

ano 16 - n. 64 | abril/junho - 2016  
Belo Horizonte | p. 1-274 | ISSN 1516-3210  
A&C – R. de Dir. Administrativo & Constitucional

**Revista de Direito  
ADMINISTRATIVO  
& CONSTITUCIONAL**

**A&C**

# A&C – REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL

**IPDA**  
Instituto Paranaense  
de Direito Administrativo



© 2016 Editora Fórum Ltda.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).



Luís Cláudio Rodrigues Ferreira  
Presidente e Editor

Av. Afonso Pena, 2770 – 15º andar – Savassi – CEP 30130-012 – Belo Horizonte/MG – Brasil – Tel.: 0800 704 3737  
www.editoraforum.com.br / E-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Impressa no Brasil / Printed in Brazil / Distribuída em todo o Território Nacional

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

A246 A&C : Revista de Direito Administrativo &  
Constitucional. – ano 3, n. 11, (jan./mar.  
2003) . – Belo Horizonte: Fórum, 2003-

Trimestral  
ISSN: 1516-3210

Ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada  
pela Editora Juruá em Curitiba

1. Direito administrativo. 2. Direito constitucional.  
I. Fórum.

CDD: 342  
CDU: 342.9

Coordenação editorial: Leonardo Eustáquio Siqueira Araújo  
Capa: Igor Jamur  
Projeto gráfico e diagramação: Walter Santos

## Periódico classificado no Estrato A1 do Sistema Qualis da CAPES - Área: Direito.

Revista do Programa de Pós-graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar (Instituição de Pesquisa e Pós-Graduação), em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo (entidade associativa de âmbito regional filiada ao Instituto Brasileiro de Direito Administrativo).

A linha editorial da *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional* segue as diretrizes do Programa de Pós-Graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo. Procura divulgar as pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no direito comparado, com ênfase na questão da interação e efetividade dos seus institutos, notadamente América Latina e países europeus de cultura latina.

A publicação é decidida com base em pareceres, respeitando-se o anonimato tanto do autor quanto dos pareceristas (sistema *double-blind peer review*).

Desde o primeiro número da Revista, 75% dos artigos publicados (por volume anual) são de autores vinculados a pelo menos cinco instituições distintas do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar.

A partir do volume referente ao ano de 2008, pelo menos 15% dos artigos publicados são de autores filiados a instituições estrangeiras.

Esta publicação está catalogada em:

- Ulrich's Periodicals Directory
- RVBI (Rede Virtual de Bibliotecas – Congresso Nacional)
- Library of Congress (Biblioteca do Congresso dos EUA)

*A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional* realiza permuta com as seguintes publicações:

- *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo (USP), ISSN 0303-9838
- *Rivista Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, ISBN/EAN 978-88-348-9934-2

# El urbanismo comercial en el ordenamiento jurídico español: de la transposición de la directiva de servicios al impacto de la ley de garantía de la unidad de mercado

**Marina Rodríguez Beas**

Personal Investigador de acceso al SECTI, Universidad Rovira i Virgili (Tarragona, España).  
Doctora en Derecho por la Universidad Rovira i Virgili (Tarragona, España). *E-mail:* <marina.rodriguez@urv.cat>.

---

**Resumen:** En este trabajo analizamos el marco jurídico del llamado urbanismo comercial en el ordenamiento jurídico español y en qué medida, la necesaria adaptación de la legislación en materia de ordenación de los equipamientos comerciales a las exigencias derivadas de 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, fue aprovechada, en un primer momento, por el legislador estatal y los autonómicos para hacer de la ordenación del territorio y la protección del medio ambiente las razones imperiosas de interés general que amparaban y justificaban su intervención. Pero con los últimos cambios legislativos, esta intervención administrativa ha ido perdiendo fuerza de acuerdo con las corrientes neoliberales que inspiran las sucesivas modificaciones de la normativa estatal en la materia como la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. Esto marca unas diferencias importantes, afectando a la posibilidad de recuperar un modelo de ciudad comercial con un desarrollo urbano sostenible y a la efectividad de las competencias autonómicas.

**Palabras clave:** Urbanismo comercial. Libertad de establecimiento. Unidad de mercado. Protección medioambiental. Sostenible.

**Índice:** **1** Introducción – **2** El principio de libertad de establecimiento – **3** La protección medio ambiental y la ordenación territorial y urbanística como razones imperiosas de interés general – **4** El principio de eficacia en todo el territorio nacional – **5** Conclusiones – Bibliografía

---

## 1 Introducción

El desarrollo del comercio ha mantenido, desde la perspectiva histórica, un vínculo constante con la transformación urbana, generando estrechas e intrínsecas relaciones de interdependencia. Pero estas relaciones no siempre han sido pacíficas. Es a partir del siglo XX, cuando la concurrencia de una serie de factores, esencialmente sociales, económicos y urbanísticos, alteran las relaciones entre la ciudad y el

comercio, dando lugar a la aparición del problema de la integración de la ordenación espacial del comercio y así nace el fenómeno conocido como urbanismo comercial.<sup>1</sup>

Ante estos conflictos, los poderes públicos intervinieron aprobando una normativa reguladora de la ordenación de los equipamientos comerciales con el fin de conseguir un equilibrio entre los intereses de las grandes superficies comerciales y el comercio tradicional.

Sin embargo, en la actualidad continúan produciéndose; hecho que demuestra la necesidad de una nueva forma de planificación que analice todos los efectos que pueden derivarse de la ubicación de los equipamientos comerciales. A su vez, esta nueva planificación debe resolver la cuestión ideológica que existe sobre este enfrentamiento, que no es otra que decidir que tipo o modelo de ciudad se desea.

El comercio interior está bajo un proceso de transformación que, fundamentalmente, es consecuencia de 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,<sup>2</sup> la cual ha comportado una profunda revisión del marco jurídico del sector servicios, y todavía permanece en el centro de la Estrategia Europa 2020 como marco de referencia para los programas nacionales de reformas estructurales de fomento de la competitividad y el crecimiento a largo plazo.

La citada Directiva se centra en la consecución de un auténtico mercado único de servicios, cuestión ésta de gran relevancia para la economía de la Unión Europea.<sup>3</sup> Para ello establece una serie de medidas a concretar por los distintos

<sup>1</sup> RODRÍGUEZ BEAS, M. *El comercio en el ordenamiento jurídico español*. El urbanismo comercial y la sostenibilidad urbana. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.

<sup>2</sup> Esta Directiva se enmarca en el contexto de “la Estrategia de Lisboa”, impulsada por el Consejo Europeo a partir del año 2000, cuando en las conclusiones de la reunión de marzo de aquel año se propuso “convertir la economía europea en la economía más competitiva del mundo”.

La doctrina científica ha calificado a esta Directiva como confusa, imprecisa, contradictoria y ambigua. Entre otros, *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. Madrid: Marcial Pons, 2009; RIVERO ORTEGA, R. (Dir.). *Mercado europeo y reformas administrativas*. La transposición de la Directiva de servicios en España. Madrid: Civitas-Thomson Reuters, 2009; 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*, n. 6, p. 34-41, 2009. p. 34 y ss.; DE LA QUADRA-SALCEDO, T. Libertad de establecimiento y de servicios: ¿reconocimiento mutuo o país de origen?. *REDA*, n. 146, p. 221-263, 2010. p. 221 y ss. En este sentido es significativa la petición de claridad y precisión que formuló el Comité Económico y Social Europeo en su dictamen a la propuesta (COM 2004, 2 final).

<sup>3</sup> Sobre el proceso de tramitación de la Directiva de Servicios, puede verse, ENTRENA RUIZ, D. La génesis de la Directiva sobre la liberalización de servicios. In: 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. Madrid: Marcial Pons, 2009. p. 41 y ss.; VILLAREJO GALENDE, H. La Directiva de servicios en el mercado interior: una perspectiva general. In: 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 y ss.; SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A. Eficacia y proceso de transposición de la Directiva de servicios en España. In: VILLAREJO GALENDE, H. (Coord.). *La Directiva de servicios y su impacto sobre el comercio europeo*. Granada: Comares, 2009; DEL PINO GONZÁLEZ, A. Las claves en la transposición de la Directiva de servicios. In: VILLAREJO GALENDE, H. (Coord.). *La Directiva de servicios y su impacto sobre el comercio europeo*. Granada: Comares, 2009.

Estados miembros, encaminadas básicamente a la simplificación de trámites y procedimientos, a la eliminación de las trabas burocráticas que de forma injustificada o desproporcionada obstaculizan el acceso a las actividades de servicios y a su ejercicio.<sup>4</sup> Apuesta por la liberalización de la prestación de los servicios pero permite la imposición de restricciones a la libertad de establecimiento para proteger el entorno urbano.<sup>5</sup> Este régimen de intervención administrativa nos brindó la posibilidad de diseñar un modelo de ciudad compacta con un desarrollo urbano sostenible, ordenando la ubicación de las grandes superficies comerciales. Pero las últimas reformas de la normativa básica del Estado español que afectan a la materia del comercio interior se dirigen hacia la instauración plena del principio de libertad de establecimiento.

## 2 El principio de libertad de establecimiento

La libertad de establecimiento constituye una de las libertades fundamentales que conforman la estructura del Derecho de la Unión Europea (art. 49 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea).

