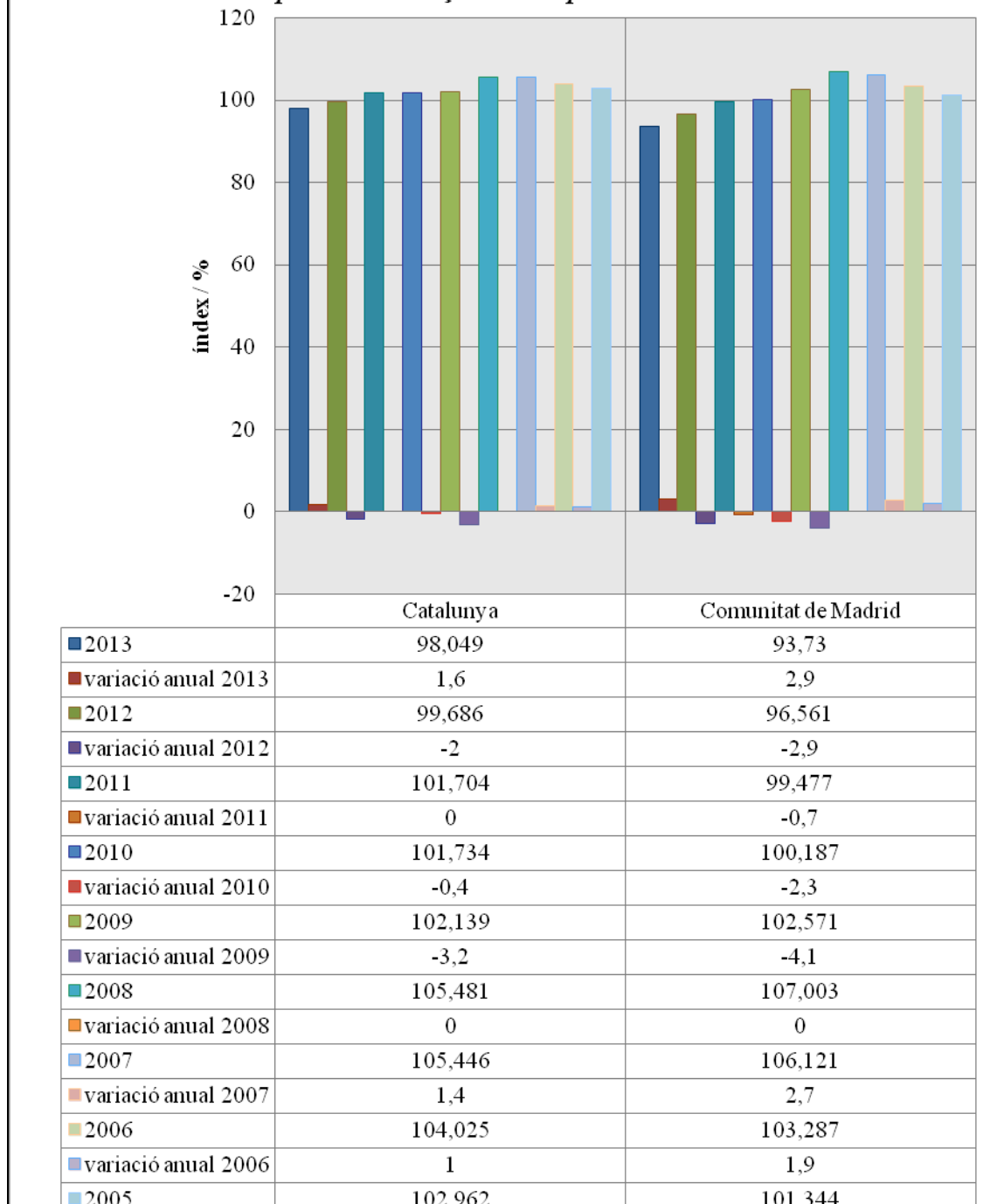
En relació als índexs d'ocupació per Comunitats Autònomes, hem analitzat els resultats de Catalunya i la Comunitat de Madrid, perquè cadascuna d'elles és paradigma en posicions contraposades sobre els horaris comercials (Taula 2).

A la Comunitat de Madrid l'índex d'ocupació del comerç minorista del mes de juny de 2013 és de 93.730, xifra inferior a la de Catalunya (98.049). Ha patit un descens en

l'índex d'ocupació amb una variació anual negativa de 2,9 a l'any 2012. Però a Catalunya, encara que s'ha produït un descens, aquest és menor amb una variació anual negativa d'1,6 l'any 2012. Cal destacar que a l'any 2007 es va produir un augment considerable de l'índex d'ocupació en la Comunitat de Madrid a 106.121, amb una variació anual positiva de 2,7. A l'any 2008 torna a augmentar l'índex d'ocupació a 107.003 amb una variació anual positiva de 0,8, posicionant-se per davant de Catalunya. Però, sorprèn que a partir de l'any 2010 Catalunya es manté per davant en l'índex d'ocupació encara que amb una lleugera variació anual i per contra l'índex de la Comunitat de Madrid accelera el seu descens arribant a produir-se una variació anual de - 2,3 l'any 2012 i de - 2,9 l'any 2013.

Aquests resultats ens sorprenen, ja que al contrari del que s'esperava els períodes de major liberalització dels horaris comercials a la Comunitat de Madrid coincideixen amb els períodes d'índex d'ocupació més baix. En conseqüència, la plena liberalització dels horaris comercials no comporta necessàriament un efecte positiu sobre el mercat de treball.

**Taula 2**  
**Índex d'ocupació del comerç minorista per Comunitats Autònomes**



Font: elaboració pròpia a partir de les dades del INE-índex del comerç al detall.

També existeix un índex d'ocupació per modes de distribució comercial. Seguint aquest, al mes de juny de l'any 2013, el més elevat ho obtenen els grans establiments comercials amb un 101.816, seguit per les empreses unilocalitzades (97.419) i la petita cadena (88,321).

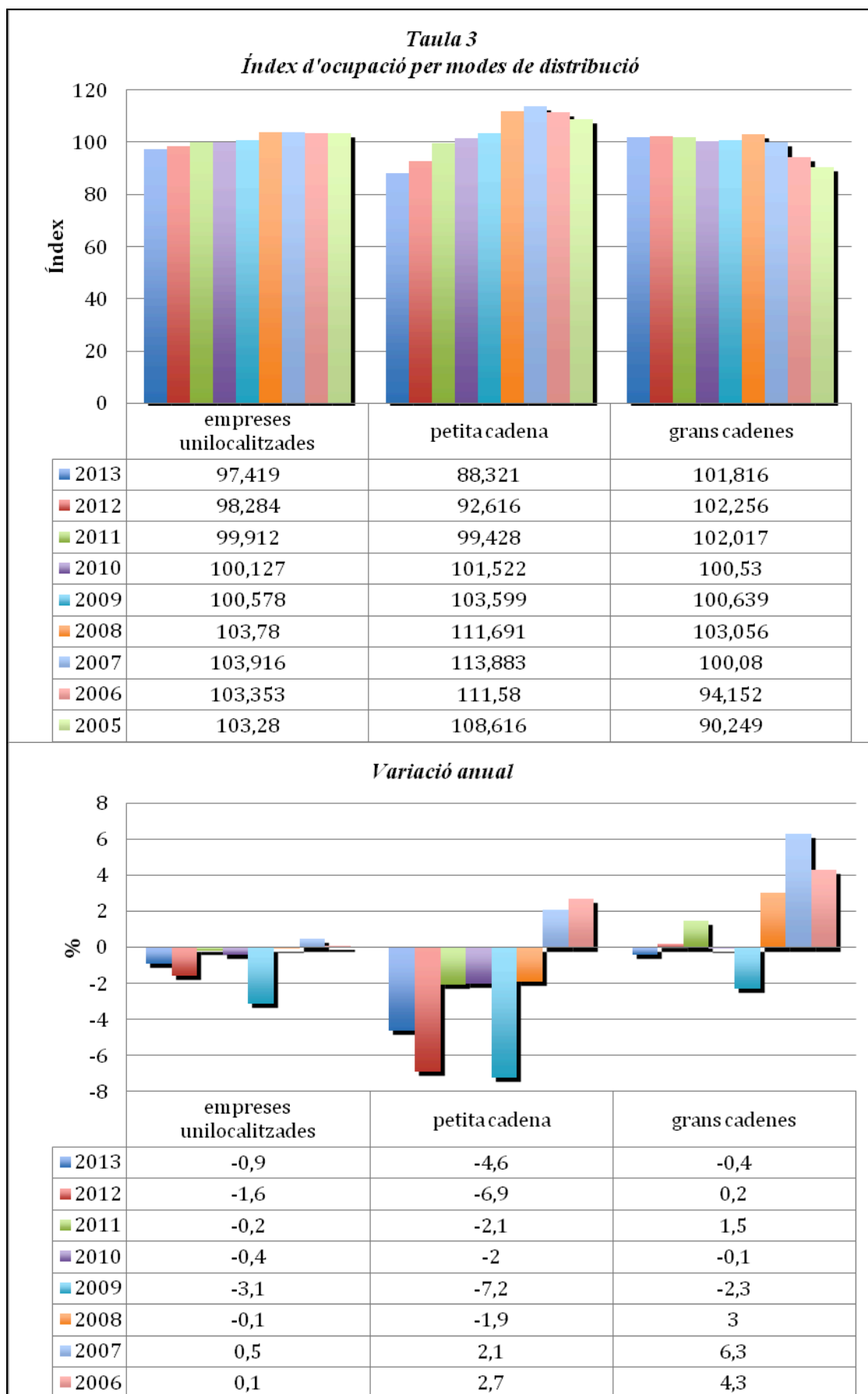
A la taula 3 es destaca la variació anual que s'ha produït a les petites cadenes amb un - 4,6 a l'any 2013, un - 6,9 al 2012 i pel contrari les grans cadenes han mantingut els seus índex, només amb lleugeres variacions (-0,4 a l'any 2013).

D'aquestes dades es pot concloure que el mode de distribució comercial que millor s'ha adaptat a la nova regulació estatal d'horaris comercials són els grans establiments comercials, els quals han adoptat el factor temps amb un augment de les seves hores d'obertura per a competir i desbancar als altres tipus de formats comercials perquè en ells s'ha produït una menor destrucció de llocs de treball.

Els autors MATEA i MORA conclouen el seu estudi manifestant que una reducció de la regulació del sector comportaria un increment dels ocupats en el sector comercial. Per tant, els resultats apunten que una disminució de la regulació podria implicar un augment dels ocupats del sector, aproximadament un 3%<sup>763</sup>.

---

<sup>763</sup> MATEA, M. L.; MORA, J.; "Comercio minorista y regulación autonómica: efectos en la densidad comercial, el empleo y la inflación", *Revista de Economía Aplicada*, vol. XX, núm. 59, 2012, p. 40.



Font: elaboració pròpia a partir de les dades del INE-índex del comerç al detall.

### 5.2.2. Els efectes sobre els preus

En relació als efectes que pot provocar la liberalització dels horaris comercials sobre els preus, ARANDA GARCÍA i SANTOS DEL CERRO determinen que poden ser els següents: augment del preu final del producte mantenint la relació entre el preu i el servei; l'augment de costos es podrien compensar amb la reducció d'altres costos o traslladar-los als marges<sup>764</sup>.

La teoria econòmica afirma que en mercats amb barreres a l'entrada i, per consegüent, sense pressió per l'arribada de nous competidors, les empreses establertes fixen preus més elevats, excepte si persegueixen com a objectiu augmentar la quota de mercat i no maximitzar beneficis<sup>765</sup>.

Des d'estudis empírics, YAGÜE obté la conclusió que a les grans ciutats, els grans establiments comercials tenen una major participació en els preus, ja que s'introdueix una major competència en els preus. Per consegüent, afirma l'autora que la fórmula més econòmica era el d'hipermercat<sup>766</sup>. D'altra banda, ESTEBAN i MATEA afirmen amb dades del "Panell de Consum Alimentari" que en el període 1994-2001 els establiments comercials tradicionals eren els que tenien preus més elevats i per contra els grans establiments comercials i els hipermercats mantenen els preus més baixos, com a conseqüència del gran poder de negociació que tenen davant de fabricants i proveïdors<sup>767</sup>.

En conseqüència, MATEA i MORA extreuen del seu estudi que un major grau de regulació implica menys presència d'hipermercats, ja que es produiria una relació positiva entre els nivells de regulació i de preus<sup>768</sup>.

---

<sup>764</sup> ARANDA GARCÍA, E.; SANTOS DEL CERRO, J. "Aproximación analítica y...", *op. cit.* p. 50

<sup>765</sup> MATEA ROSA, M. L., "Regulación de los horarios comerciales...", *op. cit.* p. 35.

<sup>766</sup> YAGÜE, M. J.; "Relación entre concentración y precios en el comercio minorista", *Información Comercial Española. Revista de Economía*, núm. 739, 1995, p. 63.

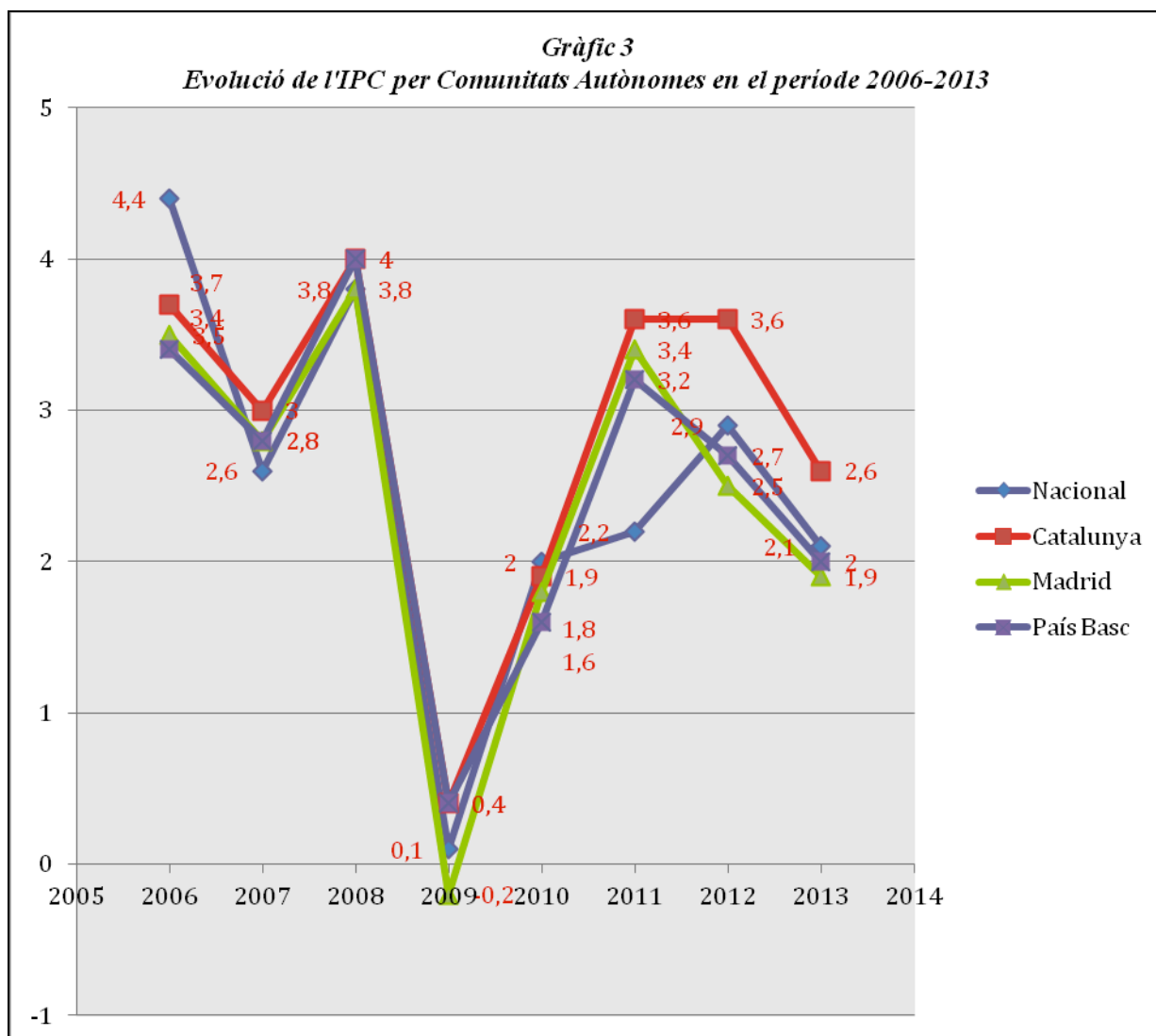
<sup>767</sup> En relació aquest tema, *vid.* MATEA, M. L.; PÉREZ, M.; *Diferencias en la evolución de los precios de los alimentos frescos por tipo de establecimiento*, Documento de trabajo, núm. 0534, Banco de España, 2005. CRUZ, I.; YAGÜE, M. J.; "Impacto de la cadena de valor en la formación de los precios en la alimentación", *Economistas*, núm. 100, p. 127-136.

<sup>768</sup> MATEA, M. L.; MORA, J.; "Comercio minorista y regulación autonómica...", *op. cit.* p. 36.

Arribat a aquest punt, és imprescindible analitzar les dades reals que en els darrers anys s'han produït sobre l'índex de Preus al Consum (IPC) en diferents Comunitats Autònomes, en concret a Catalunya, la Comunitat de Madrid i el País Basc.

Seguint les dades del gràfic 3, extretes de l'INE, podem observar com Catalunya, amb una política restrictiva d'horaris comercials, va mantenir el seu nivell de preus respecte a la mitja espanyola durant el període 2007 a 2010. Malgrat això, a l'any 2011 la mitja de preus va ser un 1,4 % superior a la nacional, la de Madrid i el País Basc. En els darrers dos últims anys, la mitja de preus catalana continua sent superior a les altres, però les dades de l'any 2013 marquen una millora, ja que la variació disminueix fins al 0,5 respecte a la mitja nacional, 0,7 amb la Comunitat de Madrid i 0,6 amb el País Basc.





Font: elaboració pròpia a partir de les dades del INE-índex del comerç al detall.

### 5.2.3. Els efectes sobre la taxa d'inflació

La doctrina intueix que existeix una relació entre la taxa d'inflació i el nivell de regulació dels horaris comercials, encara que el caràcter d'aquesta és diferent segons els estudis que es consultin.

L'autor TAMAMES firma que existeix una relació positiva entre la inflació i la llibertat comercial perquè observa que els períodes amb una menor regulació coincideix amb aquells que la inflació va ser menor. A més, afegeix que les Comunitats Autònomes més restrictives mostren un diferencial positiu d'inflació. Així, assenyala que "el impacto de la restrictividad comercial en la inflación podría

derivarse del impacto negativo de la regulación en las grandes superficies comerciales, dado que son éstas las que ofrecen al consumidor un mayor despliegue de productos con unes mayores opciones de precios y calidad”<sup>769</sup>.

L'estudi del FMI de l'any 2005 per a Espanya afirma que imposar una de les set barreres identificades per l'informe del Tribunal de Defensa de la Competència de l'any 2003, augmenta la inflació en 0,1 p. p.

Altres estudis com el de MATEA i MORA elaboren unes estimacions per a la taxa d'inflació del sector. Conclouen que una disminució en un punt de la regulació provocaria una reducció de la taxa d'inflació de l'any següent entre 0,6 i 0,8 p. p. i de la corresponent a dos anys després d'entre 0,6 i 1,4 p. p., mentre que al cap de tres anys podria superar els 2,5 p. p. A més, afegeixen un exemple molt il·lustratiu sobre la Comunitat Autònoma de Balears. Afirmen que si Balears a l'any 2000, regió amb l'indicador sintètic més elevat, l'hagués reduït als nivells de Cantàbria, la que tenia un indicador amb un menor nivell, la taxa d'inflació del seu comerç a l'any 2001, s'hauria situat entre el 2,7 % i un 2,3 % en lloc de 4 %<sup>770</sup>.

També és important destacar l'estudi del Banc Central Europeu de l'any 2011, on constata que en la mitjana europea i sectorial, el 25 % del preu final d'un bé o servei és el resultat de la intermediació comercial. Alhora relaciona la desregulació del comerç minorista amb el control de la inflació a Europa. També afirma que queda marge de millora en la liberalització d'un sector clau per a l'eficiència de l'economia<sup>771</sup>.