Para definir la libertad de establecimiento nos dirigimos al concepto de establecimiento, diseñado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, el cual ha sido codificado por la Directiva de Servicios. En este sentido, el Considerando 37 de la Directiva de Servicios manifiesta 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 un 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

<sup>4</sup> GIFREU I FONT, J. La impronta de la Directiva de Servicios y de la normativa de transposición interna estatal en las técnicas interventoras urbanísticas. Parada y fonda: la Ley de garantía de la unidad de mercado. *Revista Vasca de Administración Pública*, n. 98, p. 169-213, enero/abr. 2014. p. 173.

<sup>5</sup> LÓPEZ PÉREZ F. *El impacto de la directiva de servicios sobre el urbanismo comercial*. Barcelona: Atelier, 2009. p. 22.

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”. En el texto dispositivo de la Directiva de Servicios se define el término establecimiento, el art. 4.5 como “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”.<sup>6</sup>

El derecho de establecimiento, como lo define Fortes Martín, comprende la facultad de crear y mantener, siempre que se respeten las normas profesionales, más de un centro de actividad en el territorio de la Comunidad.<sup>7</sup> Por tanto, este derecho permite establecerse en un Estado miembro en igualdad de condiciones que los nacionales y cumpliendo los requisitos exigidos por la legislación interna, siempre que estos sean conformes con el Derecho de la Unión Europea.

## 2. La transposición al ordenamiento jurídico español del principio de libertad de establecimiento en la normativa de ordenación del comercio minorista

Ley 1/2010, de 1 de marzo, de reforma de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (en adelante LOCM) tiene por objeto adaptar la LOCM de 1996 a las disposiciones de la Directiva de Servicios, que cómo afirma en su Exposición de Motivos pretende “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”.

<sup>6</sup> En el capítulo III, en los arts. 9 a 15 de la DS se determina el régimen de la libertad de establecimiento de los prestadores.

<sup>7</sup> 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. In: 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. Madrid: Marcial Pons, 2009. p. 133.

Respecto a la libertad de establecimiento, en su Preámbulo se puede observar la voluntad del legislador de suprimir cualquier obstáculo que pueda afectar a esta libertad, manifestando 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”. Esta consideración se ve reflejada en el precepto 6.1 que establece que “con carácter general, la instalación de establecimientos comerciales no estará sujeta a régimen de autorización comercial”. En consecuencia, el establecimiento de un régimen de autorización comercial tendrá el carácter de excepcional y deberá ajustarse al principio de proporcionalidad, según lo establecido en el art. 5. c) de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio,<sup>8</sup> al principio de no discriminación y si concurren razones imperiosas de interés general relacionadas con la distribución comercial, de acuerdo con lo que se establece en el art. 6.2 de LOCM y así se motive suficientemente en la ley que establezca dicho régimen.<sup>9</sup>

Sin embargo, el artículo citado anteriormente deja un margen de libertad a las Comunidades Autónomas para que, en el ejercicio de las competencias que tengan reconocidas, impongan o no la exigencia de autorización comercial para la instalación de establecimiento comercial, sea cual sea su tamaño, siempre que concurren de manera clara e inequívoca razones imperiosas de interés general relacionadas con la distribución comercial.

Por tanto, corresponde a las Comunidades Autónomas establecer en su normativa el procedimiento de autorización para estos tipos de supuestos que, cómo hemos especificado resultaran de carácter excepcional.<sup>10</sup>

De este modo, las Comunidades Autónomas, de forma mayoritaria, optaron por fijar la excepción como regla general para los llamados grandes establecimientos comerciales.<sup>11</sup> Unas Comunidades Autónomas, entre ellas Cataluña, Galicia y Castilla

<sup>8</sup> Esta Ley incorpora, con carácter de norma básica, las previsiones de la Directiva de Servicios, estableciendo las directrices y principios generales necesarios para dar cumplimiento a la norma de la Unión Europea en aras de garantizar la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios. Esta Ley horizontal de transposición constituye el marco general de referencia tanto a los efectos de fijación de los criterios que debe satisfacer la normativa en vigor y la que se adopte en el futuro.

<sup>9</sup> Art. 9 y 10 de la Directiva de Servicios.

<sup>10</sup> Art. 6.4.

<sup>11</sup> La definición de gran establecimiento comercial se caracteriza por su heterogeneidad, aunque a partir de las reformas autonómicas la cuantía de 2.500 m<sup>2</sup> se ha convertido en un estándar a pesar de existir excepciones.

y León, exigen para la instalación de este tipo de formato de distribución comercial, la obtención de una autorización comercial, pero otras Comunidades Autónomas (Cantabria, Castilla-La Mancha y Extremadura) exigen la emisión de un informe comercial preceptivo y vinculante evacuado por la Consejería competente en materia de comercio.

## 2.2 El impacto de las últimas reformas de la normativa estatal sobre el principio de libertad de establecimiento

En el marco de la crisis económica, el Estado se fijó como objetivo reducir las cargas administrativas que obstaculizaban o dificultaban el comercio minorista, así como dinamizar el sector, permitiendo un régimen más flexible de apertura de la actividad que suponga un mínimo común denominador para todo el Estado. Con este objetivo se aprobó el Real Decreto ley 19/2012, de 25 de mayo, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios.

Para alcanzar dichas finalidades, el art. 3 del Real Decreto citado determinó la inexistencia de la licencia para el inicio y el desarrollo de las actividades comerciales, situadas en cualquier parte del territorio nacional con una superficie de exposición y venta al público inferior a los 300m<sup>2</sup>. Por consiguiente, se sustituyen en estos casos las licencias por declaración responsable o comunicación previa, de conformidad con lo establecido en el art. 71 *bis* de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Aún así, como especifica el art. 5, la presentación de la declaración de responsable o de la comunicación previa “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”.

Por tanto, con este Real Decreto ley se fijó un umbral para eximir de licencia o autorización previa, y por consiguiente se reduce el margen de actuación del legislador autonómico en esta materia, al contrario de lo que sucedía con la LOCM, como hemos especificado anteriormente. De esta manera, se pasa de un control *ex ante* a través de la autorización a un régimen de control *ex post*, fundamentado en una declaración responsable.<sup>12</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*, n. 42, p. 217-256, 2011.

<sup>12</sup> Vid. VILLAREJO GALENDE, H. Licencias comerciales: su persistencia tras la Directiva de servicios. *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, n. 868, 2012. p. 99.

Pero el Real Decreto ley contenía también dos importantes provisiones en relación con el umbral de superficie por debajo del cual las entidades locales podrían exigir licencias comerciales. La primera era una habilitación al Gobierno para modificar al alza dicho umbral dependiendo de las “circunstancias del mercado y la coyuntura económica”.<sup>13</sup> Y la segunda era el reconocimiento también a las Comunidades Autónomas de la facultad de ampliar dicho umbral si así lo estimasen conveniente en el ámbito de sus competencias.<sup>14</sup>

Pero las sucesivas modificaciones de la normativa estatal<sup>15</sup> ampliaron progresivamente el umbral de superficie máxima de los establecimientos que están exentos de licencia hasta llegar a los 750m<sup>2</sup> que impone la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (en adelante LGUM).<sup>16</sup> La argumentación de estas medidas gira alrededor del impulso económico y la eliminación de barreras en el mercado, ya que el legislador estatal considera que el Estado Autonómico distorsiona el funcionamiento del mercado interior de servicios y la unidad de mercado y, por ende, repercute negativamente en la productividad y la competencia. Pero detrás de esto apreciamos una política desreguladora<sup>17</sup> y unificadora de los regímenes jurídicos de cada Comunidad Autónoma, lo que presenta graves problemas jurídicos.<sup>18</sup> Cabe destacar que el carácter íntegramente básico de esta Ley hace que las leyes autonómicas sí que queden estricta y plenamente constreñidas por todas y cada una de sus determinaciones.

Sobre la incidencia de esta medida sobre las competencias autonómicas, en concreto sobre Cataluña, el *Consell de Garanties Estatutàries* afirmó, sobre la ampliación a 300m<sup>2</sup> que: “(...) significa la afectación de casi la totalidad del comercio, lo que deja un margen de actuación a la Generalidad irrisorio en este aspecto, ya que dispondrían de libertad horaria el 90% de los establecimientos comerciales minoristas, por lo que tenemos que concluir, como también lo hizo el Consejo Consultivo en dos supuestos similares (DCC núm. 219, de 14 de julio de 2000, F IV.4.E,

<sup>13</sup> Disposición final séptima.

<sup>14</sup> Disposición final octava. En este sentido algunas Comunidades Autónomas han sido más liberales en sus reformas en materia de actividad comercial. Este es el caso de la Comunidad de Madrid, que aprobó la Ley 2/2012, de 12 de junio, de dinamización de la actividad comercial que sustituye la licencia de apertura sin limitación del número de metros cuadrados útiles.

<sup>15</sup> Al Real Decreto ley 19/2012, de 25 de mayo, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios le siguieron una serie de reformas: la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados sectores y la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de soporte a los emprendedores y su internalización.

<sup>16</sup> Disposición final tercera de la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado.

<sup>17</sup> Se evidencia su propósito desregulador en el principio de necesidad, consagrado en el art. 5.1 de la LGUM y que más adelante analizamos.

<sup>18</sup> En este sentido Gifreu I Font afirma que se “alienta una homogeneización normativa desreguladora en la que se impondrá el principio de mínima intervención, con independencia de si es o no la mejor alternativa”. *Vid.* Gifreu I Font, J. La impronta de la Directiva de Servicios y de la normativa de transposición interna estatal en las técnicas interventoras urbanísticas. Parada y fonda: la Ley de garantía de la unidad de mercado. *Revista Vasca de Administración Pública*, n. 98, p. 169-213, enero/abr. 2014. p. 206.

y DCC núm. 267, de 7 de febrero de 2005, F V. 4), que a esta prescripción no se le puede atribuir el carácter de base, no porque formalmente y aparente no dé margen al legislador autonómico (marca un umbral máximo de superficie), sino porque materialmente no permite desarrollar una política propia y singularizada en materia de horarios comerciales (art. 121.1 c EAC), ya que la pretendida base afecta a casi la totalidad de comercios minoristas. Ahora bien, mientras el Tribunal Constitucional no se pronuncie expresamente, sería necesario que el legislador catalán, en el preámbulo de la Proposición, aportara las razones que justifican separarse de una norma declarada básica”.<sup>19</sup>

En consecuencia, considera que esta regulación no tiene amparo legal en el art. 149.1.13 CE relativo a las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica y vulnera las competencias de la Generalitat relativas al comercio previstas en el art. 121 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (en adelante EAC).<sup>20</sup>

No obstante, las Comunidades Autónomas han mantenido adaptada a este nuevo marco, la exigencia de autorización para la instalación de grandes establecimientos comerciales. Sin embargo, no es infrecuente que en el régimen de estas autorizaciones, el legislador autonómico deslice algunos criterios que pueden resultar contrarios, además de a la Directiva de Servicio y a sus normas de transposición, a lo que ahora dispone el art. 18.2 LGUM. De este modo, cuando el legislador autonómico contempla criterios de política económica o comercial con la finalidad de favorecer a los pequeños comerciantes, está incurriendo ahora en la conducta prohibida en el art. 18.2 g) LGUM consistente en la adopción de “actos, disposiciones y medios de intervención (...) que contengan o apliquen requisitos de naturaleza económica o

<sup>19</sup> Dictamen 20/2013, de 19 de diciembre, sobre la Proposición de ley del Parlamento de Cataluña, de horarios comerciales y determinadas actividades de promoción.

<sup>20</sup> Esta Ley ha generado una gran conflictividad no sólo en Cataluña. En concreto se han interpuesto contra la LGUM cuatro recursos de inconstitucionalidad: el Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 8 de abril actual, ha acordado admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 1454-2014, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía contra los artículos 6; 14.2; 17, último inciso del párrafo primero y letras a) a d); 18.2, letras b) a f); 19; 20; 21.2 y 3; 23.2; 26; 27; disposición adicional décima y disposiciones finales primera, segunda y cuarta de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de unidad de Mercado; el Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 8 de abril actual, ha acordado admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad número 1397-2014, promovido por el Parlamento de Cataluña, contra los artículos 14.2 y, por conexión, 23.2; 16; 17; 18 y, por conexión, 5 y disposición final segunda; 19; 20; 26.5; 27 en relación con la disposición final primera, apartado tres; apartado uno y, por conexión, dos de la disposición final tercera y disposición final cuarta la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de unidad de Mercado; el promovido por el Gobierno de Cataluña número 1411-2014, contra los arts. 5, 6, 14.2, 16, 17, 18, 19, 20, 23, 26.5, 27, disposición adicional 10, y disposiciones finales 1, 2, 3 y 4; y el promovido por el Gobierno de Canarias número 5437-2014, contra los arts. 6, 19 y 20.

Pero prueba de esta conflictividad también son las negociaciones que se han realizado en el seno de las correspondientes Comisiones Bilaterales de Cooperación entre la Administración General del Estado y la correspondiente Comunidad Autónoma para resolver las discrepancias sobre la LGUM. En concreto, tales negociaciones se entablaron exitosamente con el País Vasco y con Galicia. En el caso del País Vasco se logró un Acuerdo en la Comisión Bilateral, publicado en el Boletín Oficial del Estado de 12 de agosto de 2014 y en cuanto a Galicia las discrepancias se solventaron a través del Acuerdo en la Comisión Bilateral, publicado en el Boletín Oficial del Estado de 29 de octubre de 2014.

intervención directa o indirecta de competidores en la concesión de autorizaciones, en los términos establecidos en las letras e) y f) del art. 10 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio”.

Por tanto, la LGUM restringe ahora más intensamente la posibilidad de someter las actividades a controles administrativos previos. Pero además, lo relevante en la LGUM es una nueva restricción, que analizamos en los apartados siguientes, a las posibilidades de imponer autorizaciones. De este modo, esta Ley ofrece un panorama diferente con nuevos problemas que se deberán abordar. Además, la LGUM no plantea alternativas a las autorizaciones, apenas dedica unos preceptos sobre la colaboración entre las distintas Administraciones, los cuales son insuficientes para llenar el vacío de las autorizaciones.<sup>21</sup>

### 3 La protección medio ambiental y la ordenación territorial y urbanística como razones imperiosas de interés general

La Directiva de Servicios, en el art. 4.8, contempla el concepto de razón imperiosa de interés general siguiendo la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y establece una larga lista *numerus apertus*, entre las que destacamos la protección del medio ambiente y del entorno urbano y la planificación urbana y rural.<sup>22</sup>

En la normativa reguladora de la ordenación del comercio, se transpone en al art. 6.2 de la LOCM cuando dispone que 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-artístico.

Así, en consecuencia, un régimen de autorización es posible si se fundamenta en alguna de las razones imperiosas de interés general y que los requisitos que se establezcan para obtener la autorización, también estén amparados por aquellas razones. En relación a los instrumentos de ordenación territorial y urbanística, también serán posibles si persiguen algunas de las razones, es decir, la efectiva protección del medio ambiente y del entorno urbano o resolver los problemas territoriales y urbanísticos derivados de su instalación. Sin embargo, hay que tener en cuenta que detrás de estos instrumentos de ordenación territorial no se escondan intereses o razones de naturaleza económica o comercial, requisitos estos que quedan totalmente prohibidos, buscando una planificación económica.<sup>23</sup>

<sup>21</sup> Vid. REBOLLO PUIG, M. El Estado Autonómico tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015. p. 102.

<sup>22</sup> Esta última se incluye en el Considerando 40.

<sup>23</sup> En este sentido LÓPEZ PÉREZ F. *El impacto de la directiva de servicios sobre el urbanismo comercial*. Barcelona: Atelier, 2009. p. 40.

Ante esta situación, cada Comunidad Autónoma ha seguido un camino, pero el que todas tienen en común es la eliminación de cualquier rasgo de carácter económico que mantenían las anteriores normativas, para no vulnerar la Directiva de Servicios. Al mismo tiempo, la gran mayoría han perfilado un nuevo urbanismo comercial centrando la atención en la protección medioambiental buscando, así la sostenibilidad urbana, ya que vinculan criterios de concesión de la licencia o informe comercial a las determinaciones de la ordenación territorial o del planeamiento urbanístico con otros criterios de tutela del medio ambiente como la movilidad, el impacto paisajístico, la incidencia ambiental y la eficiencia energética.

Los legisladores autonómicos, con carácter general, han trasladado a sus normativas el listado de razones imperiosas de interés general contemplado en el art. 6.2 LOCM. No obstante, algún otro legislador ha dado un paso más allá y ha intentado precisar el alcance de las razones imperiosas de interés general que invoca. Este es el caso del legislador catalán, en el art. 4.2 del Decreto-Ley 1/2009, de 22 de diciembre, de ordenación de los equipamientos comerciales, determina los objetivos desde la perspectiva territorial y de protección del medio ambiente y en su art. 15.1 se dispone que para el otorgamiento o la denegación de la licencia comercial deben valorarse una serie de criterios de carácter medioambiental conectados con la ordenación del territorio y el urbanismo, como: la adecuación del proyecto al planeamiento urbanístico vigente; la localización del proyecto en las áreas territoriales, previamente delimitadas a efectos de acoger usos comerciales; la movilidad generada por el proyecto para establecimientos con una superficie de venta igual o superior a 2500m<sup>2</sup>, con una atención especial a la incidencia en la red viaria y las infraestructuras públicas, y también a la existencia o no de medios de transporte público colectivo suficientes para atender los flujos de público previsibles y desincentivar el uso del vehículo particular; la incidencia ambiental del proyecto teniendo en cuenta los parámetros aplicables en materia ambiental y de eficiencia energética; y el impacto e integración paisajística del proyecto, de acuerdo con el informe de la dirección general competente.

En el mismo sentido se pronuncia el legislador de Galicia en el art. 29.1 de la Ley 13/2010, de 17 de diciembre, de Comercio Interior, cuando manifiesta que el sometimiento a la autorización comercial tiene como finalidad “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”. Atendiendo a dicha finalidad, únicamente precisará autorización comercial autonómica la instalación, ampliación y traslado de los establecimientos comerciales individuales o colectivos que destinándose al comercio detallista de

cualquier clase de artículos tengan una incidencia ambiental, territorial, urbanística y en el sistema viario que trascienda el término municipal en que se ubiquen, por su magnitud, importancia y características.