#### ***5.2.4. Els efectes econòmics de la liberalització dels horaris comercials per Comunitats Autònomes***

Seguint les dades sobre la xifra de negocis de l'índex del comerç al detall recollit per l'INE, durant el període 2006-2007, els resultats van ser positius per a pràcticament

---

<sup>769</sup> TAMAMES GÓMEZ, R.; *Informe sobre libertad comercial en España*, Ediciones 2010, Madrid, 2005.

<sup>770</sup> MATEA, M. L.; MORA, J.; “Comercio minorista y regulación autonómica...”, *op. cit.* p. 39.

<sup>771</sup> Informe anual 2011 del Banc Central Europeu. Consultat: <http://www.bde.es/f/webbde/SES/Secciones/Publicaciones/PublicacionesBCE/InformeAnualBCE/11/Fich/ar2011es.pdf> (Data última consulta: 15-10-2013).

tot el conjunt de Comunitats Autònomes. Però a partir de l'any 2008 la xifra mitjana de negoci es converteix en negativa, tal com podem observar al gràfic 4.

Malgrat aquesta situació, l'any 2010 la xifra de negoci, a la majoria de Comunitats Autònomes va millorar, però això no va ser un miratge, ja que les pèrdues van empitjorar molt més a partir del 2011, arribant a assolir resultats negatius de fins a 7,7 (Aragó), 7,4 (Andalusia), 7 (Múrcia).

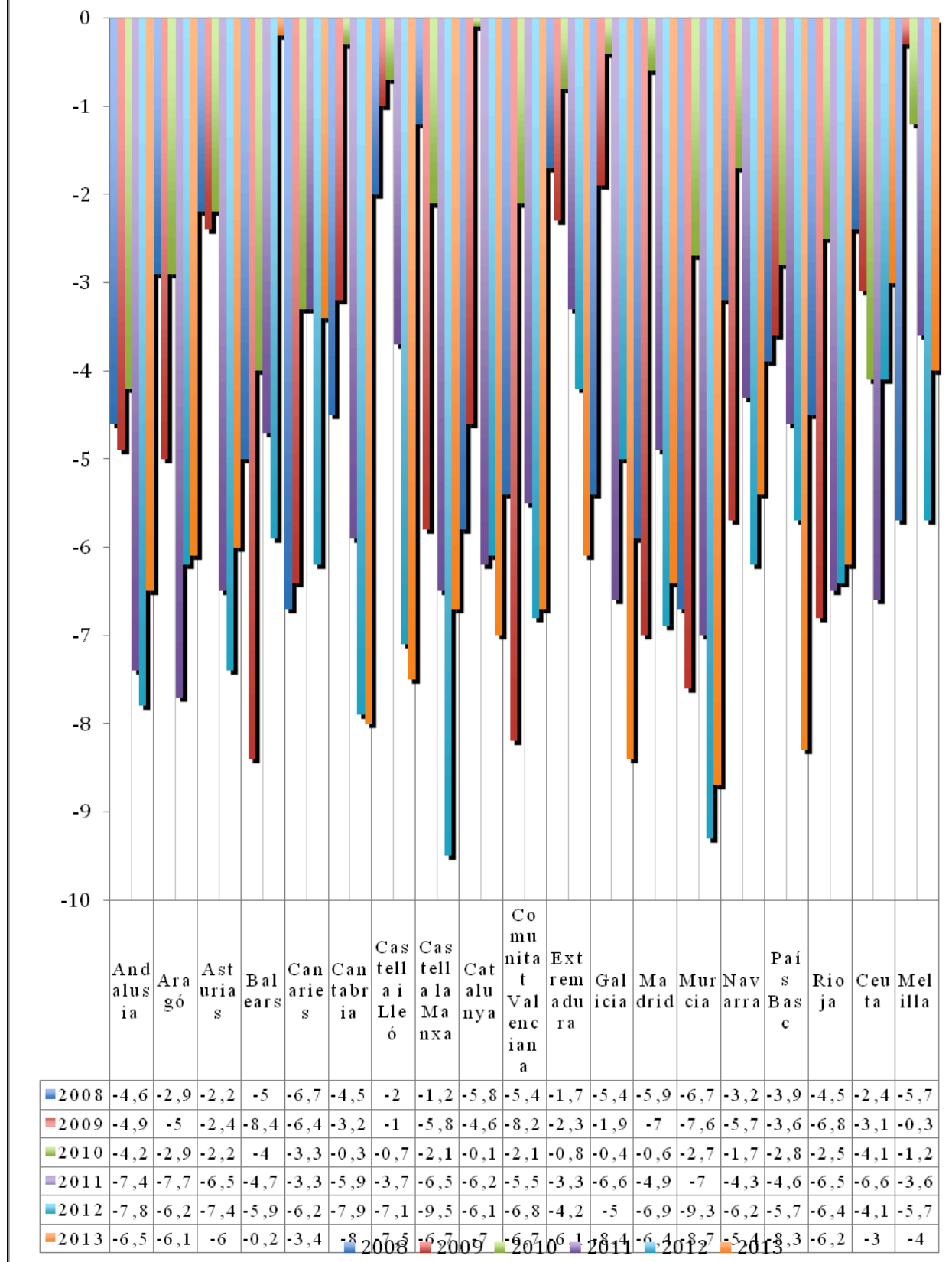
Però si analitzem amb més detall el volum de negoci<sup>772</sup>, ens adonem que Catalunya continua sent una de les Comunitats Autònomes amb una xifra més elevada, amb un 17,24 % sobre el total de la facturació nacional l'any 2011. Al contrari, la Comunitat de Madrid, obté al mateix període un 14,41 % sobre el total de la facturació nacional, malgrat tenir implantada una política de liberalització d'horaris comercials. Això demostra que obrir més hores un establiment comercial no equival a un augment del volum final en la xifra de negocis. A més, durant el període 2008-2011 Catalunya ha mantingut el seu volum de negocis sense canvis significatius, el contrari que la resta de Comunitats Autònomes, com la Comunitat de Madrid, la qual ha perdut quasi un 2%.

Les últimes dades publicades per l'INE continuen en la mateixa línia, ja que demostren el fracàs de la política comercial de la Comunitat de Madrid. La llibertat d'horaris comercials imposada a la Comunitat de Madrid, no ha evitat que les vendes del comerç minorista hagi caigut durant els nou primers mesos de l'any 2013 un 3,9 %, davant un 3,4 % a Espanya.

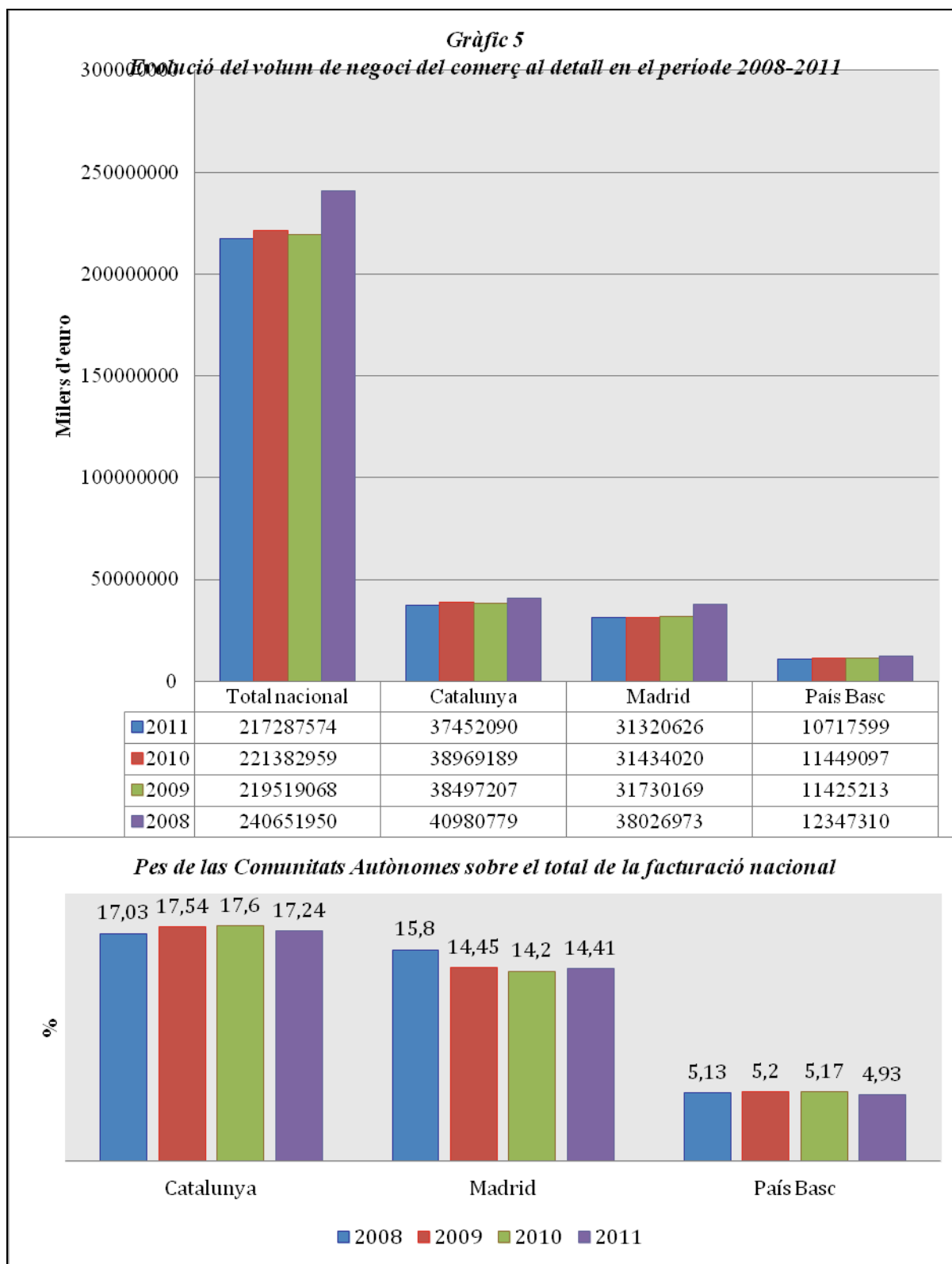
---

<sup>772</sup> Veure gràfic 5.

**Gràfic 4**  
**Evolució de la xifra de negocis de l'índex general del comerç minorista**



Font: elaboració pròpia a partir de les dades del INE-índex del comerç al detall.



Font: elaboració pròpia a partir de les dades del INE-Enquesta Anual de Comerç 2008-2011  
 (Última dada publicada: any 2011).

### 5.3. Anàlisi comparativa dels efectes de la liberalització dels horaris comercials amb altres països europeus

La doctrina ha considerat adient reflexionar i realitzar una anàlisi comparativa de la legislació en matèria d'horaris comercials entre els països del nostre entorn i es conclou que no existeix un model únic a Europa, encara que les motivacions que han conduït als canvis i els conflictes són similars<sup>773</sup>.

Com es pot observar al quadre 1, tots els països de la zona euro, excepte Irlanda i Eslovàquia, tenen una regulació sobre horaris comercials, però amb continguts diferents. No obstant això, hi ha alguns elements comuns, que seguint a ARANDA GARCÍA i SANTOS DEL CERRO es poden classificar en: a) conviu la normativa estatal amb un altre tipus de normativa vinculada al territori, és a dir, normativa estatal i regional, com succeeix a Espanya i a Alemanya; b) en tots els països es regula la limitació del nombre de dies i hores d'obertura dels establiments comercials com: nombre de diumenges i festius d'obertura autoritzada, màxim d'hores per dia o setmana, entre altres; c) hi ha una sèrie d'excepcions vinculades amb la zona d'ubicació dels establiments i les característiques d'aquests (zones turístiques, estacions de transports, mida dels establiments comercials, establiments de conveniència, etc.).

Hi ha diferents estudis que han intentat mesurar el grau de regulació dels horaris comercials en l'àmbit europeu<sup>774</sup>, però els més destacables són els realitzats per l'OCDE, el Banc Central Europeu i el Banc d'Espanya.

---

<sup>773</sup> Vid. MUÑOZ DE BUSTILLO LLORENTE, R., *Nuevos tiempos de actividades ... op. cit.* p. 227; ARANDA GARCÍA, E.; SANTOS DEL CERRO, J. "Aproximación analítica y...", *op. cit.* p.37.

<sup>774</sup> RODRÍGUEZ, D., "Política comercial: actividad legislativa de las Comunidades Autónomas", *Documento de Trabajo* 8, serie: Políticas públicas y equilibrio territorial en el Estado autonómico, Instituto de Análisis Económico, Barcelona, 2001; DE LA FUENTE, A.; VIVES, X.; *Políticas públicas y equilibrio territorial en el Estado autonómico*, Instituto de Estudios Autonómicos, Barcelona, 2003; INSTITUTO CERDÁ; *Impacto de la regulación comercial en la inflación y en el marco de la evolución del comercio*, Mimeo, 2004; FMI; Spain:2004 Article IV Consultation, *Country Report*, núm. 04/89, març, 2004; BBVA; "Distribución comercial, ¿equilibrio de intereses?", *Observatorio Sectorial*, novembre, 2008; SÁNCHEZ, M.; CRUZ ROCHE, I.; JIMÉNEZ CASTILLO, D.; "Desempeño de la política comercial pública en España", *Documento de Trabajo*, 06/2008, Universitat Autònoma de Barcelona, 2008; HOFFMAISTER, A. W.; "Barriers to Retail Competition and Prices. Evidence from Spain", *Oxford Economic Papers*, vol. 62, núm. 2, 2010, p. 395-416;<sup>774</sup> MATEA, M. L.; MORA, J.; "Comercio minorista y regulación autonómica: efectos en la densidad

L'OCDE ha elaborat una sèrie d'indicadors estructurals del grau de regulació del comerç minorista, el que permet efectuar comparacions al llarg del temps i entre països. Entre aquests indicadors es troba el relatiu als horaris comercials. De l'anàlisi d'aquest indicador (quadre 2) es pot extreure que la regulació dels horaris comercials varia considerablement entre països, situant-se Bèlgica com un dels països més restrictiu mentre que Irlanda i Eslovàquia s'imposa la plena liberalització dels horaris comercials. L'Estat espanyol, tant en 1998 com en el 2003 es troba entre els estats més estrictes, però es redueix el valor de l'indicador al 2008 com a conseqüència de la flexibilització dels horaris comercials arran de la normativa de l'any 2004.

**Quadre 1**

Regulació dels horaris comercials en els països de l'àrea de l'euro l'any 2010															
(a)	DE	AT	BE	CY	SK	ES	FI	F R	EL	NL	IE	IT	LU	MT	PT
Hi ha regulació?	Si	Si	Si	Si	No	Si	Si	Si	Si	Si	No	Si	Si	Si	Si
Tipus de regulació (b)	Na. Reg.	Na.	Na.	Na.	Na.	Na. Reg.	Na.	Na.	Na.	Na. Reg.	Na.	Loc.	Na.	Na.	Na. Loc.
Màxim hores al dia		15	16	15			14		16			13			18
Màxim hores a la setmana		72	91	84. 30		84*									61

comercial, el empleo y la inflación”, *Revista de Economía Aplicada*, vol. XX, núm. 59, 2012; entre altres.

Hora obertura															
Dilluns a Divendres		6	5	5			7		5	6		7	6	4	6
Dissabte		6	5	5			7		5	6		7	6	4	6
Diumenge i festius	13		5				12		5	6		7	6	4	8
Hora tancament															
Dilluns a Divendres		21	20	20			21		21	22		22	21	19	
Dissabte	20	18	20	20			18		20	22		22	18	20	
Diumenge i festius	18		20				18		20	22		22	13	22	
			21 V		15 M										



Dia especial ***															
Màxim diumenges i festius a l'any que es pot obrir	4	0	15	0		8		5	2	12		14			
Màxim diumenges i festius que es pot tancar			52 **	10					4						
Excepció a la regla general	si	si	si	si	No	si	Si	si	si	si	no	Si	no	si	si

Font: MATEA ROSA, M. L.; “Regulación de los horarios comerciales en España y comparación internacional”, *Boletín Económico de Información Comercial Española*, núm. 3023, febrer, Banc Central Europeu (BCE, 2011), p. 44.

(a)	Estats membres: DE: Alemanya / AT: Àustria / BE: Bèlgica / CY: Xipre / SK: Eslovàquia / ES: Espanya / FI: Finlàndia / FR: França / EL: Grècia / NL: Països Baixos / IT: Itàlia / LU: Luxemburg / MT: Malta / PT: Portugal
*	Suma del màxim hores durant el conjunt de dies laborals (72) més el màxim d'hores d'obertura en diumenges i festius (12). Cal recordar que la regulació vigent imposa uns màxims diferents. Durant el conjunt de dies laborals de la setmana no pot restringir-se per les Comunitats Autònomes a menys de 90 hores (art. 3 Llei 1/2004).
**	Un dia a la setmana s'ha de tancat.
***	V: Divendres / M: Dimecres
(b)	Na.: Nacional / Reg.: Regional / Loc.: Local

**Quadre 2**  
**Indicador del grau de regulació dels horaris comercials**

País	1998	2003	2008
Austràlia	4	4	4
Àustria	6	6	6
Bèlgica	6	6	6
Canadà	4	4	4
Xile	-	-	6
Txecoslovàquia	0	0	0
Dinamarca	6	6	6
Estònia	-	-	0
Finlàndia	6	6	6
França	6	6	6
Alemanya	6	6	4
Grècia	4	4	6
Hongria	0	0	0
Islàndia	4	0	0
Irlanda	0	0	0
Itàlia	4	4	4
Japó	6	0	0
Corea	0	0	0
Luxemburg	6	6	6
Mèxic	0	0	4
Països baixos	6	6	6
Nova Zelanda	0	6	6
Noruega	6	6	6
Polònia	0	4	4
Portugal	4	4	4

<b>Eslovàquia</b>	-	0	0
<b>Eslovènia</b>	-	-	0
<b>Espanya</b>	6	6	4
<b>Suècia</b>	0	0	0
<b>Suïssa</b>	4	4	4
<b>Turquia</b>	4	4	4
<b>Regne Unit</b>	4	6	6
<b>Estats Units</b>	0	0	0
<b>Brasil</b>	-	-	6
<b>Xina</b>	-	-	4
<b>Índia</b>	-	-	6
<b>Indonèsia</b>	-	-	4
<b>Rússia</b>	-	-	0
<b>Sudàfrica</b>	-	-	0

Nota	Rang 0 (absència de regulació) a 6 (màxima regulació).
------	--

Font: OCDE

En la mateixa línia, el Banc d'Espanya també ha elaborat un indicador de la regulació dels horaris comercials. Aquest indicador és un índex sintètic, el qual entra a valorar un conjunt d'elements recollits en tres grups de variables: els límits en les hores d'obertura i tancament; el màxim d'hores per dia o setmana; l'obertura en diumenges i festius per any. Cadascun d'aquests grups té la mateixa ponderació en l'índex, però es concedeix més pes a aquells aspectes que semblen més restrictius des de les pràctiques comercials<sup>775</sup>.

D'aquestes investigacions es conclou que a Espanya, en comparació amb la resta de països, la regulació dels horaris comercials és menys restrictiva per què no es regula l'hora d'obertura i de tancament dels establiments comercials, no existeix una restricció d'hores per dies i tampoc es dona una regulació relativa a un nombre de dies

<sup>775</sup> Per un estudi més detallat sobre aquest tipus d'indicador, *Vid.* ARANDA GARCÍA, E.; SANTOS DEL CERRO, J. "Aproximación analítica y...", *op. cit.* p. 31-56.

a l'any que els comerços han de romandre tancats. No obstant això, hi ha dos elements que mantenen un grau de regulació més elevat, i són: el nombre màxim de diumenges i festius a l'any i la limitació setmanal de les hores que els establiments poden obrir.

La principal conclusió que s'extreu és l'existència d'efectes contradictoris entre els països del nostre entorn. S'afirma que a Alemanya, l'augment real de l'horari d'obertura dels establiments comercials només fou marginal, així com a Suècia on té una escassa evidència dels efectes positius, l'obertura dels establiments comercials en diumenge. Als Països Baixos es va produir un augment del treball a temps parcial, encara que menor al qual s'esperava, així com una considerable reducció de les empreses del sector.

Tot i així, l'experiència internacional mostra que els processos de liberalització dels horaris comercials comporten un impacte positiu sobre l'activitat econòmica.