En conclusión, se constata como en el procedimiento de otorgamiento de la autorización o informe comercial están presentes los factores medioambientales y de ordenación del territorio y urbanismo. Esto es precisamente el gran cambio respecto a la situación precedente, efecto directo de la Directiva de Servicios. Sin embargo, esta situación no está exenta de críticas por parte de la doctrina, alegando el posible solapamiento de controles y la atribución a la Consejería competente en materia de comercio la competencia para evaluar factores que no le son propios como la ordenación del territorio y la protección del medio ambiente.

### 3.1 Criterios de interpretación de las razones imperiosas de interés general: principio de necesidad y de proporcionalidad

De lo expuesto hasta ahora, podemos afirmar que es posible una ordenación de los equipamientos comerciales que se sustente sobre criterios territoriales y medioambientales, motivo por el cual, se puede o no autorizar según el tipo de suelo, la integración paisajística, la movilidad, etc. A pesar de esto, este tipo de medidas, como manifiesta el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (en adelante TJCE) se tiene que aplicar “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>24</sup>

Las razones imperiosas de interés general deben interpretarse de forma restrictiva, es decir que: la mera invocación de la razón imperiosa no justifica la imposición de cualquier control o restricción;<sup>25</sup> y deben responder a criterios de oportunidad y proporcionalidad, es decir, justificar que son las medidas más adecuadas para alcanzar el objetivo pretendido, como por ejemplo, la defensa de un modelo de ciudad compacta.<sup>26</sup>

Siguiendo el criterio jurisprudencial del Tribunal de Justicia de la Unión Europea es de suma importancia realizar esta interpretación restrictiva. En este sentido,

<sup>24</sup> STJCE de 30 de noviembre de 1995, as. C-55/94, Reinhard Gebhard contra Consiglio del Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano, Rec. 1995-I.

<sup>25</sup> Vid. LINDE PANIGUA E. Libertad de establecimiento de los prestadores de servicios en la directiva relativa a los servicios en el mercado interior. La Directiva relativa a los servicios en el mercado interior (Directiva Bolkestein). *RDUE*, n. 14, p. 219-250, 2008. p. 91.

<sup>26</sup> Sobre el concepto de ciudad compacta y su recepción legal, véase AMENÓS ÁLAMO, J. *El mito legal de la ciudad compacta*. Cerdanyola del Vallès: Universitat Autònoma de Barcelona, 2015.

resulta interesante la Sentencia de 24 de marzo de 2011, as. C-400/08, “*Comisión Europea contra Reino de España*” (Rec. p. I-01915), en la que el Tribunal analizaba la Ley catalana 18/2005, de 27 de diciembre, de equipamientos comerciales y afirma que si bien las restricciones relativas al emplazamiento y al tamaño de los grandes establecimientos comerciales son medios adecuados para alcanzar los objetivos de ordenación del territorio y de protección del medio ambiente, para que puedan justificar una excepción al principio de la libertad de establecimiento “deben ir acompañadas de un análisis de la oportunidad y de la proporcionalidad de la medida restrictiva adoptada por dicho Estado miembro, así como de los datos precisos que permitan corroborar su argumentación”. Y en ese caso enjuiciado, el Tribunal rechaza las medidas de intervención adoptadas por el legislador catalán solo por su falta de argumentación no por la naturaleza de las propias medidas.

El art. 5 LGUM obliga a que cualquier normativa que establezca límites al acceso o ejercicio de una actividad económica motive su necesidad en la “salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el art. 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Y, además, dispone que cualquier requisito que imponga un límite a la referida libertad deberá ser proporcionado a la correspondiente razón imperiosa de interés general, de manera que sólo procederá cuando “no exista otro medio no menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica”.<sup>27</sup>

El citado precepto, como afirma Rebollo Puig comporta el límite más general y riguroso a los poderes públicos infraestatales de cuantos contiene esta Ley y “en realidad, una configuración radical de las libertades económicas”.<sup>28</sup>

Pero el principio de necesidad<sup>29</sup> y proporcionalidad<sup>30</sup> recogido en la LGUM marca unas diferencias importante con la Directiva de Servicios y la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. En primer lugar, la nueva regulación adopta un criterio distinto en cuanto a su ámbito de aplicación, ya que alcanza a cualesquier actividad económica y no sólo a los servicios. En segundo lugar, la LGUM restringe mucho más el catálogo de razones imperiosas de interés general. Así, la exigencia de autorización a los operadores económicos sólo podrá considerarse necesaria y proporcional cuando esté justificada

<sup>27</sup> Art. 5.2 LGUM.

<sup>28</sup> REBOLLO PUIG, M. El Estado Autonómico tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015. p. 103.

<sup>29</sup> Se consagra en el art. 5.1 LGUM como “principio de necesidad” que las leyes sólo podrán imponer límites a la libertad de empresa por determinadas razones tasadas.

<sup>30</sup> Este principio de proporcionalidad se descompone en un triple test: si es real y efectivamente adecuado para el logro de la finalidad perseguida, congruencia con los motivos y adecuación al fin; si es la menos restrictiva de las libertades de circulación de entre las que podrían satisfacer la finalidad pretendida; y si existe un equilibrio razonable entre la ventaja que la medida comporta para la finalidad perseguida y la restricción para la libertad de circulación que origina. Pero con la LGUM se somete a este juicio de proporcionalidad a cualquier limitación a las libertades económicas.

“por razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente en el lugar concreto donde se realiza la actividad, y estas razones no pueden salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación”. E igualmente, en relación a la autorización en el caso de “instalaciones o infraestructuras físicas necesarias para el ejercicio de actividades económicas”, su exigibilidad únicamente se estimará necesaria y proporcional cuando dichas instalaciones e infraestructuras físicas “sean susceptibles de generar daños sobre el medio ambiente y el entorno urbano, la seguridad o la salud pública y el patrimonio histórico-artístico, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación”.

Con todo esto se han establecido unas restricciones a los poderes públicos que van más allá de la Directiva de Servicios, pero como se posiciona Rebollo Puig “no sólo ni fundamentalmente porque restrinja las razones imperiosas de interés general sino porque les atribuye una función que no tienen allí”.<sup>31</sup> Así, en el Derecho español, con la LGUM se atribuye a las razones imperiosas de interés general una función más relevante que la que le confiere el Derecho de la Unión Europea, tras la Directiva de Servicios.<sup>32</sup>

Por consiguiente, para implantar la necesaria autorización no basta con que concurra cualquiera de las razones imperiosas de interés general que enumera el art. 3.11 de la Ley 17/2009, sino que las mismas quedan circunscritas a razones de orden público, seguridad pública, salud pública, protección del medio ambiente en el lugar concreto donde se realiza la actividad y del entorno urbano o protección del patrimonio histórico-artístico. Ninguna otra razón imperiosa de interés general como la protección de los derechos de los consumidores, puede aducirse como título habilitante para condicionar la libertad de empresa a la obtención de una autorización administrativa previa.

Pero tampoco es suficiente con que concurra alguna de las referidas razones, sino que la necesidad de exigir una autorización se habrá de fundar en un estricto juicio de proporcionalidad. De este modo, debe acreditarse que no es suficiente la presentación de una declaración responsable o una comunicación para salvaguardar la correspondiente razón imperiosa de interés general.

Así, el cambio que ha introducido la LGUM es verdaderamente notable en relación con lo exigido por la normativa anterior, ya que se ponen límites a cualquier restricción a las libertades económicas.<sup>33</sup> Como afirma Rebollo Puig lo que intenta es

<sup>31</sup> REBOLLO PUIG, M. El Estado Autonómico tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015. p. 105.

<sup>32</sup> REBOLLO PUIG, M. El Estado Autonómico tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015. p. 106.

<sup>33</sup> Así lo han apuntado, REBOLLO PUIG, M. *La unidad de mercado y su ordenación*. Cuadernos de derecho para ingenieros. Las reformas generales. Madrid: La Ley, 2013. p. 24 y ss. FERNÁNDEZ FARRERES, G. Unidad de

“consagrar una configuración radical de la libertad de empresa que, con independencia de cualquier peligro para la unidad del mercado nacional y las libertades de circulación, restringe drásticamente las posibilidades del legislador para limitar su ejercicio”.<sup>34</sup> Este cambio potencia, sin lugar a dudas, la libertad de empresa, pero suscita serias dudas de si se adecua al orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, por cuanto, según el reparto en las diversas materias, como en el caso que aquí nos afecta el comercio interior, corresponde a las Comunidades Autónomas y no al Estado decidir sobre si las actividades quedan o no sujetas a autorización.<sup>35</sup> Y, sin embargo, esa decisión queda ampliamente condicionada por el art. 17.1 a) de la LGUM, al restringirse de manera anticipada las causas de necesidad que pueden legitimar o habilitar dicha decisión.<sup>36</sup> Restricción,

---

mercado y libertades de empresa y de circulación en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre. *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 163, p. 109-144, 2014. p. 127.