L'OCDE també ha realitzat estudis que demostren que el treball en aquest sector podria haver augmentat a França un 20% si no s'haguessin imposat restriccions injustificades, o a Holanda la liberalització va suposar un augment del volum de vendes i del treball, igual que va succeir a Suècia, on a més es va produir una caiguda dels preus del 0,6 %<sup>776</sup>.

Un estudi del Regne Unit de l'any 2006 mostra un descens dels costos laborals i en els preus perquè augmenta la competitivitat en el sector minorista, el que beneficia al consumidor. També conclou que el benestar dels consumidors augmenta perquè es beneficien de la baixada de preus, de la creació nous llocs de treballs i de l'augment de les possibilitats d'elecció d'establiment comercial. Descarten un possible impacte ambiental negatiu per una congestió del trànsit. Sobre aquest últim aspecte, cal posar de relleu que es tracta d'un dels arguments més utilitzats en els darrers anys, però en cap cas s'ha demostrat i com afirma FERNÁNDEZ MÉNDEZ DE ANDÉS és “un

---

<sup>776</sup>BOYLAUD, O.; NICOLETTI, G.; “Regulatory reform in retail distribution”, *OECD Economic Studies*, núm. 32, Paris, 2001.

argumento de los más falaces de los detractores de la libertad de comercio que lo utilizan para disfrazar de modernidad su reaccionaria insistencia”<sup>777</sup>.

De la comparació d'Espanya respecte a la resta de països membre de la Unió Europea, la doctrina extreu una sèrie de conclusions: a) La regulació dels horaris comercials a Espanya resulta homologable amb la dels països del seu entorn; b) Espanya, junt amb Itàlia i Portugal és l'Estat amb un major nombre d'establiments comercials i de menor mida; c) el treball del sector comercial està per sobre de la mitja, el que fa difícil justificar que les restriccions horàries perjudiquin el desenvolupament del sector i l'augment del treball; d) de l'anàlisi d'indicadors com el perfil de la dona al mercat de treball i les pautes de conducta de compra no es comprova que existeixi una elevada taxa de demanda insatisfeta per insuficient accessibilitat, motiu pel qual es dedueix que l'efecte de l'ampliació dels horaris comercials sobre la producció i sobre el treball, no serien elevats; e) la plena liberalització dels horaris comercials provocaria un augment del pes dels grans establiments comercials i alhora una reducció del nombre d'establiments de proximitat. En resum, s'afirma que la liberalització suposaria “una actuación catalizadora de la reestructuración del sector que como una herramienta de creación de empleo”<sup>778</sup>.

## **6. LA POSICIÓ DE LA COMISSIÓ NACIONAL DELS MERCATS I LA COMPETÈNCIA**

La Comissió Nacional dels Mercats i la Competència (en endavant CNMC) i el ja extint Tribunal de Defensa de la Competència<sup>779</sup>, s'han posicionat en reiterades ocasions a favor de la plena liberalització dels horaris comercials.

En virtut de les seves funcions legals ha realitzat, al llarg del temps, una sèrie

---

<sup>777</sup> FERNÁNDEZ MÉNDEZ DE ANDÉS, F.; “Liberalización del comercio y de los horarios comerciales: falacias habituales y evidencia empírica”, *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, núm. 868, setembre-octubre 2012, (Exemplar dedicat a: Liberalització del comerç interior), p. 68.

<sup>778</sup> MUÑOZ DE BUSTILLO LLORENTE, R., *Nuevos tiempos de actividades ... op. cit.* p. 227.

<sup>779</sup> La Llei 15/2007, de 3 de juliol, de Defensa de la Competència va declarar extingit el Tribunal de Defensa de la competència. L'òrgan encarregat de la resolució dels expedients, dins de la CNC és el Consell de la Comissió Nacional de la Competència.

d'informes i estudis sobre la competència a Espanya, i en concret sobre el comerç minorista i els horaris comercials<sup>780</sup>.

Han defensat en tots els estudis i informes sobre el comerç interior que la llibertat d'horaris comercials és l'element clau per afavorir els processos de modernització del sector i el foment de la inversió i del mercat de treball, així com un increment de benestar del consumidor. Aquest increment del benestar del consumidor es produeix perquè augmenten les possibilitats de compra del consumidor, el que pot considerar-se *per se* convenient, encara que en principi no comporti una reducció de preus<sup>781</sup>.

En el seu “Informe sobre la Proposició de Llei de Comerç del Grup Català CiU” de data 17 de setembre de 1993, ja s’afirmava que la limitació d’horaris comercials seria negativa per a tot el sector comercial inclòs el tradicional. Més endavant, l’any 1995, al seu “Informe sobre la competència a Espanya: balanç i noves propostes”, amb la intenció de realitzar un diagnòstic del comerç minorista senyala que “el Real Decreto-Ley Boyer de 1985, que liberaliza los horarios comerciales, ha sido uno de los factores determinantes del desarrollo del sector, ya que ha posibilitado la aparición de formas de comercialización más modernas, que han brindado al consumidor la oportunidad de acceder a una oferta más variada y más adaptada a sus necesidades”<sup>782</sup>.

Al·lega que els resultats dels estudis empírics realitzats en el marc de l'OCDE, mostren, d'una banda, que una flexibilització de les regulacions sobre horaris d'obertura comporta efectes positius sobre el rendiment i l'eficiència del sector, i per l'altre, que l'excés de regulació pot danyar el poder adquisitiu del consumidor impedir la modernització del sector<sup>783</sup>.

---

<sup>780</sup> La vigent norma que determina les funcions de la Comissió Nacional dels Mercats i la Competència és la Llei 3/2013, de 4 de juny, de Creació de la Comissió Nacional dels Mercats i la Competència (art. 5).

<sup>781</sup> Tribunal de Defensa de la Competència, Informe sobre les condicions de competència en el sector de la distribució comercial (I 100/02), 2003. Es considera que: “(...) cabe imaginar circunstancias en las que, por verse obligada la empresa a utilizar factores productivos más caros (fundamentalmente horas extraordinarias) para ampliar el número de horas de apertura, dicha libertad da lugar a mayores costes (que se repercutirán o no en los precios según las circunstancias)”.

<sup>782</sup> *Vid.* GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E; *Horarios comerciales y...*, *op. cit.* p. 52.

<sup>783</sup> Informe “La reforma de la ley del comercio minorista en el marco de la transposición de la directiva de servicios”, 1 d’abril de 2009.

En tot cas, s'afirma que la llibertat d'horaris comercials proporcionaria a les empreses un nou element de competència entre elles, amb els consegüents efectes positius sobre la productivitat, el treball i els preus<sup>784</sup>.

No obstant això, en diverses ocasions ha realitzat algunes puntualitzacions sobre els seus efectes reals. En primer lloc, la llibertat d'horaris augmenta les possibilitats del consumidor<sup>785</sup>. En segon lloc, la llibertat d'horaris comercials es converteix en un element més de competència entre les empreses, fet que provocaria efectes positius com l'acceleració en la innovació. Però, aquesta llibertat d'horaris comercials necessàriament no condueix a una reducció del nivell de preus, ja que podria aparèixer un nou escenari, on l'empresa hagués d'utilitzar factors productius més cars, com per exemple, contractar més personal o pagar més hores extraordinàries, i per consegüent tindria majors costos, els quals podrien repercutir-se o no en els preus<sup>786</sup>.

### **6.1. La posició de la Comissió Nacional de la Competència en relació a les mesures contemplades al Reial decret llei 20/2012, de 14 de juliol, de mesures per a garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat**

El Consell de la Comissió Nacional de la Competència, en la seva reunió de 31 de juliol de 2012, va decidir adoptar una posició pública sobre les implicacions de les modificacions realitzades pel Títol V del Reial decret llei 20/2012, de 13 de juliol, de mesures per a garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat, que conté determinades mesures de liberalització comercial.

Atenent a l'objectiu de la modificació, liberalitzar i relaxar la regulació dels horaris comercials i de la promoció de vendes, valora positivament la iniciativa, encara que continua considerant que aquest tipus de regulació suposen restriccions al comportament dels operadors actius del sector comercial, el que determina les seves

---

<sup>784</sup> Per a una anàlisi dels efectes de les restriccions dels horaris comercials sobre l'ocupació, la productivitat i els preus als EEUU, *vid.* BURDA, M. Y WEIL, P., *Blue Laws*, Mimeo, octubre, 2005.

<sup>785</sup> A l'Informe sobre les Condicions de Competència en el sector de la distribució comercial (I 100/02) a l'apartat de les Recomanacions es manifesta que: "la libertad de horarios en la apertura de establecimientos comerciales es deseable en cuanto que expande el ámbito de elección de los ciudadanos".

<sup>786</sup> L'Informe sobre les Condicions de Competència en el sector de la distribució comercial (I 100/02), 4 de juny de 2003, Madrid.

polítiques comercials.

Com ha manifestat reiteradament la CNC en el passat i, en aquest últim informe, torna a incidir sobre la idea que una regulació veritablement afavoridora de la competència no ha de condicionar l'oferta i “sí favorecer que los operadores se puedan adaptar a los patrones de comportamiento de la demanda, así como potenciar la productividad y competitividad en esta actividad”<sup>787</sup>.

Es posa en relleu els efectes positius de la liberalització dels horaris comercials, afirmant que aquesta mesura incrementaria la productivitat mitjana del capital i en últim terme incrementar la productivitat, reduir els costos unitaris i generar més llocs de treball i/o majors salaris reals.

En general, s'afirma que l'impuls liberalitzador d'aquest Reial decret llei és tímid i podria ser més ambiciós, ja que les modificacions suposen només la possibilitat d'incrementar el 25 % de la jornada, és a dir de 12 a 15 hores. Pel que fa a l'obertura en festius, el canvi suposa, en la pràctica, únicament pujar el llindar de mínims en només 2 festius. El règim especial tampoc es modifica a l'excés, més enllà d'una major concreció del concepte de zona turística i la determinació d'aquestes zones que es realitza en l'Annex. Només en la liberalització dels períodes de rebaixes es comproven avanços més profunds.

Considera convenient eliminar totes les restriccions d'obertura dels establiments comercials i així imposar la llibertat absoluta sense discriminacions entre formats ni dimensions.

En relació a l'ampliació a 90 hores setmanals de l'horari global que els comerços poden desenvolupar la seva activitat durant el conjunt de dies laborals de la setmana, la CNC es posiciona favorable a aquesta modificació, però puntualitza que hagués resultat preferible una liberalització total d'aquest aspecte en l'àmbit de la normativa bàsica, sense possibilitat de restriccions addicionals per part de les Comunitats

---

<sup>787</sup> *Vid.* Document de Posició sobre la Reforma de la LOCM de 2009 i Informe sobre relacions entre fabricants i distribuïdors en el sector alimentari de 2011, i el recent Informe de posició en relació amb el Reial decret llei 19/2012, de 25 de maig, de mesures urgents d'impuls i del comerç.



Autònomes. Respecte a la determinació de setze festius anual, considera que no resulta un nombre prou ambiciós en relació amb la situació preexistent (12), tenint en compte que aquest nombre es veurà reduït fins a 10, segons l'establert a l'art. 4. 2, el qual ja preveu que operi com a màxim en la majoria de les Comunitats Autònomes. Sobre aquesta possibilitat de reduir el nombre de festius a 10 manifesta que constitueix una forta restricció a la competència “que no se encuentra justificada en razón de interés general alguna ni resulta proporcionada puesto que no se acierta a entender qué “necesidades comerciales” diferenciadas pueden tener las distintas CCAA como para que se justifique una diferencia entre la regulación de unas y otras en este aspecto”.

Sobre aquest aspecte, la CNC no només es limita a criticar-ho sinó que també ofereix una proposta, és a dir, afirma que en el cas de mantenir aquest mínim, hauria d'haver-se inclòs en una Disposició Final que habilítés al Govern per, en un termini curt, inferior a l'any, pogués revisar aquest lílindar a l'alça.

El criteri que inclou l'art. 4.5 a l'hora de determinar els diumenges i festius d'obertura, considera que sembla de difícil determinació i hagués resultat preferible minimitzar la intervenció i impedir les restriccions a l'obertura. A més, manifesta que els elements configuradors del criteri de “gran afluència turística”, resulten indeterminats “con el riesgo de que la normativa autonómica desarrolle de manera adicionalmente restrictiva de la competencia tal concepto”.

La CNC valora positivament la disposició addicional onzena del Reial decret llei, la qual estableix uns criteris objectius per als municipis que hauran de ser declarats com a zones de gran afluència turística atenent a les pernoctacions en relació amb la població o els passatgers de creuers turístics rebuts, però la seva aplicació a un nombre reduït de municipis resulta dubtós<sup>788</sup>. Per tant, considera necessari disminuir els líndars, en un termini breu de temps, per tal d'aplicar el règim especial d'horaris comercials a un major nombre de municipis.

---

<sup>788</sup> Dubta de la certesa i la objectivitat del nombre de municipis que compleixen el criteri, manifestant que si s'atén a la informació continguda a l'Annex, on només es recullen 14 municipis dels aproximadament 8100 existents al territori espanyol que puguin satisfer les citades condicions.

En relació a la restricció a la plena llibertat d'horaris comercials pels establiments comercials inferior a 300 metres quadrats que pertanyin a empreses o grups de distribució que no tinguin la consideració de petita o mitjana empresa segons la legislació vigent, la CNC considera que és una discriminació amb l'únic objectiu d'intervenir sobre l'oferta amb motius proteccionistes, motiu pel qual es posiciona totalment contrari proposant la seva eliminació. Però com a mínim, afirma que s'hauria d'haver introduït la possibilitat que les Comunitats Autònomes poguessin modificar, a iniciativa pròpia, aquest líndar per tal de permetre una major llibertat.

La CNC només valora positivament els canvis introduïts en material de promoció de vendes, perquè encara que manté els conceptes bàsics, liberalitza determinats aspectes. Així, la modificació de l'art. 25 de la LOCM permet que les vendes en rebaixes es produeixin en els períodes estacionals de major interès comercial per a cada comerciant, i la seva durada la decidirà lliurement cada comerciant. Considera que aquest canvi és un pas endavant en la liberalització dels horaris comercials, ja que permet que cada comerciant optimitzi els períodes de major interès comercial per a establir la temporada de rebaixes i la durada<sup>789</sup>.

---

<sup>789</sup> Aquest canvi fou reclamat per la CNC en els anteriors informes. *Vid.* Document de Posició sobre la Reforma de la LOCM de 2009 i Informe sobre relacions entre fabricants i distribuïdors en el sector alimentari de 2011

## CONCLUSIONS

La Directiva de Serveis es va considerar, des dels seus orígens, una de les peces fonamentals de l'estratègia comunitària d'impuls econòmic i de consolidació del mercat interior comunitari, i encara avui roman en el centre de l'Estratègia Europa 2020, com a marc de referència pels programes nacionals de reformes estructurals de foment de la competitivitat i el creixement a llarg termini.

La crisi econòmica ha realçat el paper de la DS, ja que una norma que en principi no aportava res nou respecte als pronunciaments del TJCE, no obstant això, està servint per a revisar i reformar el Dret administratiu i aconseguir limitar l'intervencionisme de les Administracions Públiques als àmbits estrictament necessaris.

Dins d'un model d'Estat Social i Democràtic de Dret on els poders públics juguen un paper protagonista en la conformació de la societat, en aquests moments l'Administració es veu obligada a adaptar-se a la complexa realitat social i econòmica actual i, per consegüent, reduir mitjans i efectius materials al fet que està sent sotmesa<sup>790</sup>.

D'aquesta manera, l'Administració Pública ja es veu inserida en un nou camí, obligada a reflexionar on es fa imprescindible la seva presència per a preservar l'interès públic o pel contrari en què àmbits ha de reduir-se per a donar pas a l'agent econòmic.

La DS ha generat un debat amb tensió entre posicions més favorables a un procés de liberalització i d'altres més properes a la defensa del sector públic.

Aquesta tensió l'hem pogut palpar en la seva anàlisi, des de la seva aprovació, el seu contingut i la seva estructura. Hi ha una abundant literatura jurídica que s'ha posicionat en perspectives diverses. Però al nostre judici, el procés de liberalització que suposa la DS no ha de traduir-se automàticament en una desregulació, ja que hi

---

<sup>790</sup> En aquest sentit es pronuncia, ARANA GARCÍA, E., "Prólogo", GRANADOS RODRÍGUEZ, J. F., *Directiva de Servicios, licencias urbanísticas y ejercicio de actividades*, Comares, Granada, 2012, p. XV.

ha sectors, com el que aquí hem estudiat, que continuen necessitant l'exigència del compliment d'uns requisits i d'un idoni control dels mateixos per part de les Administracions Públiques. Encara que s'hagi de complir amb l'exigència comunitària d'eliminar i reduir les càrregues administratives per a facilitar el mercat interior, això no pot realitzar-se en detriment de l'interès públic<sup>791</sup>.

En aquest context, el Dret administratiu té un paper important, ja que ha de ser capaç d'equilibrar els interessos en joc, racionalitzar la intervenció administrativa però alhora preservar l'interès públic. Així, ha de mantenir en els sectors que sigui necessari els controls administratius previs, argumentant l'existència de raons imperioses d'interès general o pel contrari, establint mecanismes de control a posteriori.

Aquesta DS és important per què no només col·labora en la idea de l'uropeïtzació del Dret administratiu, sinó per què fa un pas més, afectant de forma horitzontal o transversal a múltiples àmbits relatius a l'activitat de serveis, com resulta el comerç. En aquest sentit, autors com AGUADO I CUDOLÀ parlen del punt d'inflexió que suposa la DS en aquesta àrea del Dret, ja que obliga a les diferents Administracions Públiques a replantejar els seus instruments clàssics d'intervenció administrativa<sup>792</sup>.

A continuació es recullen, a manera de reflexió final, les principals conclusions obtingudes en els diferents capítols d'aquesta tesi doctoral, que el seu objectiu principal ha estat analitzar, de forma exhaustiva, el règim jurídic del comerç interior, amb especial referència a la incidència de la DS sobre l'ordenació dels equipaments comercials i el règim jurídic dels horaris comercials.

1. Aquest estudi s'inicia amb l'anàlisi del sistema de distribució de competències, ja que des d'una perspectiva jurídica, en matèria de planificació de l'activitat comercial a Espanya és un dels aspectes més polèmics, degut a l'encreuament de títols competencials que es produeixen.

---

<sup>791</sup> Es posiciona en aquest sentit, AGUADO I CUDOLÀ, V., "Estudio preliminar: la incidencia del Derecho de la Unión Europea y de la Directiva de Servicios en los diversos sectores de intervención administrativa; una panorámica general", AGUADO CUDOLÀ, V.; NOGUERA DE LA MUELA, B., (dir.), *El impacto de la Directiva de Servicios en las Administraciones Públicas: aspectos generales y sectoriales*, Atelier, Barcelona, 2012, p. 22 i s.

<sup>792</sup> *Vid.* AGUADO I CUDOLÀ, V., "Estudio preliminar...", *op. cit.* p. 34.

Hem comprovat com efectivament existeix un clima de confusió per a les diferents Administracions públiques que desitgen desenvolupar polítiques comercials, ja que desconeixen quines competències tenen atribuïdes i, si és així, amb quins límits. Prova d'això és la normativa autonòmica i estatal aprovada en els darrers anys on s'han invocat diferents títols competencials, de forma exclusiva o conjunta, com són: el comerç interior (art. 51.3 CE); l'ordenació del territori i l'urbanisme (art. 148.1.3 CE); la planificació general de l'activitat econòmica (art. 149.1.13 CE); el foment del desenvolupament econòmic regional (art. 148.1.13 CE); la defensa de la competència; la legislació civil i mercantil (art. 149.1.6 i 8 CE); o la defensa dels drets dels consumidors i usuaris (art.51 CE).

Quan hem analitzat el bloc de les competències estatals, hem tractats els títols competencials que incideixen en l'objecte d'aquest estudi, l'activitat comercial, i a la vegada quins són els límits a les competències exclusives que han anat assumint les Comunitats Autònomes a través dels seus Estatuts d'autonomia. Però com a conseqüència de la debilitat del títol competencial de comerç interior, ens hem vist obligats a recórrer a altres competències. Això demostra la complexitat de la distribució competencial en la matèria.

2. Els títols competencials en l'àmbit de l'Estat són: l'ordenació general de l'economia (art. 149.1.13 CE); el principi d'unitat de mercat; i la regulació de les condicions bàsiques que garanteixen la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels dret i en el compliment dels deures constitucionals (art. 149.1.1 CE). No obstant això, hem centrat l'atenció en aquest últim títol, ja que seguint a part de la doctrina, com CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, interpretem que, en la regulació dels establiments comercials, l'Estat hauria d'haver invocat l'art. 149.1.1 CE i no l'art. 149.1.13 CE, perquè es tracta d'aspectes bàsics en la regulació de la llibertat d'empresa.
3. El títol competencial del comerç interior és el que preval per a regular el comerç minorista. No obstant això, com ja hem manifestat, aquest títol és un suport fràgil per a regular l'activitat comercial, el que provoca que intervinguin altres títols.

4. El sistema de distribució de competències que la Constitució espanyola dissenya als articles 148 i 149 no fa referència al comerç interior, només es menciona el comerç exterior a l'art. 149.10 CE reservant la competència a l'Estat, però només d'un producte d'especials característiques com són les armes i els explosius.

Aquesta situació constitucional comporta que el comerç interior ho assumeixin les Comunitats Autònomes a través dels seus Estatuts d'autonomia, a excepció de les armes i els explosius. El llistat de competències que contempla l'art. 148.1 CE tampoc cita el comerç interior, únicament el seu apartat 12 quan al·ludeix a les “fires interiors”, com una de les possibles manifestacions del comerç.

Així, a través de la clàusula residual de l'art. 149.3 CE, les Comunitats Autònomes es van atribuir als seus Estatuts d'autonomia aquesta competència de comerç interior.

Veient aquesta situació competencial on no apareix el títol de comerç interior al doble llistat competencial que el text constitucional fixa, resulta obvi que es generin conflictes en aquesta matèria com a conseqüència de la incertesa.

5. Davant d'aquesta situació, hem procedit a detallar a grans trets l'assumpció de competències per part de les Comunitats Autònomes. Cal tenir en compte que des d'un principi, totes les Comunitats Autònomes, excepte les Illes Balears, van assumir la competència del comerç interior als seus Estatuts d'autonomia, encara que amb grans diferències entre elles. En tot cas, en el marc jurídic vigent, el comerç interior és una matèria de competència exclusiva de les Comunitats Autònomes.

Els Estatuts d'autonomia reconeixen a les Comunitats Autònomes respectives competència exclusiva en matèria de comerç interior, però això no és del tot cert, motiu pel qual hem dedicat un apartat d'aquest treball a detallar aquesta premissa. Així doncs, aquesta competència sobre comerç interior no pot ser

titllada sense més d'exclusiva, sinó que cal anar més enllà i incloure-ho dins els termes de competències concurrents.

6. Hem observat que hi ha un problema en la competència de comerç interior, el qual es resumeix que a mesura que ampliem el concepte de “comerç interior” augmenta la incidència amb altres títols competencials i, per consegüent, hi ha més conflictivitat. Partint d'aquesta premissa, autors com VILLAREJO GALENDE, afirmen que si el concepte de comerç interior és tan ampli que arriba a relacionar-se amb l'activitat econòmica general, aquest títol competencial autonòmic “no supone la exclusividad sobre la regulación de la actividad comercial, porque habría numerosos títulos competenciales otorgados por la Constitución al Estado con incidencia, tanto directa como indirecta, sobre el comercio interior”<sup>793</sup>.

En aquest bloc no podem oblidar els pronunciaments del Tribunal Constitucional sobre el conflicte de competències en matèria de comerç interior. Existeix una reiterada jurisprudència fruit de la falta de referència expressa als arts. 149.1 i 148 CE i per la genèrica remissió que l'art. 51.3 CE fa a la llei a qui regularà el comerç interior, sense estipular si ostentarà aquest poder legislatiu, les Comunitats Autònomes o l'Estat. Endinsant-nos en aquesta jurisprudència hem comprovat com les bases de la delimitació competencial en aquesta matèria, les trobem a la STC 71/1982, de 30 de novembre de 1982, sobre la Llei 10/1981, de 18 de novembre, que aprovava l'Estatut del Consumidor del País Basc.

7. Els títols competencials autonòmics amb incidència en l'ordenació de l'activitat comercial són: l'urbanisme i l'ordenació del territori; la protecció del medi ambient; la planificació de l'activitat econòmica regional; i la defensa dels drets dels consumidors i usuaris.
8. El títol competencial de l'ordenació del territori i l'urbanisme és una peça clau al llarg d'aquest estudi, considerem que és l'idoni per habilitar la intervenció

---

<sup>793</sup> VILLAREJO GALENDE, H. (2008). *Equipamientos Comerciales. Entre el urbanismo y la planificación comercial*. Granada: Comares.

de la Comunitat Autònoma en l'ordenació de l'activitat comercial, com manifesta part de la doctrina<sup>794</sup>.

9. Alhora, el títol de la protecció del medi ambient és importantíssim perquè en els últims anys, les regulacions sobre el comerç interior i, en concret, de l'ordenació dels grans establiments comercials, han vist la incidència o relació que manté amb el medi ambient, degut a les externalitats negatives o costos mediambientals que poden generar. Com a conseqüència d'això, algunes Comunitats Autònomes han introduït el component mediambiental entre els criteris de valoració per a la concessió de l'anomenada llicència comercial.
10. Pel que fa al títol de l'ordenació i planificació econòmica regional, les Comunitats Autònomes el gaudeixen, en base a l'art. 148.1.13 CE, reconegut en tots els Estatuts d'autonomia com una competència exclusiva. Mitjançant aquest títol competencial, les Comunitats Autònomes han inclòs en les seves respectives lleis d'ordenació de l'activitat comercial, i en concret, de la regulació dels equipaments comercials, accions administratives dirigides a modernitzar i a corregir els desequilibris del sector de la distribució comercial, a través d'ajudes, incentius i subvencions.
11. Una vegada analitzat el concepte d'autonomia municipal des de la vessant constitucional, de la Llei reguladora de les Bases del Règim Local, de l'evolució jurisprudencial i de les competències locals sobre el planejament urbanístic, traslladarem els cometaris, reflexions doctrinals i jurisprudencials de les competències locals amb caràcter general, al sector específic de l'activitat comercial. No obstant això, per a determinar amb més precisió quines competències gaudeixen els ens locals en aquesta matèria concreta de comerç interior, ens hem dirigit al legislador sectorial.

Així, a través de l'anomenat per la doctrina com urbanisme comercial, el municipi intervé en l'activitat comercial a través de l'ordenació dels

---

<sup>794</sup> PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., "La ordenación espacial del equipamiento comercial: planificación comercial, planificación urbanística", SOSA WAGNER, F. (coord.). *El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI, Homenaje al Prof. R. Martín Mateo*, vol. II, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.



equipaments, atorgant les corresponents llicències d'obertura dels establiments. No obstant això, la intervenció municipal es veu afectada per la incidència de les Comunitats Autònomes, per què és a partir de l'aprovació de la LOCM, que poden atorgar una llicència comercial específica per a l'obertura dels grans establiments comercials.

12. La qüestió de la llibertat d'establiment, regulada als arts. 9 a 15 de la DS, és el marc jurídic que en al Capítol IV hem tingut en compte per analitzar la normativa estatal i autonòmica reguladora de l'ordenació dels equipaments comercials. Per aquest motiu van considerar adient estudiar en detall el règim de l'autorització administrativa, i així determinar quines condicions i/o requisits prohibits fixa el legislador europeu i per consegüent al qual el legislador estatal i autonòmic quedarà subjecte. Sobre aquestes condicions, la més problemàtica és sobre la necessitat que el règim d'autorització es fonamenti en una raó imperiosa d'interès general, que malgrat trobar al nostre ordenament jurídic un concepte semblant com l'interès general el contingut d'aquests és substancialment diferent.
13. Hem realitzat una breu anàlisi d'aquelles raons imperioses d'interès general que afecten l'objecte d'aquest treball, és a dir, a grans trets a l'activitat comercial. Davant del llistat de raons imperioses d'interès general, degut a la incidència que té en l'ordenació dels establiments comercials, resulta necessari destacar, la raó de la protecció de l'entorn urbà.
14. No podem oblidar que la Directiva de serveis afecta, també a les qüestions formals del procediment d'autorització. En concret, l'art. 13 de la DS recull una sèrie de mesures a fi i efecte de garantir que els procediments en els quals s'emmarca el règim d'autorització compten amb el respecte als drets dels administrats.

En relació als requisits prohibits, l'art. 14 recull una llista de supòsits que els Estats membres no podran supeditar l'accés a una activitat de serveis o el seu exercici. És necessari posar en relleu que aquests supòsits són el resultat de la

doctrina jurisprudencial del TJCE al respecte. A efectes de l'objecte d'aquest treball, en principi, la majoria no plantegen cap problemàtica.

15. En relació a l'estat de l'aplicació i compliment de la norma per part de l'Estat espanyol, i en concret realitzem una primera aproximació a la transposició del principi de llibertat d'establiment, i conclouem que l'opció per la qual han optat les Comunitats Autònomes de convertir l'excepció en la regla general no encaixa, en tots els casos, jurídicament amb les prescripcions establertes per la Directiva de serveis.
  
16. Durant anys, la major part de la doctrina va denunciar la necessitat de reformar la legislació estatal sobre el comerç interior perquè la diversitat de criteris que fixaven les normes autonòmiques per a la implantació de grans establiments comercials, creaven excessives càrregues i obligacions sobre l'activitat comercial, i per conseqüència, s'establien obstacles a la competència i fallia la unitat de mercat. Aquest context va provocar que la Llei 1/2010, d'1 de març, de reforma de la Llei 7/1996, de 15 de gener, d'Ordenació del Comerç Minorista, esdevingués de gran transcendència.

En general, el text legal segueix les pautes o l'esperit de la Directiva de Serveis. No obstant això hi ha uns aspectes sobre els quals versen unes consideracions crítiques:

- El legislador estatal restringeix les raons imperioses d'interès general, convertint el seu llistat en *numerus clausus*. Això es contraposa amb la Directiva de Serveis perquè el llistat que imposa és de caràcter exemplificatiu.
- No s'entén perquè no s'inclou al llistat de raons imperioses d'interès general la protecció dels usuaris i consumidors, si la pròpia Directiva de Serveis ho cita.
- Com el seu precedent normatiu, continua sense establir criteris de referència, el que permet que les Comunitats Autònomes puguin establir el que considerin adient per a atorgar una llicència per a la implantació dels establiments comercials. Així doncs, es continua permetent la doble llicència, és a dir, que es produeix un solapament de llicències.

Malgrat això, la Llei 14/2013, de 27 de setembre, de Suport als emprenedors i la seva internacionalització, determina la inexigibilitat de la llicència per a l'inici i desenvolupament de les activitats comercials, situats a qualsevol part del territori nacional amb una superfície d'exposició i venda al públic inferior als 500 m<sup>2</sup>. Aquesta recent mesura, atorga una certa homogeneïtzació en tot el territori espanyol.

17. En l'àmbit autonòmic, la normativa sobre l'ordenació dels grans establiments comercials ha estat i així continua, variada i fins i tot contrària entre les diferents Comunitats Autònomes.

La intervenció pública en aquesta matèria referent a la planificació de l'activitat comercial era diferent en cada Comunitat Autònoma, fins al punt que, es podia dividir en dos grans blocs, les que apostaven per un model amb un marcat caràcter liberalitzador i l'altre amb un alt nivell intervencionista, restringint la lliure implantació de grans establiments comercials, fonamentat en criteris principalment econòmics. Però aquest panorama, com veurem més endavant, ha canviat amb la transposició de la Directiva de serveis, la qual fixa uns punts d'uniformitat en el territori.

Aquests dos models són per una banda el liberalitzador posant com a exemple el cas de la Comunitat de Madrid, i per l'altra, l'intervencionista amb el model català de la Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'Equipaments Comercials de Catalunya, com a exemple.

Sobre la Llei 18/2005, de 27 de desembre, d'Equipaments Comercials de Catalunya, per la vinculació que mantenim amb aquesta Comunitat autònoma, realitzem un estudi més detallat de la seva normativa, ja que un bloc important d'aquest estudi és la vigent norma catalana d'ordenació dels grans establiments comercials. Resulta interessant estudiar aquesta Llei que, malgrat estar derogada, va ser l'intent per part d'aquesta Comunitat autònoma d'adaptar-se a les prescripcions de la consolidada jurisprudència del TJCE en matèria de llibertat d'establiment i lliure circulació de serveis.

En l'àmbit autonòmic, l'efecte més evident de la Directiva de serveis és la proliferació de normes autonòmiques, el que ocasiona que el panorama legislatiu en aquesta matèria sigui encara més complex. Plantegem una visió panoràmica de les legislacions autonòmiques en matèria d'instal·lació de grans establiments comercials, que malgrat no poder fer un estudi exhaustiu d'això per la gran complexitat que suposaria i l'extensió que necessitaríem, considerem adient especificar a grans trets que han establert sobre tres aspectes fonamentals: la definició de gran establiment comercial; el procediment administratiu; i les raons imperioses d'interès generals que s'utilitzen.

En conclusió, i de forma general podem afirmar que ens trobem davant d'una pluralitat de normes autonòmiques que, malgrat tenir per objectiu adaptar-se a les prescripcions de la Directiva de Serveis, el cert és que hi ha una pluralitat de definicions de gran establiment comercial, d'una heterogeneïtat en els procediments per a la tramitació de la llicència comercial en aquells supòsits que s'exigeix, uns terminis diferents, un sentit del silenci administratiu diferent; l'exigència per part d'algunes Comunitats Autònomes d'una taxa; l'ordenació del sector a través d'un Pla d'Equipaments comercials; entre altres aspectes.

18. També hem comprovat com els diferents legisladors autonòmics utilitzen les raons imperioses d'interès general, com la protecció del medi ambient o la protecció de l'entorn urbà, per amagar o maquillar els criteris econòmics amb la finalitat d'impedir la implantació de grans establiments i així afavorir el comerç de proximitat.

19. En especial, hem estudiat el cas de Catalunya amb l'anàlisi detallat del Decret llei 1/2009, de 22 de desembre, l'ordenació dels equipaments comercials.

Les novetats que aporta aquest Decret llei respecte a l'anterior normativa, són polèmiques en la doctrina per entrar en conflicte amb l'esperit liberalitzador de la DS. Aquests aspectes són: la classificació de les diverses categories d'establiments comercials, entre els que els anomenats territorials s'implanten

depenen de l'anomenada trama urbana consolidada, requisit que suposa una restricció important a l'establiment de grans establiments comercials en l'entorn de les poblacions.

No obstant això, la part positiva d'aquest Decret llei 1/2009 és la nova configuració que efectua del règim d'intervenció administrativa, ja que s'eliminen els criteris econòmics i comercials i entren en escena criteris urbanístics i territorials, per tal de donar compliment a les prescripcions de la Directiva de Serveis. Però això entra en contradicció amb l'eliminació de l'instrument d'ordenació territorial dels Plans territorials Sectorials d'Equipaments Comercials que preveia l'anterior normativa.

20. Al Capítol IV hem analitzat els nous escenaris de consum relacionant-ho amb els models de ciutats. Després d'analitzar de forma succinta els documents que contemplen el tipus de model de ciutats amb l'objectiu d'aconseguir un desenvolupament urbà sostenible, ens trobem en la situació d'afirmar que la Unió Europea realitza una aposta ferma pel model de ciutat compacta.

Aquestes actuacions de la Unió Europea, malgrat no tenir una vinculació jurídica, són importants perquè suposen unes directrius pels Estats membres i per consegüent influeixen en les seves polítiques actives, les quals han de vetllar per un model de ciutat compacta.

Seguint amb la hipòtesi plantejada a l'inici d'aquest estudi i així aconseguir determinar el contingut i l'abast que li atorguem a la raó imperiosa d'interès general de la protecció de l'entorn urbà, en aquests moments ja podem afirmar que es pot identificar amb la protecció del model de ciutat compacta, és a dir, amb el que significa i comporta portar a terme un tipus de model de ciutat com la compacta, i protegir-ho davant dels atacs que determinades intervencions de desenvolupament urbanístiques causen sobre aquest model de ciutat<sup>795</sup>.

En el cas concret dels grans establiments comercials, la intervenció en la seva

---

<sup>795</sup> En aquest sentit es pronuncia, LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, op. cit. p. 182.

ordenació quedaria legitimada sota el paraigua de la raó imperiosa de protecció de l'entorn urbà, si es justificués que aquest tipus d'establiments provoquen un impacte o conseqüències negatives sobre el model de ciutat que es protegeix.

Les conseqüències socials i mediambientals especificades al llarg d'aquest estudi, justifiquen una intervenció administrativa destinada a pal·liar-les o corregir-les.

21. Una vegada analitzat el contingut de la Directiva de serveis i la seva normativa de transposició, concloem que ja no és possible imposar als establiments comercials, de manera general, restriccions o limitacions al seu lliure exercici. Però el que sí que es pot fer, és regular la seva ubicació concreta, per tal de minimitzar els impactes i externalitats que de la seva implantació es deriven sobre el model de ciutat a protegir.

Aquests impactes o externalitats són els motius que justifiquen una intervenció de les Administracions públiques en aquesta matèria. No obstant això, cal subratllar la idea que a hores d'ara, com a conseqüència de la DS, els legisladors han de substituir el clàssic control dels procediments pel d'ordenació espacial dels establiments comercials<sup>796</sup>. Aquí, és precisament on passa a tenir un paper important el planificador.

El concepte d'ordenació espacial dels equipaments comercials, pel qual apostem, se sustenta sobre la protecció de l'entorn urbà, com a la raó imperiosa i s'ha d'executar a través dels instruments de planificació propis de l'urbanisme i de l'ordenació del territori.

La utilització de la tècnica planificadora és completament compatible amb la DS, ja que l'art. 4.8 contempla la protecció de l'entorn urbà com a raó imperiosa d'interès general, el Considerant 40 ho estén a la planificació urbana i rural, i el Considerant 9 imposa que els prestadors han de respectar

---

<sup>796</sup> Així també es posiciona, LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, *op. cit.* p. 202 i s.

les normes sobre l'ordenació del territori i l'urbanisme. Per tant, conclouent que els instruments de planificació de l'activitat comercial són els idonis per establir limitacions i condicionants a la llibertat d'establiment, sempre i quan es respectin les determinacions de la DS.

Així, apostem per l'urbanisme comercial, però lluny del seu tradicional significat. Utilitzem el terme d'urbanisme comercial per a fer referència a la utilització dels instruments de planificació urbanística i territorial, els quals són els corresponents per establir una ordenació espacial dels establiments comercials, fomentant el model de ciutat compacta i eliminant els estrictes criteris comercials i econòmics.

Per tant, es tracta d'acostar, fins a arribar a fusionar, l'urbanisme i el comerç, tant des de la pròpia planificació urbanística categoritzant el comerç com a dotació urbanística, com de l'ordenació del territori per ubicar els grans establiments comercials amb el menor impacte. Així, es cerca que l'activitat comercial es converteixi en l'eix estructurant de les ciutats i no en un element disgregador<sup>797</sup>.

D'aquesta manera, plantejem la necessitat d'una regulació territorial i urbanística dels equipaments comercials, eliminant els rastres de les normes comercials. De manera similar a Catalunya, considerem necessari l'elaboració d'un Pla territorial autonòmic amb l'objectiu d'ordenar els grans establiments comercials i la seva integració urbana. Però per la resta d'establiments comercials, l'instrument idoni per a la seva ordenació serien els Plans municipals d'ordenació urbana general.

En definitiva, es tracta d'establir un règim d'intervenció administrativa circumscrit a instruments territorials i urbanístics, per així adequar-se als paràmetres marcats per la DS, evitar conflictes com el possible solapament de controls i, sobretot, per assegurar l'efectiva i real tutela mediambiental.

---

<sup>797</sup> Vid. LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva...*, op. cit. p. 208.

D'aquesta manera l'urbanisme comercial, com a conseqüència de la Directiva de Serveis, ja ha iniciat un canvi de rumb, instaurant un nou model de desenvolupament urbà sostenible mitjançant les tècniques de l'ordenació del territori.

Malgrat les virtuts i de la gran majoria d'aspectes positius que presenta aquest nou urbanisme comercial, pel que es refereix a la tutela de protecció mediambiental, és aviat per valorar si és la raó essencial que dirigirà el disseny dels formats de distribució comercial, o si es quedarà en simple retòrica o serà utilitzat com a coartada per a seguir recolzant-se en els criteris comercials i econòmics.