<sup>34</sup> REBOLLO PUIG, M. El Estado Autonómico tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015. p. 106. En este sentido véase también, FERNÁNDEZ FARRERES, G. Unidad de mercado y libertades de empresa y de circulación en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre. *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 163, p. 109-144, 2014. p. 124.

<sup>35</sup> El Consejo de Estado, en su Dictamen 631/2013, de 26 de junio de 2013, referido al anteproyecto de ley, afirmó que: “no puede reconstituir o reorganizar todo el sistema autorizador de las autoridades competentes en materia de actividades económicas: puede y debe sencillamente exigir a estas que, como dice el artículo 5.1 que diseña el principio que el artículo 17 desenvuelve, que, cuando “establezcan límites al acceso de una actividad económica o su ejercicio o exijan el cumplimiento de requisitos para una actividad”, las autoridades competentes deban motivar su necesidad y la proporcionalidad del medio elegido, considerándose razones para la exigencia de una autorización las que se enumeran en el artículo 17”. Y además, apostilla que “las razones que este último establece son insuficientes, debiendo expresamente remitir a las más amplias que señala el artículo 5”.

De forma similar, el *Consell de Garanties Estatutàries* de Cataluña en su informe 5/2014, mantiene que los cambios que incorpora la LGUM “limita de forma notoria la posibilidad de las Administraciones autonómicas y locales para decidir si resulta proporcionado o no prohibir o someter a autorización las actividades que sean contrarias a los bienes jurídicos vinculados a las competencias de las que son titulares”, lo que supone un menoscabo de las competencias estatutarias relacionadas con los diversos ámbitos económicos sin contar con habilitación competencial suficiente para hacerlo. De forma similar, el *Consell de Garanties Estatutàries* de Cataluña en su informe 5/2014, mantiene que los cambios que incorpora la LGUM “limita de forma notoria la posibilidad de las Administraciones autonómicas y locales para decidir si resulta proporcionado o no prohibir o someter a autorización las actividades que sean contrarias a los bienes jurídicos vinculados a las competencias de las que son titulares”, lo que supone un menoscabo de las competencias estatutarias relacionadas con los diversos ámbitos económicos sin contar con habilitación competencial suficiente para hacerlo. *Vid.* Dictamen del *Consell de Garanties Estatutàries* 5/2014, de 14 de febrero, sobre la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. p. 46-47.

<sup>36</sup> En este sentido Rebollo Puig afirma que no es fácil justificar la adecuación del art. 5.1 LGUM a la Constitución sobre todo respecto a materias de exclusiva competencia autonómica y se pregunta “¿cómo justifica que sea el Estado quien decida las finalidades que pueden justificar cualquier límite a las libertades económicas en estos sectores?” y que “(...) cierto que las competencias transversales del Estado como las invocadas por la propia LGUM (arts. 149.1.1 y 13) le permiten entrar incluso en las materias exclusivas, pero ello a condición de siquiera invocar una conveniencia de establecer un mínimo común uniforme que sólo es imaginable para cada sector y para cada regulación concreta, no para todos y para meramente impedir la regulación autonómica”. Y respecto al art. 17 LGUM vuelve a preguntarse “¿cabe que el Estado determine por su cuenta y con el carácter abstracto con que aquí se hace las razones por las que las Comunidades pueden imponer autorizaciones incluso en materias de exclusiva competencia autonómica?”, y responde afirmando que “(...) como mínimo, arduo resultará justificar una respuesta afirmativa que sólo con piroetas arriesgadas podría encontrar sustento en el art. 149.1.1 y 13 CE (...)”. *Vid.* REBOLLO PUIG, M. El Estado Autonómico tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015. p. 107.

que como afirma Fernández Farreres, careciendo de cobertura en del Derecho de la Unión Europea, tampoco parece que pueda ampararse en las competencias del Estado de las cláusulas 1, 6, 13 y 18 del art. 149.1 de la Constitución.<sup>37</sup>

Por tanto, esta reforma va más allá de lo que impone el Derecho de la Unión Europea y termina por afectar a las competencias de las Comunidades Autónomas.<sup>38</sup> En definitiva, aunque habrá que esperar a lo que el Tribunal Constitucional considere, parece más que dudoso que la LGUM se ajuste al orden constitucional de distribución de competencias.

## 4 El principio de eficacia en todo el territorio nacional

La LGUM no continua o profundiza en la línea marcada por las anteriores normas como insinúa el preámbulo de la propia Ley,<sup>39</sup> porque ésta a diferencia de la Directiva

<sup>37</sup> FERNÁNDEZ FARRERES, G. Unidad de mercado y libertades de empresa y de circulación en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre. *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 163, p. 109-144, 2014. p. 129.

En este sentido véase también, Dictamen 5/2014, de 14 de febrero, del *Consell de Garanties Estatutàries de Catalunya*.

<sup>38</sup> Objeción que aún se pone de manifiesto en términos más explícitos en el voto particular que se formulan el Dictamen del Consejo de Estado 631/2013, de 26 de junio de 2013: “y es que, al tratarse de una Ley que va mucho más allá de lo que hicieron las leyes 17/2009 y 25/2009 pero sin el apoyo jurídico que para aquéllas sí existía (aquéllas transponían la Directiva de Servicios –Directiva 2006/123/CE- mientras que esta Ley nada tiene que ver con aquella, al tratarse de una ley fundamentada exclusivamente en el derecho interno), la fundamentación de cuanto propone debe moverse claramente dentro de los límites de la Constitución”. Y añade, “el citado artículo 17, en su apartado 1, a diferencia de lo que hace el artículo 5 que ajusta su contenido –por remisión al artículo 3.11 de la Ley 17/2009- a una visión correcta de lo que es el marco regulador de la unidad de los mercados en la Unión Europea, sin embargo, opta por romper ese sistema, imponiendo otro modelo muy alejado del modelo interno europeo y que, de la manera en que está jurídicamente armado en el anteproyecto, atenta muy gravemente tanto contra la autonomía constitucional de las Comunidades Autónomas como contra la lógica de la protección de múltiples bienes constitucionales que otras leyes y reglamentos estatales han perfilado cuidadosamente”. Además insiste en que: “(...) sin la más mínima justificación, y sin examinar ni remitir a decisiones caso por caso o sector por sector (...), a través del análisis reposado de si tienen o no sentido y es proporcional al fin de interés general perseguido mantener las actuales o futuras prohibiciones o al menos someterlas a autorización, el artículo 17.1 propuesto levanta miles de prohibiciones que se contienen en la legislación estatal básica o general (según cual sea el alcance que el Estado tenga de las competencias en esa materia) y en todas las leyes y reglamentos autonómicos y ordenanzas municipales (...)”. Concluye “si en la UE los Estados entienden que, por mucho que haya mercado interior, ellos en principio, en uso de su soberanía, pueden para la defensa de esos intereses generales, prohibir o someter a control proporcional actividades concretas y por eso el derecho el derecho de la Unión cede ante ellos (salvo que por quórum muy reforzado los Estados decidan aproximar, caso por caso, sus legislaciones), ello implica que, no exigiéndolo el derecho de la Unión, esas potestades del Estado, Comunidades Autónomas y entes locales, sólo se pueden limitar aplicando la Constitución y será el Estado caso por caso, y desde luego las Comunidades Autónomas o las entidades locales cuando la Constitución y las leyes les hayan atribuido la competencia de defensa de esos intereses generales, quienes tengan que decidir si es proporcionado o no prohibir, o someter a autorización las actividades contrarias a los mismos de que se trate. (...) en suma, al autorizar en abstracto, y sin examinar si el Estado tiene o no competencias, cientos de actividades actualmente prohibidas o sometidas a autorización como mecanismo social y democrático de defensa de esos intereses generales y al entender derogado, y prohibir también en abstracto y de manera generalizada, que las Comunidades Autónomas puedan someter en el futuro a control consistente en exigir autorización a cuantas actividades actualmente o en el futuro pretendan salvaguardar uno de esos doce intereses generales si tienen competencia en la materia, el anteproyecto incurre en inconstitucionalidad manifiesta (...)”.

<sup>39</sup> “En la elaboración de esta ley se ha tenido en cuenta la experiencia recabada durante el proceso de transposición de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de

de servicios y de la Ley 17/2009 introduce requisitos y condiciones materiales o sustanciales de acceso y ejercicio<sup>40</sup> ya que el núcleo de las exigencias de las citadas recaen fundamentalmente sobre requisitos formales o de procedimiento.<sup>41</sup> Ejemplo de esto son las disposiciones como las contenidas en el art. 6 de la LGUM relativo al “principio de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional”.