22. Al Capítol VI s'estudia el règim jurídic dels horaris comercials. Com a conclusions d'aquest estudi s'extreu que els horaris comercials s'han regulat des d'èpoques remotes, però és a partir de la dècada dels anys seixanta quan comença a formular-se la idea que la regulació dels horaris comercials redueixen el benestar dels consumidors perquè es produeix una major diversitat en els horaris laborals i per la incorporació laboral de la dona o, l'autora VILLAREJO GALENDE també ho justifica per un declivi del sindicalisme de la classe obrera<sup>798</sup>.

En aquest context s'inicia un debat sobre els horaris comercials, amb posicions enfrontades dels diferents agents implicats, el que va ocasionar la flexibilització i, fins i tot, la liberalització dels horaris comercials, com va succeir en l'àmbit de l'estatal entre 1985 i 1994, amb l'anomenat Decret Boyer. No obstant això, en aquell període algunes Comunitats Autònomes com Catalunya van regular restriccions a l'obertura dels establiments comercials en diumenge i festius amb la Llei 23/1991, de 29 de novembre.

---

<sup>798</sup> VILLAREJO GALENDE, H.; "La nueva regulación de los horarios comerciales en España. A propósito del Real Decreto 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios", RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J.; GUAYO CASTIELLA, I.; (coord.) *Panorama jurídico de las administraciones públicas en el siglo XXI: homenaje al profesor Eduardo Roca Roca*, BOE/INAP, Madrid, 2002.



En els últims mesos s'ha reobert el debat dels horaris comercials a Espanya després que l'Estat hagi proposat ampliar els horaris comercials per a dinamitzar el comerç.

En aquest escenari, s'ha analitzat la normativa d'àmbit estatal i de les Comunitats Autònomes, i per tal de comparar les regulacions autonòmiques s'ha dissenyat un indicador del grau de restricció de la regulació dels horaris comercials. Aquests indicadors ens ha servit per avaluar la regulació que apliquen les Comunitats Autònomes.

D'aquesta anàlisi hem extret que a l'ordenament jurídic espanyol, les matèries en les quals recau una regulació més estricta és sobre el nombre màxim de diumenges i festius que es pot obrir a l'any i la limitació setmanal de les hores que els establiments poden romandre oberts.

En la majoria de les Comunitats Autònomes el nombre de diumenges i festius que obre l'establiment és de 8, coincidint amb el mínim que permet la legislació bàsica estatal. Alhora, fixen el màxim d'hores que els establiments poden romandre oberts en dies laborals en 72 i en 12 les hores que es pot obrir els diumenges i festius, aplicant també la legislació bàsica.

No obstant això, hi ha diferències en la regulació dels horaris comercials per Comunitats Autònomes. La Comunitat de Madrid té la regulació més laxa, seguida de Canàries, la Comunitat Valenciana, La Rioja i la Regió de Múrcia. Però, hi ha unes altres Comunitats Autònomes, entre elles Catalunya, com a capdavantera, que té una regulació més estricta, establint unes limitacions més elevades sobre els horaris comercials.

La Comunitat de Madrid únicament estableix un nombre màxim de diumenges i festius que es poden obrir a l'any i és de 12. Pel contra, Catalunya regula tant l'hora d'obertura com la de tancament de l'establiment comercial, així com el màxim d'hores diàries. Galícia també estableix una regulació semblant a la de Catalunya però sense fixar l'hora de tancament i la d'obertura és una hora després del que està permès a Catalunya.

Les Illes Balears i Navarra també preveuen una normativa reguladora dels horaris comercials més estrictes que en la majoria de les Comunitats Autònomes, ja que regulen el màxim d'hores que els establiments poden exercir la seva activitat diàriament. Però en la resta de Comunitats Autònomes, les diferències recauen en el nombre, lleugerament superior de diumenges i festius que es pot obrir a l'any i en un horari màxim setmanal més elevat.

La regulació dels horaris comercials, com ja s'ha apuntat, és un dels aspectes més controvertits del comerç minorista. Des de la perspectiva del consumidor hi ha una sèrie de canvis en la societat que justificarien la desregulació dels horaris comercials.

Però des de la perspectiva del sector, els punts de vista dels diferents formats de distribució són diferents. Els grans establiments comercials es posicionen a favor de flexibilitzar els horaris perquè confien que d'aquesta manera guanyaran quota de mercat, en competir en temps amb el comerç tradicional. Però els petits i mitjans establiments comercials no s'inclinen per la desregulació o liberalització dels horaris, per les dificultats que els hi suposaria l'ampliació dels horaris i argumenten que el comerç urbà de proximitat realitza una funció de vertebració de les ciutats, que de desaparèixer portaria a la despoblació i a la degradació dels centres urbans.

23. En l'actualitat, el legislador justifica la regulació dels horaris comercials com una forma de protegir el petit i mitjà establiment comercial davant les grans superfícies.

Però, en aquest debat sorgeixen opinions en torn a la ineficàcia d'aquesta regulació, com per exemple, la Comissió Nacional de la Competència, al seu informe de l'any 2011, cita la regulació dels horaris comercials com a injustificada i ineficaç, al constatar que els establiments petits i mitjans, en general, no aprofiten les avantatges competitives que pot suposar una major llibertat horària.

En relació als efectes econòmics de la regulació dels horaris comercials, hi ha una abundant literatura que tracta una sèrie de qüestions sobre la repercussió de la llibertat horària sobre les vendes globals, la possible existència d'un treball infrautilitzat en la distribució comercial, la variació de la productivitat i la determinació d'aquells establiments que tenen la capacitat per a l'obertura en festiu, entre altres.

En diferents estudis exposats en aquest treball, es demostren els efectes de la liberalització dels horaris sobre l'estructura comercial, reflectint que no només augmentaria la quota de mercat dels grans establiments comercials, sinó també propiciaria un repartiment de la quota a favor d'aquelles formes comercials que tinguin una estratègia competitiva dirigida a la prestació de major nivell de serveis.

Altres estudis demostren que la prolongació de l'horari comercial té efectes sobre els preus. S'afirma que encara que en perllongar l'horari comercial com implica l'aparició d'un nou servei, augmentés el preu final del producte, també podria succeir en canvi que els majors costos associats a la llibertat horària es compensés amb la reducció d'altres costos via economies d'escala o de major poder de mercat. Afirmen de manera rotunda que l'efecte de la llibertat d'horaris sobre la creació d'ocupació és d'augmentar.

Per tant, malgrat que algun legislador autonòmic justifica una necessària regulació dels horaris comercials per a protegir al comerç de proximitat, des de la perspectiva econòmica existeixen arguments per defensar una llibertat d'horaris comercials. En aquest sentit, la llibertat d'horaris comercials seria un bon exemple del funcionament correcte del mercat, ja que encara que obrir en diumenge o festiu és costos, si alguna empresa està disposada a fer-ho, és perquè li resulta més rendible. Això s'afegeix que els consumidors estan disposats a pagar preus superiors i suficientment alts per a compensar als comerciants i als seus empleats pel cost addicional de treballar en diumenge o festiu. Així doncs, els consumidors guanyen en comoditat d'allò que realment perden els comerciants, generant d'aquesta manera un guany net de benestar per a la societat.

El Tribunal de Defensa de la Competència també s'ha pronunciat sobre aquest assumpte de la llibertat d'horaris comercials, al seu informe de l'any 2003. Afirmar que si la llibertat d'horaris fa augmentar les possibilitats del consumidor, això és per se desitjable. Però en relació als preus manifesta que la llibertat d'horaris comercials no comporta necessàriament una reducció del nivell de preus, per contra l'empresa a l'estar obligada a utilitzar factors productius més cars es pot veure obligada a repercutir, o no, via preus els majors costos.

No obstant això, hem pogut comprovar com els resultats reals de les diferents Comunitats Autònomes no sempre es corresponen amb aquestes premisses, motiu pel qual, ens quedem en una posició escèptica respecte a les virtuts de la liberalització dels horaris comercials, ja que també cal tenir en compte el moment econòmic concret i al territori concret que s'imposi. A més, seguint les últimes dades publicades per l'INE, ens podem adonar com la política comercial de la Comunitat Autònoma de Madrid, fonamentada en la llibertat d'horaris comercials, no ha pogut evitar la caiguda de les vendes un 3,9 % i la destrucció d'ocupació en el comerç amb un 4,9 %. Per tant, la llibertat d'horaris comercials segurament no és l'element decisiu per a la reactivació de l'economia espanyola.

Una vegada exposades les principals conclusions extretes d'aquest treball, considerem necessari ressaltar la situació actual del comerç minorista. Després que l'Estat modifiqués el marc normatiu dels equipaments comercials i dels horaris comercials, recentment s'ha obert un nou front de polèmica i disputa amb les Comunitats Autònomes.

El Projecte de Llei de garantia de la unitat de mercat<sup>799</sup> busca, segons l'Exposició de motius, establir els principis i normes bàsiques que garanteixin la unitat de mercat per afavorir la competència i la inversió.

---

<sup>799</sup> Publicat al BOCG núm. 56-1, de 16 de juliol de 2013.

El principi d'eficàcia en tot el territori nacional constitueix un dels elements centrals d'aquesta disposició. D'acord amb aquest principi i amb la confiança mútua, qualsevol operador legalment establert, o qualsevol bé legalment produït i en circulació, podrà exercir l'activitat econòmica o circular en tot el territori nacional, sense la necessitat d'obtenir noves autoritzacions o tràmits addicionals d'altres autoritats competents.

Aquesta iniciativa ataca a l'àmbit competencial de les Comunitats Autònomes i dels Ens Locals enfortint la unitat de mercat. Es pot apreciar com el legislador intenta uniformitzar els ordenaments jurídics, malgrat l'atribució de competències autonòmiques reconegudes al bloc de constitucionalitat.

Aquest Projecte de llei és la prova que el Govern de l'Estat està aprofitant la crisi econòmica per a implementar polítiques de recentralització i de desregulació.

La desregulació és palpable en la seva proposta de llicència única, el que provocarà un evident procés de "dumping desregulador" entre les Comunitats Autònomes i una estratègia de selecció adversa de riscos per part dels agents econòmics en el moment de decidir on ubicar la seva instal·lació d'origen al territori espanyol.

Si s'aprova aquest Projecte, es produirà una harmonització competitiva sobre la base d'una normativa de mínims. En aquests tipus de normatives predominarà l'atracció d'interessos econòmics en detriment de l'interès general, provocant una disminució de garanties en matèries com la seguretat, la salut pública, el medi ambient i els drets dels consumidors.

Ens resulta sorprenent, com s'ignora en aquest Projecte de Llei un principi bàsic com és el de prevenció o precaució, recollit a l'art. 191 del TFUE. Aquest principi que actua, especialment en matèria de medi ambient, ha de reconèixer-se com a inspirador de qualsevol disposició i com a element clau en la interpretació de la simplificació administrativa.

En definitiva, el Projecte de Llei de garantia de la unitat de mercat, en el seu redactat actual, podria tenir greus implicacions en l'àmbit competencial de les Comunitats

Autònomes, i en especial a Catalunya, afectant el model de comerç de proximitat propi de la nostra nació.

## BIBLIOGRAFIA

ABELLÁN HONRUBIA, V., “Excepciones a la libertad de establecimiento en la CEE”, *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 2, núm. 2, CEPC, Madrid, 1975.

AGUADO CUDOLÀ, V., “Libertad de establecimiento de los prestadores de servicios: autorización, declaración responsable, comunicación previa y silencio positivo”, AGUADO CUDOLÀ, V.; NOGUERA DE LA MUELA, B., (dir.), *El impacto de la Directiva de Servicios en las Administraciones Públicas: aspectos generales y sectoriales*, Atelier, Barcelona, 2012.

AGUADO CUDOLÀ, V., “Estudio preliminar: la incidencia del Derecho de la Unión Europea y de la Directiva de Servicios en los diversos sectores de intervención administrativa; una panorámica general”, AGUADO CUDOLÀ, V.; NOGUERA DE LA MUELA, B., (dir.), *El impacto de la Directiva de Servicios en las Administraciones Públicas: aspectos generales y sectoriales*, Atelier, Barcelona, 2012.

ALDOMÀ BUIXADÉ, J., “La simplificación administrativa en la Directiva de Servicios”, AGUADO CUDOLÀ, V.; NOGUERA DE LA MUELA, N., (dir.), *El impacto de la Directiva de Servicios en las Administraciones Públicas: aspectos generales y sectoriales*, Atelier, Barcelona, 2012.

ALBERTÍ ROVIRA, E., *Autonomía política y unidad económica*, Civitas, Madrid, 1995.

ALENZA GARCÍA, J. F., *Manual de Derecho Ambiental*, Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2001.

ALFONSO UREBA, A., *La empresa pública*, Montecorvo, Madrid, 1985.

AMATRIAIN CÍA, I., “El impuesto sobre los grandes establecimientos comerciales (Ley Foral 23/2001, de 27 de noviembre)”, *Revista jurídica de Navarra*, núm. 33, 1,

2002, p. 33-54.

ARAGON REYES, M, *Libertades económicas y Estado social*, McGraw-Hill, Madrid, 1995.

ARAGÓN REYES, M. “Constitución económica y libertad de empresa”, IGLESIAS PRADA, J. L., *Libertades económicas y Estado social*, Madrid, 1995.

ARANA GARCÍA, E., “Prólogo”, GRANADOS RODRÍGUEZ, J. F., *Directiva de Servicios, licencias urbanísticas y ejercicio de actividades*, Comares, Granada, 2012.

ARANDA GARCÍA, E.; SANTOS DEL CERRO, J. “Aproximación analítica y empírica a los horarios comerciales”, *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, núm. 868, setembre-octubre 2012, (Exemplar dedicat a: Liberalització del comerç interior), p. 31-56.

ARANGUREN, J.L., *Ética y política*, Biblioteca Nueva, 2ªed., Madrid, 1999, p. 163.

ARIÑO ORTIZ, G., “Sobre la asunción de actividades y bienes por el Estado”, pròleg al llibre de J. M. DE LA CUÉTARA, *La actividad de la Administración*, Tecnos, Madrid, 1983.

ARIÑO ORTIZ, G., *Economía y Estado. Crisis y reforma del sector público*, Marcial Pons, Madrid, 1993.

ARIÑO ORTIZ, G., *Principios constitucionales de la libertad de empresa. Libertad de Comercio e Intervencionismo Administrativo*, Marcial Pons-Idelco, Madrid, 1995.

ARIÑO ORTIZ, G., LÓPEZ DE CASTRO GARCÍA-MORATO, L., CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., *Principios de derecho público económico: modelo de estado, gestión pública, regulación económica*, Comares, Granada, 2004.



ARRIBAS SANDONIS, L.E., “La regulación de grandes superficies en España: trasplantes y políticas territoriales inexistentes”, *Ciudad y Territorio*, XXXIII, núm. 130, 2001, p. 687-706.

ATIENZA, M., “Sobre el control de la discrecionalidad administrativa. Comentarios a una polémica”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm.85, 1995, p. 5-26.

BACIGALUPO SAGESSE, M., *La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución)*, Marcial Pons, Madrid, 1997.

BACIGALUPO SAGESSE, M., “Artículo 71”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 100, 1998, p. 505-517.

BARLÉS ARIZÓN, M. J.; BERNÉ MANERO, C.; “Aportaciones desde la economía y el marketing al debate de los horarios comerciales”, *Distribución y Consumo*, núm. 88, 2006, p. 99-107.

BARNÉS VAZQUEZ, J., “Una nota sobre el análisis comparado. A propósito del control judicial de la discrecionalidad administrativa”, HINOIOSA MARTINEZ, E.; GONZÁLEZ-DELEITO DOMÍNGUEZ, N., (coords.), *Discrecionalidad administrativa y control judicial. I Jornadas de Estudio del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía*, Madrid, Civitas, 1996.

BASSOLS COMA, M., “La planificación económica”, GARRIDO FALLA, F., (dir.), *El modelo económico en la Constitución española*, IEE, Madrid, 1981.

BAUDRILLARD, J., *La sociedad de consumo*, Plaza y Janés, Barcelona, 1974.

BAUZÁ MARTORELL, F. J., “Declaración de responsable y comunicación previa. Consideraciones críticas del procedimiento administrativo a raíz de la Ley Ómnibus”, *Diario La Ley*, núm. 7419, Sección Doctrina, La Ley, Madrid, 2010.

BBVA; “Distribución comercial, ¿equilibrio de intereses?”, *Observatorio Sectorial*, noviembre, 2008.

BECKER, F.; MARTÍN MARTÍN, V. (dirs.); *Efectos económicos de la regulación de los horarios comerciales*, Universidad Rey Juan Carlos, Dykinson, Madrid, 2007.

BELANDO GARÍN, B., “Defensa de la competencia y comercio interior”, *Revista Española de Derecho Administrativo*. Núm. 106, abril-juny, 2000, p. 271-287.

BELTRAN DE FELIPE, M., *Discrecionalidad administrativa i constitución*, Tecnos, Madrid, 1995.

BELTRAN FLORES, L., “Los Planes españoles de desarrollo económico y social”, *Planificación*, IEA, Madrid, 1974.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A., “Horarios comerciales”, *Libre competencia y Ley de Ordenación del Comercio Minorista en España*, Cámara de Comercio e Industria de Madrid, Madrid, 1997.

BERENGUER FUSTER L.; CASTAÑEDA BONICHE A., “La distribución comercial en España ante la Directiva de Servicios: última oportunidad”, *Revista de Derecho de la Competencia y Distribución*, núm. 5, 2009.

BERENGUER FUSTER, L., “Comisión Nacional de la Competencia y transposición de la Directiva de Servicios”, *Retos y oportunidades para la transposición de la Directiva de Servicios*, Libro Marrón, Círculo de Empresarios, Madrid, 2009.

BERMEJO ZOFIO, J. F., *Ley de Comercio Interior*, Cuadernos de Documentación, Presidencia del Gobierno, Secretaría General Técnica, núm. 33, Madrid, 1980.

BERNALDO DE QUIRÓS, L., *La unidad de mercado en la España actual*, Marcial Pons, Madrid, 2010.

BERMEJO VERA, J. (dir), *Derecho administrativo. Parte especial*, Civitas, Madrid, 1994.

BEUNZA IBÁÑEZ, D.; SANZ PÉREZ, C., “La regulación de los horarios comerciales”, *Revista Jurídica de Catalunya*, vol. 93, núm. 3, 1994, p. 633-656.

BIGLINO CAMPOS, P., “Reforma de los Estatutos de Autonomía y distribución de competencias”, *Revista jurídica de Castilla y león, Número especial sobre La reforma de los Estatutos de Autonomía*, 2003, p. 243-266.

BLÁZQUEZ ALONSO, N; NAVARRO MANICH J. A., “La Directiva de servicios y los establecimientos comerciales: el escenario del día después de la transposición”, *La Ley*, núm. 7347, 2010.

BLÁZQUEZ ALONSO, N., *Manual de ordenación comercial*, La Ley Actualidad, Madrid, 2012.

CALONGE VELÁZQUEZ, A., *Autonomía política y unidad de mercado en la Constitución española de 1978*, Universidad de Valladolid-Caja de Ahorros y M.P. de Salamanca, Valladolid, 1988.

CALONGE VELÁZQUEZ, A., *Administración e investigación*, McGraw-Hill, Madrid, 1996.

CALVO CARAVACA, A. L.; CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., “Mercado Único Europeo y libertades comunitarias”, CALVO CARAVACA, A.L.; BLANCO-MORALES LIMONES P., (Eds.), *Derecho europeo de la competencia*, Editorial Colex, Madrid, 2000.

CALVO HERRERO, R., “Evaluación estratégica ambiental de planes y programas”, *Revista Mensual de gestión ambiental*, núm. 24, diciembre, 2000, p. 7-14.

CARO-PATÓN CARMONA, I.; MACERA, B. F., *El reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de protección ambiental y aguas*,

Secretariado de Publicaciones e Intercambio Científico, Universidad de Valladolid, 2002.

CARRASCO PERERA, A.; CORDERO LOBATO, E., “Modalidades de venta: Competencias estatales, autonómicas y locales”, *Derecho Privado y Constitución*, Núm. 5, gener – abril, 1995, p. 9-66.

CARRASCO PERERA, A., “Comentario I a la Disposición final única”, BERCOVITZ RODRÍGUEZ, R.; LEGUINA VILLA, J. (coords.), *Comentarios a las Leyes de Ordenación del Comercio Minorista*, Tecnos, Madrid, 1997.

CARRASCO PERERA, A.; “El TSJ de Castilla-La Mancha anula el Decreto de horarios. Crítica de la sentencia y construcción del título competencial”, *Revista jurídica de Castilla-La Mancha*, núm. 22, març, 1997, p. 9-26.

CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, J. L., “Contenido y alcance de la competencia del Estado definida en el artículo 149.1.1 de la Constitución”, *REDC*, núm. 1, gener-abril, 1981, p. 133-160.

CASADO CASADO, L., FUENTES I GASÓ, J. R., GIFREU I FONT, J., *Prestación de servicios, Administraciones públicas y Derecho administrativo. Especial referencia al derecho ambiental*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2013 (en premsa).

CASANELLAS CHUECOS, M., “Reflexiones en torno a la previsible declaración de inconstitucionalidad del impuesto catalán sobre grandes establecimientos comerciales”, *Noticias Unión Europea*, núm. 308, 2010, p. 27-35.

CASARES, J.; MARTÍN, V. J.; ARANDA, E.; SANTOS, J.; “Los horarios en distribución comercial: la importancia del tiempo para consumidores, empresas y decisores públicos”, *Documento de Trabajo*, núm. 6, Laboratorio de Investigación del Sector Servicios, 2001.

CASES PALLARÈS, L., *Derecho administrativo de la defensa de la competencia*, Marcial Pons, Madrid, 1995.

CASES PALLARÈS, L., “Ordenación del comercio minorista”, TORNOS MAS, J., *Ordenación del comercio minorista. Comentarios a la Ley 7/1996 y a la Ley Orgánica 2/1996, ambas de fecha 15 de enero*, Praxis, Barcelona, 1996.

CASES PALLARES, L., “Comentario al artículo 3”, TORNOS MAS, J., *Ordenación del comercio minorista. Comentario a la Ley 7/1996, y a la Ley orgánica 2/1996, ambas de fecha 15 de enero*, Praxis, Barcelona, 1996,

CASES PALLARÈS, L., PONS CÁNOVAS, F., *Implantación de grandes establecimientos comerciales*, Marcial Pons, Edicions Jurídiques i Socials, Madrid, 1998.

CASES PALLARÈS, L., *La denominada “segunda licencia” en la Ley del Comercio*, IDELCO, Madrid, 1999.

CASES PALLARÈS, L., “Situación normativa y tendencias de la regulación de la implantación de grandes establecimientos comerciales”, TORNOS MAS, J., *Grandes establecimientos comerciales: su ordenación e implantación*, Tecnos, Madrid, 2000.

CAZORLA PRIETO, L. M<sup>a</sup>., “Comentario al artículo 38 CE”, GARRIDO FALLA, F., (dir.), *Comentarios a la Constitución*, Civitas, 2<sup>a</sup> ed. Madrid, 1985.

CIERCO SEIRA, C., “Algunas reflexiones sobre la simplificación de los procedimientos administrativos a la luz de los avances de la Administración electrónica”, *Revista General de Derecho Administrativo*, Iustel, núm. 19, 2002.

CIRIANO VELA, C. D., *Principio de legalidad e intervención económica*, Atelier Administrativo, Barcelona, 2000.

CLEMENZ, G.; “Non-Sequential Consumer Search and the Consequences of Deregulation of Trading Hours”, *European Economic Review*, vol. 34, núm. 7, 1990, p. 1323-1337.

CORDERO GONZÁLEZ, E. M., SESMA SÁNCHEZ, B., “El impuesto sobre grandes establecimientos comerciales del Principado de Asturias”, *Revista jurídica de Asturias*, núm. 29, 2005, p. 13-60.

COSCULLUELA MONTANER, L., “Sector Público y planificación”, *RAP*, 1968, núm. 57, p. 35-80.

CRUZ, I.; YAGÜE, M. J.; “Impacto de la cadena de valor en la formación de los precios en la alimentación”, *Economistas*, núm. 100, p. 127-136.

CUETO PÉREZ, M.; *Ordenación farmacéutica: regulación estatal y autonómica*, Marcial Pons, 1998.

CUETO PÉREZ, M.; “La ordenación farmacéutica en España: perspectivas de futuro”, SOSA WAGNER, F.; (coord.) *El derecho administrativo en el umbral del siglo XXI: homenaje al profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

CUYÁS PALAZÓN, M. M., *Urbanismo ambiental y evaluación ambiental estratégica*, Atelier, Barcelona, 2007.

DÁVARA, A.; “Revolución de los canales. Quién compra, dónde, cómo y por qué”, *Distribución y Actualidad*, núm. 281, abril 2000, p. 6-10.

DE JUAN ASENSIO, O., *La Constitución económica española*, CEC, Madrid, 1984.

DE LA FUENTE, A.; VIVES, X.; *Políticas públicas y equilibrio territorial en el Estado autonómico*, Instituto de Estudios Autonómicos, Barcelona, 2003; INSTITUTO CERDÁ; *Impacto de la regulación comercial en la inflación y en el marco de la evolución del comercio*, Mimeo, 2004.

DE LA MORENA Y DE LA MORENA, L., “Licencias (intervención de los entes locales en la actividad de los administrados)”, *Diccionario Enciclopédico. El Consultor*, Vol. II, La Ley, 2 ed., Madrid, 2003.

DE LA QUADRA-SALCEDO, T., “¿Quo Vadis, Bolkestein? ¿armonización o mera desregulación de la prestación de servicios?”, *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 22, 2007, p. 237-280.

DE LA QUADRA-SALCEDO, T., (dir.), *El mercado interior de servicios en la Unión europea. Estudios sobre la Directiva 123/2006 relativa a los servicios en el mercado interior*, Marcial Pons, Madrid, 2009.

DE LA QUADRA-SALCEDO, T., “Presiones sobre el ámbito de aplicación de la Directiva de servicios en el mercado interior”, *El mercado interior de servicios en la Unión europea. Estudios sobre la Directiva 123/2006 relativa a los servicios en el mercado interior*, Marcial Pons, Madrid, 2009.

DE LA QUADRA-SALCEDO, T., “Libertad de establecimiento y de servicios: ¿reconocimiento mutuo o país de origen?”, *REDA*, núm. 146, 2010, p. 221-263.

DE LA VEGA GARCÍA, F. L., *La actividad comercial minorista ante la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia*, *Anales de Derecho*, Universidad de Murcia, núm. 17, 1999.

DE MIGUEL CANUTO, E., “Impuesto sobre grandes establecimientos comerciales: identidad y diferencia en la jurisprudencia”, *Crónica tributaria*, núm. Extra 6, 2012, p. 3-12.

DE LEMUS CHÁVARRI, F., “Consideraciones sobre la ley de Ordenación del Comercio Minorista”, *Boletín Económico*, ICE, núm. 2725, Madrid, 2002, p. 7-14.

DEL PINO GONZÁLEZ, A., “La nueva Directiva de Servicios y sus repercusiones en la ordenación de la distribución comercial”, *Distribución y Consumo*, núm. 94, juliol-agost 2007, p. 31-44.

DEL PINO GONZÁLEZ, A., “Las claves en la transposición de la Directiva de servicios”, VILLAREJO GALENDE, H. (coord.), *La Directiva de servicios y su*

*impacto sobre el comercio europeo*, Comares, Granada, 2009.

DELGADO BARRIO, J., *El control de la discrecionalidad del planeamiento urbanístico*, Civitas, Madrid, 1995.

DESDENTADO DAROCA, E., *Discrecionalidad Administrativa y Planteamiento Urbanístico. Construcción teórica y análisis jurisprudencial*, 2ª ed., Elcano, Aranzadi, 1999.

DESDENTADO DAROCA, E., “Discrecionalidad administrativa y planeamiento urbanístico”, MARTÍN REBOLLO, L., BUSTILLO BOLADO, R., *Fundamentos de Derecho urbanístico*, Aranzadi, 2009.

DROMI, J. R., *Administración territorial y economía*, IEAL, Madrid, 1983.

ESCRIBANO COLLADO, P., “Ordenación del Territorio y Medio Ambiente en la Constitución”, MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (coord.), *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Civitas, tomo IV, Madrid, 1991.

ESTEVE GARCÍA, F., “Los diferentes instrumentos de liberalización incluidos en la Directiva 2006/123 de servicios”, *Revista catalana de Dret Públic*, núm. 42, 2001, p. 21-56.

ESTRADA ALONSO, E., RODRÍGUEZ MAGDALENO, R. I., FERNÁNDEZ CHACÓN, I., *Apertura de grandes superficies y libertades comunitarias*, Reus, Madrid, 2011.

EZQUERRA HUERVA, A.; “La ordenación farmacéutica”, PEMÁN GAVÍN, J. M.; (coord.) *Derecho sanitario aragonés: estudios sobre el marco jurídico de la sanidad en Aragón*, vol. 2, 2004.

EZQUIAGA DOMÍNGUEZ, J. M., *Comercio y Planeamiento Urbano. Recomendaciones para la ordenación de las actividades comerciales en el*



*planeamiento municipal*, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones y Documentación del Ministerio de Economía y Hacienda, Madrid, 1998.

FERNÁNDEZ FARRERES, G., “El concepto de servicio público y su funcionalidad en el Derecho Administrativo de la nueva economía”, *Justicia Administrativa*, núm. 18, enero, 2003, p. 7-21.

FERNÁNDEZ GONZÁLEZ F. J., *La intervención del municipio en la actividad económica. Los títulos que la legitiman*, Civitas, Madrid, 1995.

FERNÁNDEZ MÉNDEZ DE ANDÉS, F.; “Liberalización del comercio y de los horarios comerciales: falacias habituales y evidencia empírica”, *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, núm. 868, setembre-octubre 2012, (Exemplar dedicat a: Liberalització del comerç interior), p. 57-74.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., “Juzgar a la Administración contribuye también a administrar mejor”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 76, 1992, p. 511-532.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., “De nuevo sobre el poder discrecional y su ejercicio arbitrario”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 80, 1993, p. 577-612.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., “¿Debe la Administración actuar racional y razonablemente?”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 83, 1994, p. 381-401.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *De la arbitrariedad de la Administración*, Civitas, Madrid, 2ª ed., 1997.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., “Urbanismo y ordenación comercial”, *Estudios de Derecho Ambiental y urbanístico*, Aranzadi Editorial, 2001.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., “Un nuevo derecho administrativo para el mercado interior europeo”, *Foro de Córdoba: publicación de doctrina y jurisprudencia*, núm. 119, noviembre-diciembre, 2007, p. 45-56.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., “La ordenación del comercio interior y la directiva de servicios 2006/123”, *Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*, núm. 38, 2008, p. 499-518.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *De la arbitrariedad de la Administración*, Thomson Civitas, Madrid, 5 ed., 2008.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., “La larga marcha por la libertad de empresa”, *Retos y oportunidades para la transposición de la Directiva de Servicios*, Libro Marrón, Círculo de Empresarios, Madrid, 2009.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Manual de derecho urbanístico*, La Ley/El Consultor de los Ayuntamientos, Madrid, 22 ed., 2011.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., “Sobre el derecho y el quehacer de los juristas. Dar y exigir razones”, LÓPEZ MENUDO, F. (coord.), *Derechos y garantías del ciudadano. Estudios en homenaje al Profesor Alfonso Pérez Moreno*, Iustel, Madrid, 2011.

FERNÁNDEZ TORRES, J. R., “La apertura de grandes establecimientos comerciales no puede quedar sujeta a consideraciones económicas (comentario a la STJUE de 24 de marzo de 2011, Comisión c. Europa as. C- 400/08)”, *Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación*, núm. 23, 2001, p. 131-147.

FONT GALÁN, J. I., “Notas sobre el modelo económico de la CE de 1978”, *RDM*, núm. 152, 1979, p. 205-239.

FORTES MARTÍN, A., “La libertad de establecimiento de los prestadores de servicios en el mercado interior bajo el nuevo régimen de la Directiva 2006/123, de 12 de diciembre”, QUADRA-SALCEDO, T., (dir.), *El mercado interior de servicios*

*en la Unión europea. Estudios sobre la Directiva 123/2006 relativa a los servicios en el mercado interior*, Marcial Pons, Madrid, 2009.

FORSTHOFF, E., “Sobre medios y métodos de la planificación moderna”, a *Planificación I IEA*, Madrid, 1974.

FUERTES LÓPEZ, M., “Luces i sombras en la incorporación de la Directiva de servicios”, *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011, p. 57-84.

GALLEGO ANABITARTE, A., “Plan y presupuesto como problema jurídico en España”, *Escritos en homenaje al profesor Prieto-Castro*, vol. I, Nacional, Madrid, 1979.

GARCÍA DE ENTERRIA, E., “Estudio preliminar”, *La distribución de las competencias económicas entre el poder central y las autonomías territoriales en el Derecho comparado y en la Constitución española*, IEE, Madrid, 1980.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial*, Tecnos, Madrid, 2 ed., 1981.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., GONZÁLEZ CAMPOS, J. D., MUÑOZ MACHADO, S., *Tratado de Derecho Comunitario Europeo. Estudio sistemático desde el Derecho español*, vol. I, Civitas, Madrid, 1986.

GARCÍA DE ENTERRIA, E., “Prólogo”, BELADIEZ ROJO, M., *Los principios jurídicos*, Tecnos, Madrid, 1994.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Democracia, jueces y control de la Administración*, 6<sup>a</sup> ed., Madrid, Civitas, 2009.

GARCÍA DE ENTERRIA, E., FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., *Curso de derecho administrativo I*, Civitas, 15 ed. Madrid, 2011.

GARCÍA-PELAYO, M., *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, 3ª. ed., Alianza Universidad, Madrid, 1982.

GARCÍA SÁNCHEZ, J.; “De los dies nefasti al descanso dominical (El mercado del Domingo en Oviedo durante el siglo XVIII), *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Aurelio Menéndez*, tomo I, Civitas, Madrid, 1996.

GARCÍA-VALDECASAS FERNÁNDEZ, R.; CARPI BADÍA. J. M., “El Tribunal de Justicia de la Unión Europea: algunas consideraciones respecto a su papel en el marco de la construcción europea”, *Revista jurídica de Castilla y León*, núm. 3, 2004, p. 13-48.

GIFREU I FONT, J., *La regeneración urbana en Gran Bretaña*, Marcial Pons, Madrid, 1997.

GIFREU I FONT, J., *L'ordenació urbanística a Catalunya*, Marcial Pons, Madrid, 2012.

GÓMEZ BARAHONA, A. *La planificación económica regional: análisis jurídico*, IEF, Madrid, 1991.

GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E., *Horarios comerciales y de oficinas de farmacia*, Marcial Pons, Madrid, 1997.

GÓMEZ-REINO Y CARNOTA, E., “El urbanismo comercial”, *Ordenamientos urbanísticos. Valoración crítica y perspectivas de futuro*, Marcial Pons, Madrid, 1998.

GONZÁLEZ ALONSO, A., “Normativa comunitaria y actuaciones de la Unión Europea de vigilancia y control del urbanismo español tras el Informe Fourtjou de 2005”, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 248, 2009, p. 13-52.

GONZÁLEZ GARCÍA J. V., “La transposición de la Directiva de servicios: Aspectos normativos y organizativos en el Derecho español”, *Revista Española de Derecho europeo*, núm. 32, Civitas, Navarra, 2009, p. 469-506.

GONZÁLEZ NAVARRO, F., “Hacia la implementación de un sistema global de acceso electrónico a las Administraciones públicas españolas”, *Revista jurídica de Navarra*, núm. 43, 2007, p. 93-166.

GONZÁLEZ PÉREZ, J.; GONZÁLEZ SALINAS, E.; *La reforma de la ordenación farmacéutica (Decreto-ley 11/1996 y legislación de las Comunidades Autónomas)*, Civitas, Madrid, 1996.

GRANADOS RODRÍGUEZ, J. F., *Directiva de Servicios, licencias urbanísticas y ejercicio de actividades*, Comares, Granada, 2012.

HERNÁNDEZ LÓPEZ, J., “La Directiva de Servicios y su incidencia en el ámbito municipal. Apuntes de urgencia”, *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, núm. 19, La Ley, Madrid, 2009, p. 2772-2793.

HOFFMAISTER, A. W.; “Barriers to Retail Competition and Prices. Evidence from Spain”, *Oxford Economic Papers*, vol. 62, núm. 2, 2010, p. 395-416.

IGUARTUA SALAVERRÍA, J., “Principio de legalidad, conceptos indeterminados y discrecionalidad administrativa” *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 92, 1996, p. 535-554.

JIMÉNEZ ASENSIO R., *La incorporación de la Directiva de Servicios al Derecho Interno: primeros pasos de un largo proceso*, Instituto Vasco de la Administración Pública, Bilbao, 2010.

JORDANO FRAGA, J., “Efecto directo horizontal de determinadas directivas ambientales: la consagración jurisprudencial de la invocabilidad por particulares de las directivas en relaciones triangulares (Comentario a la sentencia del Tribunal de

Justicia (Sala Quinta) de 7 de enero de 2004 en el Asuntos C-201/02”, *Medio Ambiente & Derecho*, núm. 11, 2004.

KAISER, J.H., “Reflexiones filosóficas sobre la Planificación”, *Planificación I*, IEA, Madrid, 1974.

KAISER, J.H., “Prefacio”, *Planificación I*, IEA, Madrid, 1974.

LAGUNA DE PAZ, J. C. “La Directiva de Servicios: el estruendo del parto de los montes”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 6, 2009, p. 42-51.

LINDE PANIAGUA, E., “Capítulo VI, El sistema de fuentes del derecho de la Unión Europea”, *Principios de Derecho de la Unión Europea*, Colex, Madrid, 2006.

LINDE PANIGUA E., “Libertad de establecimiento de los prestadores de servicios en la directiva relativa a los servicios en el mercado interior”, en *La Directiva relativa a los servicios en el mercado interior* (Directiva Bolkestein), *RDUE*, núm. 14, 2008, p. 219-250.

LINDE PANIAGUA, E., “Notas sobre el objeto, ámbito y reglas de aplicación de la Directiva relativa a los servicios en el mercado interior”, *Revista de derecho de la Unión Europea*, núm. 14, 2008 (Exemplar dedicat a: La directiva relativa a los servicios en el mercado interior (la directiva Bolkestein)), p. 35-46.

LLANOS MATEA M.; MORA J. S., *La evolución de la regulación del comercio minorista en España y sus implicaciones económicas*, Banco de España, Madrid, 2009.

LLISET BORRELL F., *La competencia urbanística de los ayuntamientos*, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 225, 2006, p. 253-270.

LÓPEZ BUSTOS, F. L., *La organización administrativa del medio ambiente*, Civitas, Madrid, 1992.

LÓPEZ DE LA OSA ESCRIBANO, A.; “La ordenación farmacéutica”, a CANO CAMPOS, T.; (coord.) *Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo*, vol. 8, tomo 2, 2009.

LÓPEZ MENUDO, F., “El control judicial de la Administración en la Constitución Española”, HINOIOSA MARTINEZ, E.; GONZÁLEZ-DELEITO DOMÍNGUEZ, N., (coords.), *Discrecionalidad administrativa y control judicial. I Jornadas de Estudio del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía*, Madrid, Civitas, 1996.

LÓPEZ MENUDO, F., “La transposición de la Directiva de Servicios y la modificación de la Ley 30/1992: el régimen de la declaración responsable y de la comunicación previa”, *Revista española de la española de la función consultiva*, núm. 14, juliol-setembre 2010, p. 111-149.

LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva de servicios sobre el urbanismo comercial*, Atelier, Barcelona, 2009.

LÓPEZ RAMÓN, F., “Prólogo”, LÓPEZ PÉREZ, F., *El impacto de la directiva de servicios sobre el urbanismo comercial (Por una ordenación espacial de los grandes establecimientos comerciales)*, Atelier, Barcelona, 2009.

LÓPEZ RODÓ, L., *Políticas y Desarrollo*, Aguilar, Madrid, 1971.

LOUREIRO, J. L.; MUÑOZ, P. A.; “Horarios comerciales. Un servicio estratégico para las empresas de distribución”, *Distribución y Consumo*, núm. 25, Madrid, 1996, p. 32-39.

LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo*, La Ley, Las Rozas, Madrid, 2010.