El citado principio es uno de los pilares sobre el que se asienta la Ley y se proyecta sobre actos, disposiciones y medios de intervención, sin más determinación que estar “relacionados con el libre acceso y ejercicio de la actividad económica”.<sup>42</sup> Del mismo modo, el art. 19.1 LGUM dispone que desde el momento en que un “operador económico está legalmente establecido en un lugar del territorio español podrá ejercer su actividad económica en todo el territorio (...), siempre que cumpla los requisitos de acceso a la actividad del lugar de origen, incluso cuando la actividad económica no está sometida a requisitos en dicho lugar”.<sup>43</sup> Continúa el art. 20.1 LGUM cuando establece que tendrán “plena eficacia en todo el territorio nacional, sin necesidad de que el operador económico realice ningún trámite adicional o cumpla nuevos requisitos, todos los medios de intervención de las autoridades competentes que permitan el acceso a una actividad económica o su ejercicio, o acrediten el cumplimiento de ciertas calidades, cualificaciones o circunstancias”. Así, no cabe imponerle al operador ni un acto de la autoridad de destino por el que reconozca la eficacia del acto ni tan siquiera un deber de mera comunicación para que la autoridad de destino este informada que en un territorio hay un nuevo operador.<sup>44</sup>

Todo esto plantea graves problemas competenciales entre las autoridades que ordenan el comercio interior y a su vez exige un análisis de las disposiciones y

---

2006, relativa a los servicios en el mercado interior, también conocida como “Directiva de Servicios”, proceso en el que se incorporaron al ordenamiento jurídico español, a través de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, una serie de principios básicos para la libre circulación, en especial el principio de eficacia nacional de los medios de intervención administrativa”.

<sup>40</sup> En este sentido véase, RODRÍGUEZ PORTUGUÉS, M. El impacto de la Ley de garantía de la unidad de mercado sobre la ordenación del comercio interior. In: ALONSO MAS, M. J. (Dir.). *El nuevo marco jurídico de la unidad de mercado*. Comentario a la Ley de garantía de la unidad de mercado. Madrid: La Ley, 2014. p. 542-543; REBOLLO PUIG, M. El Estado Autonomo tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015. p. 94.

<sup>41</sup> DE LA QUADRA-SALCEDO, T.; FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T. Ley, derechos fundamentales y libertades económicas: la intervención local en servicios y actividades. *Revista de Administración Pública*, n. 192, p. 53-97, 2013.

<sup>42</sup> Como afirma Gifreu I Font el principio de eficacia en todo el territorio nacional o de licencia única constituye “el prius de la Ley, que se asienta en el derecho fundamental a la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado (art. 38 CE)”. *Vid.* GIFREU I FONT, J. La impronta de la Directiva de Servicios y de la normativa de transposición interna estatal en las técnicas interventoras urbanísticas. Parada y fonda: la Ley de garantía de la unidad de mercado. *Revista Vasca de Administración Pública*, n. 98, p. 169-213, enero/abr. 2014. p. 205.

<sup>43</sup> Según Rebollo Puig este precepto comporta “el equivalente interno a los principios europeos del reconocimiento mutuo u del país de origen, aunque en una versión extrema”. *Vid.* REBOLLO PUIG, M. El Estado Autonomo tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015. p. 120.

<sup>44</sup> RODRÍGUEZ BEAS, M. *El comercio en el ordenamiento jurídico español*. El urbanismo comercial y la sostenibilidad urbana. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015. p. 156 y ss.

actos otorgados por las diferentes autoridades competentes para ordenar el comercio interior en sus diferentes aspectos, tanto sustantivos o materiales como formales.<sup>45</sup> Este principio provoca un vacío de contenido de las competencias autonómicas por razón del efecto extraterritorial<sup>46</sup> que se reconoce al ejercicio de idéntica competencia por cualquier otra Comunidad Autónoma. En el ámbito de Cataluña, el *Consell de Garanties Estatutàries* determinó que la LGUM desplaza las previsiones estatutarias contenidas en el art. 115 EAC, el cual le atribuye competencias en materia de comercio interior, en cuanto al alcance y los efectos de estas competencias.<sup>47</sup>

Por tanto, en base a este principio el desarrollo de una actividad económica en una determinada Comunidad Autónoma queda sujeto a unos concretos requisitos que difieren de los exigidos para la misma actividad en otra Comunidad Autónoma, bastará el cumplimiento de los exigidos en la Comunidad Autónoma en la que se esté establecido para que pueda realizarse la actividad en todo el territorio nacional, sin tener que cumplir los requisitos que otras Comunidades Autónomas hayan podido establecer para el desarrollo de dicha actividad realizada por los operadores establecidos en sus respectivos ámbitos territoriales.<sup>48</sup>

De este modo, la LGUM no establece unas normas comunes básicas para los operadores para ejercer sus actividades económicas, sino que remite su concreción a la regulación que se establezca desde el lugar de origen del operador. Así, lo que

<sup>45</sup> Se ha interpuesto los siguientes recursos de inconstitucionalidad por parte de algunas Comunidades Autónomas: recurso de inconstitucionalidad número 1397-2014, promovido por el Parlamento de Cataluña, contra los artículos 14.2 y, por conexión, 23.2; 16; 17; 18 y, por conexión, 5 y disposición final segunda; 19; 20; 26.5; 27 en relación con la disposición final primera, apartado tres; apartado uno y, por conexión, dos de la disposición final tercera y disposición final cuarta de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de unidad de Mercado (admitido a trámite por providencia de 8 de abril de 2014 del Pleno del Tribunal Constitucional); recurso de inconstitucionalidad núm. 1454-2014, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía contra los artículos 6; 14.2; 17, último inciso del párrafo primero y letras a) a d); 18.2, letras b) a f); 19; 20; 21.2 y 3; 23.2; 26; 27; disposición adicional décima y disposiciones finales primera, segunda y cuarta de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de unidad de Mercado (admitido a trámite por providencia de 8 de abril de 2014 del Pleno del Tribunal Constitucional); recurso de inconstitucionalidad número 1411-2014, promovido por el Gobierno de Cataluña, contra los artículos 5, 6, 14.2, 16 a 20, 23, 26.5, 27, disposición adicional décima y disposiciones finales primera, segunda, tercera y cuarta de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de unidad de Mercado (admitido a trámite por providencia de 8 de abril de 2014 del Pleno del Tribunal Constitucional); recurso de inconstitucionalidad núm. 5437-2014, promovido por el Gobierno de Canarias, contra los artículos 6, 19 y 20 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de unidad de Mercado (admitido a trámite por providencia de 29 de septiembre de 2014 del Pleno del Tribunal Constitucional).

<sup>46</sup> Sobre el efecto extraterritorial, la jurisprudencia es clara al respecto señalando de forma reiterada que las competencias autonómicas pueden tener efectos supraterritoriales como consecuencia de la “unidad política, jurídica, económica y social de España que impide su división en compartimentos estancos”, motivo por el cual “(...) la privación a las comunidades autónomas de la posibilidad de actuar cuando sus actos pudieran originar consecuencias más allá de sus límites territoriales equivaldría necesariamente a privarlas, pura y simplemente, de toda capacidad de actuación”, *Vid.* SSTC 37/1981, de 16 de noviembre; 44/1984, de 27 de marzo; 291/2005, de 10 de noviembre, entre otras.

<sup>47</sup> Dictamen 5/2014, de 14 de febrero, sobre la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, pp. 55-59

<sup>48</sup> FERNÁNDEZ FARRERES, G. Unidad de mercado y libertades de empresa y de circulación en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre. *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 163, p. 109-144, 2014. p. 124.

verdaderamente se produce a través de la LGUM es la implantación de la llamada “licencia comercial única”,<sup>49</sup> porque aunque el legislador no emplea esta expresión, en el apartado 3 del art. 19 se establece que: “cuando conforme a la normativa del lugar de destino se exijan requisitos, cualificaciones, controles previos o garantías a los operadores económicos o a los bienes, distintos de los exigidos u obtenidos al amparo de la normativa del lugar de origen, la autoridad de destino asumirá la plena validez de estos últimos, aunque difieran en su alcance o cuantía. Asimismo, el libre ejercicio operará incluso cuando en la normativa del lugar de origen no se exija requisito, control, cualificación o garantía alguno”.

Así, lo consagrado en la LGUM es mucho más que la eficacia nacional y extra-territorial de ciertos actos sino que significa, como afirma Rebollo Puig “(...) que cada una de ellos, al abrir las puertas en su propio territorio (...) las abre también de par en par para todo el mercado nacional sin que en ningún lugar se pueda exigir nada mas (...)”.<sup>50</sup>

Con este principio se favorece a la Comunidad Autónoma que fije un régimen menos intervencionista o más flexible, posibilitándole extender su eficacia en todo el territorio<sup>51</sup> y a su vez desplazar las regulaciones de las otras Comunidades Autónomas.<sup>52</sup> Con este sistema, es claro que se tiende a la homogeneización y a la competencia entre los legisladores autonómicos, motivo por el cual se ha calificado este principio como de “dumping regulatorio”<sup>53</sup> o “deslocalización a la búsqueda de la legislación más laxa”.<sup>54</sup> Como afirma Gifreu I Font la aplicación de este principio

<sup>49</sup> En este sentido se pronuncia el Consell de Garanties Estatutàries en el Dictamen 5/2014, de 14 de febrero, sobre la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, p. 50.

<sup>50</sup> REBOLLO PUIG, M. El Estado Autonómico tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015. p. 130.

<sup>51</sup> Rebollo Puig se refiere a esto como un efecto secundario del principio radical de eficacia nacional acogido en la LGUM. *Vid* REBOLLO PUIG, M. El Estado Autonómico tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015. p. 130.