LOZANO CUTANDA, B., “Ley Ómnibus: silencio administrativo, declaración responsable y comunicación previa”, *Diario La Ley*, núm. 7339, Sección Tribuna, La Ley, Madrid, 2010.

MAGGIORA, E., *La nuova disciplina del commercio*, D. Lgs., Giuffrè Editore, Milano, 1998.

MANGAS MARTÍN, A., LIÑAN NOGUERAS, D. J., *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Tecnos, 4 ed., Madrid, 2005.

MANHEIM, K., *Libertad, poder y planificación democrática*, Fondo de Cultura Económica, Mèxic, 1974.

MANZANEDO, J.A., HERNANDO, J., GÓMEZ-REINO, E., *Curso de Derecho administrativo económico*, IEAL, Madrid, 1970.

MARCOS FERNÁNDEZ, F., (coord.), *Los impuestos sobre los grandes establecimientos comerciales (IGEC): un análisis jurídico y económico*, Aranzadi, 2005.

MARTÍN MATEO, R., *Derecho público de la economía*, CEURA, Madrid, 1985.

MARTÍN MATEO, *Manual de Derecho Ambiental*, Navarra, Aranzadi, 2003.

MARTÍN MATEO, R., *Tratado de Derecho Ambiental*, Trivium, vol I, Madrid, 2003

MARTÍN PÉREZ DE NANCLARES, J. M., “El derecho de establecimiento”, LÓPEZ ESCUDERO, M., MARTÍN PÉREZ DE NANCLARES, J. M., *Derecho Comunitario Material*, McGrawHill, Madrid, 2000.

MARTIN-RETORTILLO, L., “La configuración jurídica de la Administración Pública y el concepto de *Daseinvorsorge*”, *RAP*, núm. 38, 1962, p. 35-66.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S., *Derecho administrativo económico*, La Ley, vol. II, Madrid, 1991.



MARTÍNEZ DE PISÓN, I., “Urbanismo comercial: El régimen de apertura de grandes establecimientos comerciales en la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista”, *Revista de Administración Pública*, núm. 145, 1998, p. 363-398.

MARTÍNEZ DE PISON, J., “El control judicial de la discrecionalidad de la potestad de planeamiento”, FERNÁNDEZ TORRES, J. R.; VELA COSSÍO, F., (coord.), *Derecho urbanístico y protección del patrimonio*, Tomo IV, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2010.

MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J.L., “Poderes de ordenación económica del Principado de Asturias”, *Estudios sobre el Proyecto de Estatuto de Autonomía para Asturias*, Caja de Ahorros de Oviedo, 1982.

MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J. L., “Prólogo”, GÓMEZ-BARAHONA, A., *La planificación económica regional: análisis jurídico*, IEA, Madrid, 1991.

MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J. L., CALONGE VELÁZQUEZ, A., LAGUNA DE PAZ, J. C., GARCÍA DE COCA, J. A., *La Proposición de Ley de Comercio*, IEE, Madrid, 1994.

MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J. L., “Límites constitucionales generales de las reformas estatutarias”, *Revista Jurídica de Castilla y León, Número especial sobre La reforma de los Estatutos de Autonomía*, 2003, p. 91-120.

MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ J.L., “Sobre el carácter urbanístico de las competencias estatales para incidir en aspectos básicos de la ordenación general del urbanismo y la necesidad de revisar la noción de exclusividad competencial autonómica”, GÓMEZ-FERRER MORANT, R.; DESDENDANTO DAROCA, E.; CASTILLO BLANCO, F. A. (coords.), *El control de la legalidad urbanística*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2009.

MATEA ROSA, M. L.; PÉREZ, M.; *Diferencias en la evolución de los precios de los alimentos frescos por tipo de establecimiento*, Documento de trabajo, núm. 0534, Banco de España, 2005.

MATEA ROSA, M. L., “Regulación de los horarios comerciales en España y comparación internacional”, *Boletín Económico de Información Comercial Española*, núm. 3023, febrero, 2012, p. 41-50.

MATEA ROSA, M. L.; MORA, J.; “Comercio minorista y regulación autonómica: efectos en la densidad comercial, el empleo y la inflación”, *Revista de Economía Aplicada*, vol. XX, núm. 59, 2012, p. 5-54.

MAYER, O., *Derecho administrativo alemán*, Depalma, T. I, Parte General, Buenos Aires, 1949.

MEILÁN GIL, J. L., “Autonomía local y planeamiento urbanístico”, *REAL*, núm. 288, gener-abril, 2002, p. 39-56.

MERINO ESTRADA V.; MARTÍN FERREIRA, P., “La transposición de la Directiva de servicios y las entidades locales”, RIVERO ORTEGA, R., (dir.), *Mercado europeo y reformas administrativas. La transposición de la directiva de servicios en España*, Civitas, 2007.

MÍGUEZ MACHO, L., “La reglamentación administrativa de la actividad comercial por las Comunidades Autónomas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *Revista de Administración Pública*, núm. 133, 1994, p. 253-286.

MÍGUEZ MACHO, L.; “El reparto de competencias en materia de comercio interior en la Ley de ordenación del comercio minorista”, *Revista Aragonesa Administración Pública*, núm. 11, diciembre 1997, p. 91-120.

MUÑOZ DE BUSTILLO LLORENTE, R., *Nuevos tiempos de actividades y empleo*, MTAS, Col·lecció Informes i Estudis, Madrid, 2003.

MUÑOZ MACHADO, S., “Las competencias en materia económica del Estado y de las Comunidades Autónomas. Aspectos jurídicos de la ordenación del sistema económico en la Constitución española de 1978”, *La distribución de las competencias económicas entre el poder central y las autonomías territoriales en el Derecho comparado y en la Constitución española*, IEE, Madrid, 1980.

MUÑOZ MACHADO, S., “La distribución de competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales en materia de Medio Ambiente”, *Documentación Administrativa*. Núm. 190, abril – juny, 1981, p. 351-382.

MUÑOZ MACHADO, S., *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Civitas, vol. I, Madrid, 1984.

MUÑOZ MACHADO, S., “Las modulaciones de las competencias de las Comunidades Autónomas por las regulaciones del mercado y las nuevas tecnologías”, *RAP*. Núm. 153, setembre-desembre 2000, p. 195-216.

MUÑOZ MACHADO, S., “Ilusiones y conflictos derivados de la Directiva de servicios”, *Revista General Derecho administrativo*, núm. 21, Iustel, Madrid, 2009, p. 297-326.

NAVARRO DEL CACHO, C., “La licencia comercial prevenida por el artículo 6 de la Ley de Ordenación del Comercio Minorista para la instalación y apertura de grandes establecimientos”, *Revista de estudios de la administración local y autonómica*, núm. 280-281, 1999, p. 389-414.

NEVADO BATALLA, P., “Simplificación administrativa: el allanamiento de procedimientos y trámites para facilitar el acceso a una actividad de Servicios y su ejercicio”, RIVERO ORTEGA, R., (dir.), *Mercado europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de servicios en España*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2009.

NOGUERA DE LA MUELA, B., “El Régimen Jurídico de los grandes establecimientos comerciales en Cataluña”, *Revista andaluza de administración pública*, núm. 44, 2001, p. 79-108.

NOGUERA DE LA MUELA, B., “El impacto de la directiva de servicios sobre el sector del comercio: en especial, el caso de Cataluña”, *Revista de Administración Pública*, núm. 184, 2011, p. 237-271.

NOGUERA DE LA MUELA, B., “Crónica de una condena anunciada: la ilegalidad de las restricciones a las grandes superficies impuestas por la ley catalana 18/2005, de 27 de diciembre, de equipamientos comerciales y normativa de desarrollo (Comentario de la STJUE de 24 de marzo de 2011 AS. C-400/08), GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E., ALONSO GARCÍA, R., (coord.), *Administración y justicia: un análisis jurisprudencial: liber amicorum Tomás-Ramón Fernández*, Vol. 2, Civitas, Madrid, 2012.

NOGUERA DE LA MUELA, B., “La Directiva Bolkestein y la ordenación espacial de los grandes equipamientos comerciales”, AGUADO CUDOLÀ, V.; NOGUERA DE LA MUELA, N., (dir.), *El impacto de la Directiva de Servicios en las Administraciones Públicas: aspectos generales y sectoriales*, Atelier, Barcelona, 2012.

NORMAN LEE, “Evaluación ambiental estratégica de políticas, planes y programas”, PEINADO LORCA, M., SOBRINI SAGASETA DE ILÚRDOZ, *Avances en evaluación de impacto ambiental y ecoauditorías*, Trotta, Madrid, 1997.

ORTEGA ÁLVAREZ, L., “La organización administrativa del medio ambiente”, *Lecciones de Derecho del Medio Ambiente*, Lex Nova, Valladolid, 2005.

OTONIN BARRERA, F., *La ordenación de los establecimientos comerciales*, La Ley, Madrid, 2005.

PALAU, F.; “Análisis crítico de la reciente jurisprudencia constitucional en material de horarios comerciales (Comentario a la Sentencia 225/1993, de 2 de agosto, del Tribunal Constitucional)”, *Actas de Derecho Industrial*, t. XI, 1993, p. 177-202.

PARADA VÁZQUEZ, R., *Derecho Administrativo*, vol. I (Parte General), Marcial Pons, Madrid, 2008.

PAREJO ALFONSO, L., *Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias. Un estudio del alcance y la intensidad del control judicial a la luz de la discrecionalidad administrativa*, Tecnos, Madrid 1993.

PAREJO ALFONSO, L., “Ordenación del comercio minorista y urbanismo comercial”, *Jornadas sobre la Ley de Ordenación del Comercio Minorista*, Xunta de Galicia, Santiago de Compostela, 1996.

PAREJO ALFONSO L., “Autonomía Local, régimen local básico y reformas estatutarias”, *Revista de estudios de la administración local y autonómica*, núm. 309, 2009, p. 7-57.

PAREJO ALFONSO, L., “La desregulación de los servicios con motivo de la Directiva Bolkestein: la interiorización, con paraguas y en ómnibus, de su impacto en nuestro sistema”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 6, 2009, p. 34-41.

PAREJO ALFONSO, L., “Autonomía local, régimen local básico y reformas estatutarias”, *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 309, gener-abril 2009, p. 9-57.

PAREJO ALFONSO, L., “La Directiva Bolkenstein y la Ley paraguas: ¿Legítima el fin cualesquiera medios para la reconversión del Estado “autoritativo”, *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 32, octubre-diciembre 2009, p. 431-467.

PAREJO ALFONSO, L., “De la urbanización a la regeneración de lo urbano y de la conservación a la rehabilitación de lo edificado: reflexión a propósito del proyecto de

Ley de economía sostenible”, *Patrimonio cultural y derecho*, núm. 14, 2010, p. 101-133.

PAREJO ALFONSO, L., “Acceso al mercado: incidencia de la Directiva de Servicios”, *Revista Noticias de la Unión Europea*, núm. 317, juny 2011, p. 125-130.

PAREJO ALFONSO, L., *Transformación y ¿reforma? del Derecho Administrativo en España*, Instituto de Administración Pública, Madrid, 2012.

PAREJO ALFONSO, L. (dir.), *Autorizaciones y licencias, hoy: un análisis sectorial tras la Directiva de Servicios*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

PAREJA LOZANO, C., “La actividad comercial en el marco de la planificación territorial y urbanística”, TORNOS MAS, J., *Grandes establecimientos comerciales. Su ordenación e implementación*, Universitat Autònoma de Barcelona, Barcelona, 2000.

PARICIO RALLO, E., “Cuestiones jurídicas sobre la aplicación de la Directiva de Servicios”, *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 21, Madrid, 2009, p. 137-155.

PETITBÓ, J.; “Horarios comerciales y libertad de comercio”, *Distribución y Consumo*, núm. 13, Madrid, 1994, p. 52-61.

PÉREZ ANDRÉS, A. A., *La ordenación del territorio en el Estado de las Autonomías*, Marcial Pons, Madrid, 1998.

PÉREZ ANDRÉS, A. A., “La Ordenación del Territorio, una encrucijada de competencias planificadoras”, *Revista de Administración Pública*, núm. 147, 1998, p. 97-138.

PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., *Urbanismo comercial y libertad de empresa*, Marcial Pons, Madrid, 1998.

PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., “La ordenación espacial del equipamiento comercial: planificación comercial, planificación urbanística”, SOSA WAGNER, F., (coord.), *El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI, Homenaje al Prof. R. Martín Mateo*, Tirant lo Blanch, vol. II, Valencia, 2000.

PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M.; “El origen del llamado urbanismo comercial. Los instrumentos del urbanismo comercial y sus modelos”, *Revista galega de Administración Pública*, núm. 39, 2005, p. 67-80.

PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., “La ordenación espacial del gran equipamiento comercial y su adaptación a la Directiva de Servicios: colisión de razones imperiosas de interés general y solapamiento de controles”, *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011, p. 297-334.

PÉREZ GÁLVEZ, J. F.; GUAYO CASTIELLA, I.; “Ordenación farmacéutica: regulación de servicios de las oficinas de farmacia”, *Actualidad administrativa*, núm. 31, 1997, p. 729-773.

PÉREZ GONZÁLEZ, C., “Reflexiones sobre la transposición de la Directiva de Servicios en la Comunidad Autónoma de Galicia, en la apertura de establecimientos comerciales”, *Actualidad Jurídica Ambiental*, 30 d’abril del 2010.

PÉREZ LUÑO, A. E., *Los derechos fundamentales*, 5ª ed. Tecnos, Madrid, 1993.

PÉREZ RIVARÉS J. A.; VIGUER PONT J., “Cuestiones suscitadas por la transposición de la Directiva Bolkensteins en el ámbito de los equipamientos comerciales”, *Revista Española de Derecho Europeo*, núm. 32, 2009, p. 507-534.

PIÑAR MAÑAS, J. L.; BELTRAN SÁNCHEZ, E.; (dir.) *Comentario a la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y a la Ley Orgánica complementaria*, Civitas, Madrid, 1997.

PÓMED SÁNCHEZ, L. A.; “Evolución reciente de la ordenación administrativa de la actividad comercial: horarios comerciales y Comunidades Autónomas”, *Derecho privado y Constitución*, núm. 8, 1996, p. 297-344.

PONCE SOLÉ, J., *Deber de buena administración y derecho al procedimiento administrativo debido. Las bases constitucionales del procedimiento administrativo y del ejercicio de la discrecionalidad*, Valladolid, Lex Nova, 2001.

PONS CASTEJÓN, I., *Avaluació d'Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial: Actes de les Primeres Jornades d'Avaluació d'Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial*, Universitat de Girona, Girona, 2002.

POPPER, K.R., *La lógica de la investigación científica*, Tecnos, Madrid, 1990.

PORFIRIO CARPIO, L. J.; “La libertad de horarios comerciales en la doctrina del Tribunal Constitucional”, *Derecho de los Negocios*, núm. 40, La Ley, gener 1994, p. 13-19;

PORFIRIO CARPIO, L. J.; “La libertad de horarios comerciales en España: de la desregulación (1985) a la incertidumbre (2001)”, *Derecho de los Negocios*, núm. 74, noviembre 1996, p. 1-11.

PORFIRIO CARPIO, L. J., “Treinta años de legislación estatal sobre horarios comerciales en España (1974-2004)”, *Diario La Ley*, núm. 6222, 1 abril de 2005, p. 1712-1721.

QUINTANA LÓPEZ, T., “Claves de la evolución del urbanismo comercial. La implantación de grandes establecimientos comerciales en Castilla y León”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 23, 2011, p. 67-104.

RAMALLO LÓPEZ, F. E.; “El principio de desarrollo urbano sostenible. Un nuevo paradigma en la planificación urbanística”. *Revista española de derecho administrativo* núm. 150, 2011, p. 391-442.



REBOLLO PUIG, M., “Disposición final única”, PIÑAR MAÑAS, J. L.; BELTRÁN SÁNCHEZ, E. (dirs.), *Comentarios a la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y a la Ley Orgánica complementaria*, Civitas, Madrid, 1997.

REBOLLO PUIG, M., “Régimen de los horarios comerciales” PIÑAR MAÑAS, J.L.; BELTRAN SÁNCHEZ, E., (dir.) *Comentarios a la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y a la Ley Orgánica complementaria*, Civitas, Madrid, 1997.

REBOLLO PUIG, M., “La licencia específica para la implantación de grandes establecimientos comerciales”, *Estudios sobre Consumo*, núm. 51, 1999, p. 23-52.

REBOLLO PUIG, M., “El sometimiento de la implantación de grandes establecimientos comerciales a las licencias municipales y a la licencia municipal específica”, TORNOS MAS, J., (coord.), *Grandes establecimientos comerciales. Su ordenación e implantación*, Tecnos, Madrid, 2000.

REDDY, K.; “Price Effect of Shopping Hours Regulation: Evidence from Germany”, *Economic Affairs*, vol. 32, núm. 1, Oxford, febrer, 2012, p. 48-54.

REYES LÓPEZ, M. J., “Competencia del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia de defensa de los derechos de los consumidores y usuarios”, *Derecho de Consumo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.

RITZER, G. *Enchanting a Disenchanted World: Revolutionizing the Means of Consumption*, Thousand Oaks, CA, Pine Forge Press, 1999 (trad. cast.: RAMOS, F., *El encanto de un mundo desencantado. Revolución en los medios de consumo*, Ariel, Barcelona, 2000.

RIVERO ORTEGA, R., (dir.), *Mercado europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de servicios en España*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2009.

RIVERO ORTEGA, R., “Reformas del derecho administrativo para 2010: la difícil transposición de la directiva de servicios en España”, *Revista Aragonesa de*

*Administración Pública*, núm. 34, Instituto Aragonés de Administración Pública, Zaragoza, 2009, p. 51-80.

RIVERO ORTEGA, R., “La libertad de comercio”, ponencia presentada al V Congreso de la AEPDA, San Fernando, Cádiz, 5 i 6 de febrero del 2010.

RIVERO ORTEGA, R., “Simplificación administrativa y administración electrónica: objetivos pendientes en la transposición de la Directiva de Servicios”, *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011, p. 115-138.

RODRÍGUEZ, D., “Política comercial: actividad legislativa de las Comunidades Autónomas”, *Documento de Trabajo 8*, serie: Políticas públicas y equilibrio territorial en el Estado autonómico, Instituto de Análisis Económico, Barcelona, 2001.

RODRÍGUEZ VELARDE, B., *El urbanismo comercial*, Dykinson, Madrid, 2000.

ROSA MORENO, J., *Régimen jurídico de la Evaluación de Impacto Ambiental*, Editorial Trivium, Madrid, 1993.

RUBIO LLORENTE, F., “La libertad de empresa en la Constitución”, *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Aurelio Menéndez*, t. I, Madrid, 1996.

RUIZ ALMENDRAL, V., ZORNOZA PÉREZ, J. J., “El impuesto sobre grandes establecimientos comerciales: análisis constitucional”, *Nueva fiscalidad*, núm. 10, 2004, p. 9-88.

SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A.; VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva de servicios y la regulación de los grandes establecimientos comerciales en Navarra”, *Revista jurídica de Navarra*, núm. 44, 2007, p. 45-86.

SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A., “La Directiva de Servicios y su transposición: ¿una ocasión para repensar el derecho a la libertad de empresa?”, RIVERO ORTEGA, R. (dir.), *Mercado europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de servicios en España*, Madrid, Civitas-Thomson Reuters, 2009.

SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A., “Eficacia y proceso de transposición de la Directiva de servicios en España”, VILLAREJO GALENDE, H. (coord.), *La Directiva de servicios y su impacto sobre el comercio europeo*, Comares, Granada, 2009.

SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A., “Directiva de Servicios y Administración Local: cuestiones generales de su transposición en Navarra”, *Revista jurídica de Navarra*, núm. 52, 2011, p. 107-162.

SÁNCHEZ, M.; CRUZ ROCHE, I.; JIMÉNEZ CASTILLO, D.; “Desempeño de la política comercial pública en España”, *Documento de Trabajo*, 06/2008, Universitat Autònoma de Barcelona, 2008;

SÁNCHEZ MORÓN, M., *Discrecionalidad administrativa y control judicial*, Madrid, Tecnos, 1994.

SÁNCHEZ MORÓN, M., “Comentario II a la Disposición final única”, BERCOVITZ RODRÍGUEZ, R.; LEGUINA VILLA, J. (coords.), *Comentarios a las Leyes de Ordenación del Comercio Minorista*, Tecnos, Madrid, 1997.