<sup>52</sup> El Consejo Económico y Social en su Dictamen 5/2013, de 18 de abril de 2013 sobre el anteproyecto de la LGUM advirtió que: “(...) la posibilidad de ir hacia un proceso de homogeneización normativa puede producir la convergencia hacia una normativa de mínimos o ausencia de norma y, (...) que al establecer el principio de territorio de origen, se puede introducir un incentivo a la localización empresarial en los territorios con menor regulación o con aquella más favorable para su actividad”. Aunque este Dictamen analiza el Anteproyecto de la LGUM, sus críticas pueden volcarse en el propio articulado de la LGUM, porque su contenido no ha variado en lo esencial.

<sup>53</sup> En este sentido Tornos Mas afirma que “todos los legisladores autonómicos pueden competir en rebajas intervencionistas para atraer la instalación de los operadores a su territorio, para que desde el mismo puedan extender su actividad en todo el Estado ya libres de todo control ulterior. (TORNOS MAS, J. La Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado: una reforma discutible. *Blog de l'Institut de Dret Públic*, 17 dic. 2013. Disponible en: <[http://idpbarcelona.blogspot.com.es/2013\\_12\\_01\\_archive.html](http://idpbarcelona.blogspot.com.es/2013_12_01_archive.html)>. Acceso en: 5 mar. 2015). En un sentido similar se pronuncia el Consell de Garanties Estatutàries en el Dictamen 5/2014, de 14 de febrero, sobre la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, p. 51.

<sup>54</sup> REBOLLO PUIG, M. El Estado Autonómico tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015. p. 134. En este sentido Alonso Mas afirma que “toda medida que fomente el traslado de empresas incidirá lógicamente en la libertad de circulación y, por tanto, en la libertad de empresa”. Y afirma que “(...) aunque resulte una

“no es sino una nueva forma de erosión autonómica porque si bien sus efectos no alcanzan a constituir una uniformización stricto sensu de la diversidad normativa, sí que desvalorizan la autonomía reguladora de las Comunidades Autónomas, puesto que la normativa autonómica más laxa acabara imponiéndose en todo el territorio nacional (...)”.<sup>55</sup>

Pero además, este nuevo principio provoca un efecto discriminatorio para las empresas radicadas en el territorio de la Comunidad Autónoma, ya que éstas serán las únicas a las que se aplicará la normativa autonómica concreta de aquel territorio.<sup>56</sup>

## 5 Conclusiones

El influjo de la Directiva de Servicios es especialmente significativo en el comercio interior y en concreto en el llamado urbanismo comercial.

A raíz de la transposición de la Directiva de Servicios a nuestro ordenamiento jurídico, en concreto a la legislación sobre distribución comercial, se ha podido observar como el legislador estatal y los autonómicos han utilizado la tutela medioambiental y la ordenación del territorio como razón imperiosa de interés general y así justificar su intervención, ya que en las regulaciones anteriores a la Directiva, como señalada 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>57</sup> El urbanismo comercial ha evolucionado hacia la incorporación progresiva del factor medioambiental en la ordenación de los equipamientos comerciales, ya que a pesar de su denominación, en sus orígenes solo trataban cuestiones de política comercial y económica, mediante la utilización de instrumentos de ordenación territorial y

---

paradoja, la aplicación a rajatabla del criterio de la normativa de origen puede incidir de forma negativa sobre la libre circulación”. *Vid.* ALONSO MAS, M. J. La eficacia de los títulos habilitantes en todo el territorio nacional y la aplicación de la regla del lugar de origen. In: ALONSO MAS, M. J. (Dir.). *El nuevo marco jurídico dela unidad de mercado*. Comentario a la Ley de garantía de la unidad de mercado. Madrid: La Ley, 2014.p. 293-353

<sup>55</sup> GIFREU I FONT, J. La impronta de la Directiva de Servicios y de la normativa de transposición interna estatal en las técnicas interventoras urbanísticas. Parada y fonda: la Ley de garantía de la unidad de mercado. *Revista Vasca de Administración Pública*, n. 98, p. 169-213, enero/abr. 2014. p. 205.

<sup>56</sup> El Consell de Garanties Estatutàries considera que la LGUM genera un “efecto negativo” para las empresas del territorio autonómico. *Vid.* Dictamen 5/2014, de 14 de febrero, sobre la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, p. 52. Véase también, ALONSO MAS, M. J. La eficacia de los títulos habilitantes en todo el territorio nacional y la aplicación de la regla del lugar de origen. In: ALONSO MAS, M. J. (Dir.). *El nuevo marco jurídico dela unidad de mercado*. Comentario a la Ley de garantía de la unidad de mercado. Madrid: La Ley, 2014. p. 303-305; FERNÁNDEZ FARRERES, G. Unidad de mercado y libertades de empresa y de circulación en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre. *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 163, p. 109-144, 2014. p. 140.

<sup>57</sup> VILLAREJO GALENDE H. *Equipamientos comerciales*. Entre el urbanismo y la planificación comercial. Granada: Comares, 2008. p. 106-124.

urbanismo.<sup>58</sup> Esto implica que ya se ha producido el cambio de modelo que imponía la Unión Europea.

El nuevo modelo de urbanismo comercial se asienta sobre dos pilares: la protección del medio ambiente y la ordenación territorial y urbanística. Estos se han configurado como las razones imperiosas de interés general que justifican la intervención de las Administraciones públicas y permite estipular controles *ex ante*, autorización o informe comercial, conforme a la Directiva de Servicios. No obstante, estas razones imperiosas deben interpretarse de forma restrictiva y respetando el principio de necesidad y proporcionalidad que estipula ahora la LGUM. Este último criterio es un reto para los legisladores autonómicos ya que deben justificar que las medidas adoptadas son apropiadas para conseguir los objetivos perseguidos sin ir más allá de lo estrictamente necesario. Así, se debe ajustar a los criterios ya consolidados que resultan de la doctrina del Tribunal Constitucional y del TJUE como son: adecuación, necesidad y proporcionalidad para alcanzar el fin perseguido.<sup>59</sup>

En la ordenación de los equipamientos comerciales se considera conveniente la utilización de los instrumentos propios de la ordenación del territorio para así adecuarse a los parámetros marcados por la Directiva de Servicios, evitar conflictos como el posible solapamiento de controles y, ante todo, para asegurar la efectiva y real tutela medioambiental. Pero esto de forma contraria a lo que sucedía con las legislaciones previas, ya que se recurría a la ordenación del territorio y la protección del medio ambiente para justificar las limitaciones propiamente comerciales o económicas.

De este modo el urbanismo comercial, como consecuencia de la Directiva de Servicios, ya ha iniciado un cambio de rumbo, instaurando un nuevo modelo de desarrollo urbano sostenible mediante las técnicas de la ordenación del territorio.<sup>60</sup>

Pero como se ha analizado, el legislador ha sido tenaz en su política de flexibilización administrativa más allá de lo impuesto por la Directiva de Servicios con la aprobación de la LGUM.

La LGUM incide en el urbanismo comercial creando un nuevo frente de polémica y conflictividad con las Comunidades Autónomas. Esta disposición ataca al ámbito competencial de las Comunidades Autónomas y los entes locales fortaleciendo la

<sup>58</sup> En este sentido, RODRÍGUEZ VELARDE, B. *El urbanismo comercial*. Madrid: Dykinson, 2000. p. 40.

<sup>59</sup> En este sentido resulta interesante la STJUE de 24 de marzo de 2011, as. C-400/08, “Comisión Europea contra Reino de España” (Rec. P. I-01915), en la que el Tribunal analiza la Ley catalana 18/2005, de 27 de diciembre, de equipamientos comerciales. También cabe destacar la reciente sentencia del Tribunal Constitucional de 30 de octubre de 2015, la cual analiza el Decreto 211/2012, de 25 de octubre, por el que se regula el procedimiento para la obtención de la autorización comercial autonómica.

<sup>60</sup> La doctrina presagia una nueva era del urbanismo comercial español. *Vid.* VILLAREJO GALENDE, H. Licencias comerciales: su persistencia tras la Directiva de servicios. *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, n. 868, 2012. p. 110.

unidad de mercado. Se aprecia como el legislador estatal intenta uniformizar los ordenamientos jurídicos, a pesar de la atribución de competencias autonómicas reconocidas en el bloque de constitucionalidad. Por ello, mediante el principio de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional y así dar prevalencia a la regulación de la Comunidad Autónoma de origen, la LGUM provoca, de forma indirecta, el vaciamiento de las competencias autonómicas y una homogeneización normativa desreguladora, con independencia de si es o no la mejor alternativa, pero si la opción más atractiva a los ojos de los operadores económicos.

Esta Ley es la prueba de que el Gobierno del Estado está aprovechando la crisis económica para implementar políticas de recentralización y de desregulación. La desregulación es palpable en la licencia única, lo que provocará un evidente proceso de “dumping desregulador” entre las Comunidades Autónomas y una estrategia de selección adversa de riesgos por parte de los agentes económicos en el momento de decidir dónde ubicar su instalación de origen en el territorio español.