SÁNCHEZ MORÓN, M., “Comentario a la Ley Orgánica 2/1996, de 15 de enero, complementaria de la de ordenación del comercio minorista”, BERCOVITZ RODRÍGUEZ, R.; LEGUINA VILLA, J. (coords.), *Comentarios a las Leyes de Ordenación del Comercio Minorista*, Tecnos, Madrid, 1997.

SÁNCHEZ SÁNCHEZ, Z., “Administración electrónica y Directiva de Servicios: ¿al Servicio del mercado o paradigma de buena administración?”, RIVERO ORTEGA, R., (dir.), *Mercado europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de servicios en España*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2009.

SARMIENTO RAMIREZ-ESCUADERO, D., *El control de proporcionalidad de la actividad administrativa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

SCHELECHT, O., “Proyecciones económicas globales como fundamento de la planificación político-económica en la economía de mercado”, a *Planificación I*, IEA, Madrid, 1974.

SENDÍN GARCÍA, M. A., “El ámbito de aplicación de la Directiva: los servicios afectados”, *Impacto de la transposición de la Directiva de Servicios en Castilla y León*, Valladolid, 2010.

SERRA CANTALLOPS, A., VICH I MARTORELL, G. A., *Màrqueting de la distribució comercial detallista*. Universitat de les Illes Balears, 2002.

SERRANO MORENO, J. L., PEÑA FREIRE, A. M., *Ecología y Derecho. La Evaluación Ambiental*, Comares, Granada, 1994.

SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, J. J., “Sobre las reformas estatutarias y la propuesta del Parlamento catalán”, *Revista Jurídica de Castilla y León, Número especial sobre La reforma de los Estatutos de Autonomía*, 2003, p. 121-146.

SOSA WAGNER, F., *Manual de Derecho Local*, Aranzadi, 4ª ed., Pamplona, 1999.

TAMAMES GÓMEZ, R.; *Informe sobre libertad comercial en España*, Ediciones 2010, Madrid, 2005.

TANGUAY, G. A.; VALLÉE, L.; LANOIE, P.; “Shopping Hours and Price Levels in Retailing Industry: A Theoretical and Empirical Analysis”, *Economic Inquiry*, vol. 33, núm. 3, 1995, p. 516-524.

TARRAGÓ BALAGUE, M., “Urbanismo Comercial. Respuestas de futuro para el binomio comercio-ciudad”, *Distribución y consumo*, núm. 2, febrero-març 1992, p. 10-31.

TARRAGÓ BALAGUÉ, M., “Planificación Urbanística y Comercio”, *Jornadas sobre la Ordenación Espacial del Comercio en Castilla y León*, Fondo Social Europeo, Junta de Castilla y León, 1996.

TEJERIZO LÓPEZ, J. M., MENÉNDEZ, G., VAQUERA, A., “La tributación medioambiental en las Comunidades Autónomas y en el Derecho comparado”, *Economistas*, núm. 113, 2007, p. 50-68.

TENA PIAZUELO, V., *La unidad de mercado en el Estado autonómico*, Escuela libre editorial, Madrid, 1997.

TORNOS MAS, J., “Comercio interior, comercio exterior y libertad de empresa”, *La empresa en la Constitución Española*, Aranzadi, Pamplona, 1989.

TORNOS MAS, J., “Ordenación constitucional del comercio”, MARTÍN-RETORTILLO, S., *Estudios sobre la Constitución española: homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Cívitas, Madrid, vol. V, 1991.

TORNOS MAS, J., “Comercio interior”, MARTÍN-RETORTILLO, S., (dir.), *Derecho Administrativo Económico*, La Ley, vol. II, Madrid: 1991, p. 591.

TORNOS MAS, J.; “Libertad de horarios comerciales y marco constitucional”, *Derecho privado y Constitución*, núm. 5, 1995, p. 197-216.

TORNOS MAS, J., “Comentario a la Disposición final única”, ARIMANY-MANUBENS (coord.). *Ordenación del comercio Minorista. Comentarios a la Ley 7/1996 y a la Ley Orgánica 2/1996, ambas de fecha 15 de enero*, Praxis, Barcelona, 1996.

TORNOS MAS, J., *Ordenación del comercio minorista. Comentario a la Ley 7/1996, y a la Ley orgánica 2/1996, ambas de fecha 15 de enero*, Editorial Praxis, Barcelona, 1996.

TORNOS MAS, J.; CASES PALLARES, L.; “Ordenación del comercio minorista”, ARIMANY, MANUBENS & ASOCIADOS; (coord.) *Comentarios a la Ley 7/1996 y a la Ley Orgánica 2/1996, ambas de fecha 15 de enero*, Praxis, 1996.

TORNOS MAS, J. “La delimitación constitucional de las competencias. El principio de territorialidad y las competencias. Legislación básica, bases, legislación y ejecución”, *El funcionamiento del Estado autonómico*, Madrid, 1996.

TORNOS MAS, J., “Discrecionalidad e intervención administrativa económica”, HINOIOSA MARTINEZ, E.; GONZÁLEZ-DELEITO DOMÍNGUEZ, N., (coords.), *Discrecionalidad administrativa y control judicial. I Jornadas de Estudio del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía*, Madrid, Civitas, 1996.

TORNOS MAS, J., “Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 208/1999, sobre la Ley de Defensa de la Competencia 16/1989”, *Anuario de la Competencia 1999*, Fundación ICO-Marcial Pons, Madrid, 2000.

TORRES COBAS, F., “Los desafíos de la Directiva Bolkestein para las Entidades Locales: el adiós a las licencias y el posible renacer de las ordenanzas locales”, *Revista Electrónica CEMCI*, núm. 4, juliol-setembre, Granada, 2009.

TRONCOSO Y REIGADA, M., “Notas críticas a la Proposición de Ley de Comercio del Grupo Parlamentario Catalán”, *La Ley*, núm. 3634, 1994, p. 968-982.

TUÑÓN DE LARA, M., (dir.), *Historia de España*, t. I, Labor, Barcelona, 1990

URRUTIA LIBARONA, I., Marco jurídico del libre acceso a las actividades de Servicios y su ejercicio en la Comunidad Autónoma del País Vasco, IVAP, Bilbao, 2010.

UTRERA CANO, S. F., “La evaluación de impacto ambiental del Plan Hidrológico Nacional como instrumentos para la protección del medio ambiente y del desarrollo sostenible”, PIÑAR MAÑAS, J. L., (dir.), *Desarrollo sostenible y protección del medio ambiente*, Civitas, Madrid, 2002.

VALENZUELA RUBIO, M., “Ciudad y sostenibilidad: el mayor reto urbano del siglo XXI”, Lurralde, Investigación y espacio, núm. 32, 2009.

VIDAL CASERO, M. C.; “Organización de los horarios de las oficinas de farmacia: evolución legislativa y jurisprudencial: (1976-1996)”, *Revista general de derecho*, núm. 634-635, 1997, p. 8623-8670.

VILLAREJO GALENDE, H., *Régimen jurídico de los horarios comerciales*, Comares, Granada, 1999.

VILLAREJO GALENDE, H.; “La nueva regulación de los horarios comerciales en España. A propósito del Real Decreto 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios”, RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J.; GUAYO CASTIELLA, I.; (coord.) *Panorama jurídico de las administraciones públicas en el siglo XXI: homenaje al profesor Eduardo Roca Roca*, BOE/INAP, Madrid, 2002.

VILLAREJO GALENDE, H.; ÁLVAREZ CANTALAPIEDRA, S. “La regulación de los grandes centros comerciales: una aproximación sociológica y jurídica”, *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, vol. XV, diciembre 2003, p. 131-155.

VILLAREJO GALENDE, H., *El impuesto autonómico sobre los grandes establecimientos comerciales*, Instituto de Estudios del Libre Comercio, Madrid, 2003.

VILLAREJO GALENDE, H., *Equipamientos Comerciales. Entre el urbanismo y la planificación comercial*, Comares, Granada, 2008.

VILLAREJO GALENDE, H., “La simplificación administrativa en la Directiva relativa a los Servicios en el mercado interior: sus repercusiones en la Administración electrónica española y el desafío que plantea su transposición”, *RDUE*, núm. 14, 2008, p. 47-82.

VILLAREJO GALENDE, H., “Sostenibilidad y revitalización urbana: nuevas propuestas para la regulación de la implantación de los grandes establecimientos comerciales”. *Ciudad y Territorio, Estudios Territoriales*, núm. 156, 2008, p. 273-296.

VILLAREJO GALENDE H., *Equipamientos comerciales. Entre el urbanismo y la planificación comercial*, Comares, Granada, 2008.

VILLAREJO GALENDE, H., “La Directiva de servicios en el mercado interior: una perspectiva general”, Rivero Ortega, R. (dir.), *Mercado europeo y reformas administrativas. La transposición de la Directiva de servicios en España*, Madrid, Civitas-Thomson Reuters, 2009.

VILLAREJO GALENDE, H.; SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A., “El complejo proceso de transposición de la Directiva de servicios”, TORNOS MAS, J. (coord.), *Informe Comunidades Autónomas 2008*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2009.

VILLAREJO GALENDE, H.; *La Directiva de Servicios y su impacto sobre el comercio europeo*, Comares, Granada, 2009.

VILLAREJO GALENDE, H., “La reforma de la Ley 16/2002, de 19 de diciembre, de comercio de Castilla y León”, RIVERO ORTEGA, R., (dir.), *Impacto de la transposición de la Directiva de servicios en Castilla y León*, Valladolid, 2010.

VILLAREJO GALENDE, H., “El nuevo régimen de las autorizaciones comerciales en España. Una lectura hitchcockiana de los efectos de la Directiva de servicios: ¿De Psicosis a Sabotaje?”, *Revista catalana de dret públic*, núm. 42, 2011, p. 217-256.

VILLAREJO GALENDE, H., “Licencias comerciales: su persistencia tras la Directiva de servicios”, *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, núm. 868, 2012, p. 91-112.

YAGÜE, M. J.; “Relación entre concentración y precios en el comercio minorista”, *Información Comercial Española. Revista de Economía*, núm. 739, 1995, p. 59-70.



## ANNEX: JURISPRUDÈNCIA CONSULTADA

### Sentències del Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees

- STJCE 18 de gener de 1974, as. C-110 i 111/1978.
- STJCE de 21 de juny de 1974, Reyners.
- STJCE 3 de desembre de 1974, Van Binsbergen.
- STJCE de 18 de gener de 1979, as. C-110/78, Ministère Public y ASBL/Van Wesenael).
- STJCE de 18 de març de 1980, Coditel i altres, C-62/79.
- STJCE 20 de gener de 1981, Musik-Vertrieb membran i K-tel International, C-55/80 i 57/80.
- STJCE de 2 de febrer de 1982, “Comissió/Bèlgica”, C-69/81 i 71/81.
- STJCE 3 de febrer de 1982, Seco y Desquenue & Giral, C-62/81 i 63/81.
- STJCE de 25 de maig de 1982, “Comissió/Països Baixos”, C-96/81.
- STJCE de 28 de gener de 1986.
- STJCE 4 de desembre de 1986, Comissió/França, C-220/83.
- STJCE de 8 de juliol de 1987, “Comissió/Itàlia”, C- 262/85.
- STJCE de 20 de setembre de 1988, Comissió/Dinamarca, C-302/86.
- STJCE de 27 de setembre de 1988, Humbel i Edel, C-263/86.
- STJCE 13 de juliol de 1989.
- STJCE 27 de març de 1990, Rush Portuguesa, C-113/89.
- STJCE de 28 de novembre de 1989, Groener, C-379/87.
- STJCE 26 de febrer de 1991, as. C-180/1989.
- STJCE 25 de juliol de 1991, Manfred Säger contra Dennemeyer and Co. L.td.
- STJCE de 13 de desembre de 1991, GB-Inno-BM, C-18/88.
- STJCE 31 de març de 1993, Kraus, C-19/92.
- STJCE de 7 de desembre de 1993, Wirth, C-109/92.
- STJCE 24 de març de 1994, Schindler, C-275/92.
- STJCE de 17 de maig de 1994, Webb, C-294/92
- STJCE 5 d'octubre de 1994, Van Schaik, C-55/93.
- STJCE de 30 de novembre de 1995, as. C-55/94, Reinhard Gebhard contra Consiglio del l'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano.
- STJCE de 30 de novembre de 1995, as. C-55/94, Gebhard.

- STJCE 14 de desembre de 1995, Sans de Lera i altres.
- STJCE 28 de març de 1996, Michel Guiot contra Climatec SA.
- STJCE de 18 d'abril de 1998.
- STJCE de 28 d'abril de 1998, Kohli, C-158/96.
- STJCE 9 de març de 1999, as. C-212/97, Centros.
- STJCE 1 de juny de 1999, Konle, C-302/97.
- STJCE 21 de setembre de 1999, Läära i altres, C-124/1997.
- STJCE 21 d'octubre de 1999, Zenatti, C-67/1998.
- STJCE 23 de novembre de 1999, C-369/96 i 376/96.
- STJCE 14 de març de 2000, Église de Scientologia de Paris i altres contra Premier Ministre.
- STJCE 4 de juliol de 2000, C-424/97, Haim.
- STJCE 1 de febrer de 2001, as C-108/96, Mac Quen.
- STJCE 20 de febrer de 2001, Analir y altres, C-205/99.
- STJCE de 12 de juliol de 2001, Smits i Peerbooms, C-157/99.
- STJCE de 12 de juliol de 2001, Vanbraekel i altres, C-368/98.
- STJUE 4 d'octubre de 2001, C-403/08 i 429/08.
- STJCE de 22 de gener de 2002, Canal Satélite Digital, C-390/99.
- STJCE de 4 de juny de 2002, as. C-367/98, Comissió/Portugal.
- STJCE 20 de juny de 2002, Radiosistemi, C-388/00 i 429/00.
- STJCE de 13 de maig de 2003, Müller-Fauré i van Riet, C-385/99.
- STJCE de 22 de maig de 2003, Freskot, C-355/00.
- STJCE de 11 de setembre de 2003, Anomar i atres contra Portugal.
- STJCE de 30 de setembre de 2003, Inspire Art/kamer van koophandel en Fabrieken voor Amsterdam C-167/01.
- STJCE de 7 de gener de 2004, a l'assumpte C-201/02,
- STJCE de 7 de setembre de 2004, Manninen, C-319/02.
- STJCE de 21 d'octubre de 2004, Comissió/Grecia, C-417/02.
- STJCE 14 de desembre de 2004, Radlberger Getränkegesellschaft i S. Spitz, C-309/02.
- STJCE de 16 de maig de 2005, Watts, C-372/04.
- STJCE de 28 de setembre de 2006, Comissió/Països Baixos, C-282/04 i 283/04.
- STJCE 25 de gener de 2007, Festersen, C-370/05.

- STJCE 15 de març de 2007, Comissió/Finlàndia, C-54/05.
- STJCE 13 de setembre de 2007, Comissió/Itàlia, C-260/04,
- STJCE 29 de novembre de 2007, Comissió/Àustria, C-393/05
- STJCE 13 de desembre de 2007, United Pan Europa Communications Belgium, C-222/95.
- STJCE 17 de juliol de 2008, assumpte C-389/05.
- STJCE 10 de març de 2009, Hartlaver, C-269-07.
- STJCE 1 d'octubre de 2009, Woningstichting Sint Servatius, C-567/07.
- STJCE de 17 novembre de 2009 C-169/08.
- STJCE 11 de març de 2010, Attanasio Group, C-384/08.
- STJCE de 16 de desembre de 2010, C-137/09.
- STJCE de 24 de març de 2011, C-400/08, Comissió Europea contra Regne d'Espanya.

### **Sentències del Tribunal Constitucional**

- STC 3/1981, de 2 de febrer.
- STC 32/1981, de 28 de juliol.
- STC 4/1981, de 2 de febrer.
- STC 5/1981, de 13 de febrer.
- STC 37/1981, de 16 de novembre.
- STC 71/1982, de 30 de novembre.
- STC 84/1982, de 23 de desembre.
- STC 32/1983, de 28 d'abril.
- STC 76/1983, de 5 d'agost.
- STC 83/1984, de 24 de juliol.
- STC 110/1984, de 26 de novembre.
- STC 95/1984, de 18 d'octubre.
- STC 29/1986, de 20 de febrer.
- STC 88/1986, d' 1 de juliol.
- STC 37/1987, de 16 de març.
- STC 252/1988, de 20 de desembre.
- STC 227/1988, de 16 de febrer.
- STC 52/1988, de 24 de març.

- STC 69/1988, de 19 d'abril.
- STC 80/1988, de 28 d'abril.
- STC 152/1988, de 20 de juliol.
- STC 259/1988, de 22 de desembre.
- STC 186/1988, de 17 d'octubre.
- STC 75/1989, de 24 d'abril.
- STC 170/1989, de 19 d'octubre.
- STC 214/1989, de 21 de desembre.
- STC 46/1990, de 15 de març.
- STC 64/1991, de 22 de març.
- STC 76/1991, de 11 d'abril.
- STC 123/1991, de 3 de juny.
- STC 62/1991, de 22 març.
- STC 62/1991, de 20 de maig.
- STC 115/1991, de 23 de maig,
- STC 136/1991, de 20 de juny.
- STC 149/1991, de 4 de juliol.
- STC 236/1991, de 12 de desembre.
- STC 2 d'abril de 1992.
- STC 79/1992, de 28 de maig.
- STC 117/1992, de 16 de setembre.
- STC 141/1993, de 22 d'abril.
- STC 331/1993, de 12 de novembre.
- STC 80/1993, de 8 de març.
- STC 203/1993, de 17 de juny.
- STC 185/1993, de 14 de juny.
- STC 225/1993, de 8 de juliol.
- STC 227/1993, de 9 de juliol.
- STC 228/1993, de 9 de juliol.
- STC 264/1993, de 22 juliol.
- STC 385/1993, de 23 de desembre.
- STC 163/1994, de 26 de maig.
- STC 112/1995, de 6 de juliol.
- STC 146/1996, de 19 de setembre.

- STC 133/1997, de 16 de juliol.
- STC 61/1997, de 10 de març.
- STC de 20 de març de 1997.
- STC 133/1997, de 16 de juliol.
- STC 13/1998, de 22 de gener.
- STC 40/1998, de 19 de febrer.
- STC 148/1998, de 2 de juliol.
- STC 21/1999, de 25 de febrer.
- STC 208/1999, d'11 de novembre.
- STC 235/1999, de 16 de desembre
- STC 45/2001, de 15 de febrer.
- STC 95/2001, de 5 d'abril.
- STC 159/2001, de 5 de juliol.
- STC 126/2002, de 23 de maig.
- STC 124/2003, de 19 de juny.
- STC 51/2004, de 13 d'abril.
- STC 77/2004, de 29 d'abril.
- STC 157/2004, de 21 de setembre.
- STC 254/2004, de 22 de desembre.
- STC 33/2005, de 17 de febrer.
- STC 164/2006, de 24 de maig.
- STC 240/2006, de 20 de juliol.
- STC 31/2010, de 28 de juny.
- STC 88/2010, de 15 de novembre.
- STC 140/2011, de 14 de setembre.
- STC 31/2011, de 17 de març.
- STC 26/2012, d'1 de març.

### **Sentències del Tribunal Suprem**

- STS de 15 de juny de 1977.
- STS 28 de juny de 1978.
- STS 27 de juny de 1979.
- STS 30 de novembre de 1980.

- STS 6 de novembre de 1981.
- STS de 16 de juliol de 1982.
- STS 15 d'octubre de 1983.
- STS 22 de febrer de 1984.
- STS 15 de juny de 1984.
- STS de 13 de juliol de 1984.
- STS 12 de juny de 1985.
- STS 1 de desembre de 1986.
- STS 10 d'abril de 1987.
- STS 13/1992, de 6 de febrer.
- STS de 13 de juliol de 1993.
- STS 284/1993, de 30 de setembre.
- STS 102/1995, de 26 de juny.
- STS de 20 de febrer de 2003.
- STS de 25 de juliol de 2006.
- STS 20 de novembre de 2007.
- STS de 6 d'octubre de 2011.

### **Sentències del Tribunal Superior de Justícia**

- STSJ de Catalunya de 26 de juny de 2002.
- STSJ de Catalunya de 30 de juliol de 2002.
- STSJ de Catalunya 499/2013, de 12 de juliol.