Por ello, se producirá una armonización competitiva sobre la base de una normativa de mínimos. En este tipo de normativas predominará la atracción de intereses económicos en detrimento del interés general, provocando una disminución de garantías en materias como la seguridad, la salud pública, el medio ambiente y los derechos de los consumidores. De este modo, se ve peligrar el llamado urbanismo comercial “sostenible”, ya que se produce una rebaja del nivel de protección medioambiental. Se aprecia un retroceso en la protección ambiental, ya que la Directiva de Servicios y su normativa de transposición supuso una elevación clara, constante y permanente del nivel de protección ambiental.<sup>61</sup>

Pero si el legislador estatal pretendía solucionar los efectos discordantes de la Directiva de Servicios en las distintas Comunidades Autónomas, la solución aportada en la LGUM no es la más acertada porque desdibuja el reparto constitucional y estatutaria de competencias en materia de comercio interior con la justificación en el principio de unidad de mercado. Se debería haber apostado por la armonización consensuada de la normativa reguladora de la actividad económica y de un refuerzo y perfeccionamiento de los mecanismos de coordinación y cooperación institucional en el marco de transposición de la Directiva de Servicios.

En definitiva, la LGUM aunque formalmente no vulnera las competencias autonómicas ni el principio constitucional de territorialidad, sí que provoca que las Comunidades Autónomas no puedan canalizar una política propia y efectiva en su territorio en materia de su exclusiva competencia, como el comercio interior. En suma, el principio de eficacia en todo el territorio nacional afecta a la concepción del

<sup>61</sup> Sobre la consideración constitucional del principio de no regresión ambiental o cláusula “stand still” véase la reciente STC de 5 de noviembre de 2015.

Estado autonómico y esto junto con el radical principio de necesidad, supone una verdadera mutación constitucional.<sup>62</sup>

---

**The commercial urban planning in the Spanish legal system:** from the transposition of the EU'S services directive to the impact of the national law on the single market

**Abstract:** This paper analyses the legal framework of the commercial urban planning in the Spanish legal system; it discusses to what extent, the necessary adaptation of the commercial facilities' regulation to the Directive 2006/123/EC on services in the internal market, has been seized, at first, by the state and the regional legislatures, to enable planning and environmental protection as overriding reasons of public interest. Nevertheless, due to the recent regulatory changes, this administrative intervention has been weakened, in accordance with neoliberal foundations that inspire the most recent Spanish legal developments, as the Law 20/2013 on the protection of the single market. This marks a mayor shift, it affects the ability to balance a model of commercial city with a sustainable urban development, moreover it undermines the effectiveness of regional competences.

**Keywords:** Retail planning policy. Freedom of establishment. Single market. Environmental protection. Sustainable.

---

## Bibliografía

ALONSO MAS, M. J. (Dir.). *El nuevo marco jurídico dela unidad de mercado*. Comentario a la Ley de garantía de la unidad de mercado. Madrid: La Ley, 2014.

ALONSO MAS, M. J. La eficacia de los títulos habilitantes en todo el territorio nacional y la aplicación de la regla del lugar de origen. In: ALONSO MAS, M. J. (Dir.). *El nuevo marco jurídico dela unidad de mercado*. Comentario a la Ley de garantía de la unidad de mercado. Madrid: La Ley, 2014.

AMENÓS ÁLAMO, J. *El mito legal de la ciudad compacta*. Cerdanyola del Vallès: Universitat Autònoma de Barcelona, 2015.

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. Madrid: Marcial Pons, 2009.

DE LA QUADRA-SALCEDO, T. Libertad de establecimiento y de servicios: ¿reconocimiento mutuo o país de origen?. *REDA*, n. 146, p. 221-263, 2010.

DE LA QUADRA-SALCEDO, T.; FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T. Ley, derechos fundamentales y libertades económicas: la intervención local en servicios y actividades. *Revista de Administración Pública*, n. 192, p. 53-97, 2013.

DEL PINO GONZÁLEZ, A. Las claves en la transposición de la Directiva de servicios. In: VILLAREJO GALENDE, H. (Coord.). *La Directiva de servicios y su impacto sobre el comercio europeo*. Granada: Comares, 2009.

---

<sup>62</sup> En este sentido, REBOLLO PUIG, M. El Estado Autonómico tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015. p. 146.

- ENTRENA RUIZ, D. La génesis de la Directiva sobre la liberalización de servicios. In: DE LA QUADRASALCEDO, 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. Madrid: Marcial Pons, 2009.
- FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, D. Las competencias del Estado como garantía de la unidad de mercado en la jurisprudencia constitucional. *Ars Iuris Salmanticensis*, v. 3, p. 43-76, jun. 2015.
- FERNÁNDEZ FARRERES, G. Unidad de mercado y libertades de empresa y de circulación en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre. *Revista Española de Derecho Administrativo*, n. 163, p. 109-144, 2014.
- FERNANDO PABLO, M. Unidad de mercado, discriminación inversa y el papel del Tribunal Constitucional. *Noticias de la Unión Europea*, 311, p. 29-34, 2011.
- 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. In: DE LA QUADRASALCEDO, 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. Madrid: Marcial Pons, 2009.
- GIFREU I FONT, J. La impronta de la Directiva de Servicios y de la normativa de transposición interna estatal en las técnicas interventoras urbanísticas. Parada y fonda: la Ley de garantía de la unidad de mercado. *Revista Vasca de Administración Pública*, n. 98, p. 169-213, enero/abr. 2014.
- GIFREU I FONT, J. Un cambio de rumbo en las políticas de suelo y urbanísticas: la mudanza del urbanismo expansivo y el redescubrimiento de la ciudad consolidada. *Cuadernos de derecho local*, n. 33, p. 30-55, 2013.
- LINDE PANIGUA E. Libertad de establecimiento de los prestadores de servicios en la directiva relativa a los servicios en el mercado interior. La Directiva relativa a los servicios en el mercado interior (Directiva Bolkestein). *RDUE*, n. 14, p. 219-250, 2008.
- LÓPEZ PÉREZ F. *El impacto de la directiva de servicios sobre el urbanismo comercial*. Barcelona: Atelier, 2009.
- LÓPEZ TUBÍA, E. M. Aspectos jurídicos de la implantación de centros comerciales en los mercados municipales y la protección del medio ambiente y del entorno urbano. La consideración de las razones imperiosas del interés general. *Revista Vasca de Administración Pública*, n. 99-100, p. 1961-1987, mayo/dic. 2014.
- LOZANO CUTANDA, B. Ley 20/2013, de Garantía de la Unidad de Mercado: las diez reformas clave. *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, 9, p. 157-166, 2014.
- MUÑOZ MACHADO, S. Sobre el restablecimiento legal de la unidad de mercado. *Revista Española de Derecho Administrativo*, 163, 2014.
- PAREJO ALFONSO, L. (Dir.). *Autorizaciones y licencias, hoy: un análisis sectorial tras la Directiva de Servicios*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013.
- 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*, n. 6, p. 34-41, 2009.
- PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M. Urbanismo comercial y medio ambiente: el reto de un modelo urbano sostenible In: SANZ LARRUGA, F. J.; GARCÍA PÉREZ, M.; PERNAS GARCÍA, J. J. (Dir.). *Libre mercado y protección ambiental*. Intervención y orientación ambiental de las actividades económicas. Madrid: INAP, 2013.
- PERNAS GARCÍA, J. J. El principio de necesidad y de proporcionalidad en la Ley de garantía de la Unidad de mercado. In: ALONSO MAS, M. J. (Dir.). *El nuevo marco jurídico de la unidad de mercado*. Comentario a la Ley de garantía de la unidad de mercado. Madrid: La Ley, 2014.
- REBOLLO PUIG, M. El Estado Autnómico tras la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y sus principios de necesidad y eficacia nacional. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 91, p. 91-146, 2015.

- REBOLLO PUIG, M. *La unidad de mercado y su ordenación*. Cuadernos de derecho para ingenieros. Las reformas generales. Madrid: La Ley, 2013.
- RIVERO ORTEGA, R. (Dir.). *Mercado europeo y reformas administrativas*. La transposición de la Directiva de servicios en España. Madrid: Civitas-Thomson Reuters, 2009.
- RODRÍGUEZ BEAS, M. *El comercio en el ordenamiento jurídico español*. El urbanismo comercial y la sostenibilidad urbana. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.
- RODRÍGUEZ PORTUGUÉS, M. El impacto de la Ley de garantía de la unidad de mercado sobre la ordenación del comercio interior. In: ALONSO MAS, M. J. (Dir.). *El nuevo marco jurídico de la unidad de mercado*. Comentario a la Ley de garantía de la unidad de mercado. Madrid: La Ley, 2014.
- RODRÍGUEZ VELARDE, B. *El urbanismo comercial*. Madrid: Dykinson, 2000.
- SALVADOR ARMENDÁRIZ, M. A. Eficacia y proceso de transposición de la Directiva de servicios en España. In: VILLAREJO GALENDE, H. (Coord.). *La Directiva de servicios y su impacto sobre el comercio europeo*. Granada: Comares, 2009.
- TORNOS MAS, J. La Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado: una reforma discutible. *Blog de l'Institut de Dret Públic*, 17 dic. 2013. Disponible en: <[http://idpbarcelona.blogspot.com.es/2013\\_12\\_01\\_archive.html](http://idpbarcelona.blogspot.com.es/2013_12_01_archive.html)>. Acceso en: 5 mar. 2015.
- VILLAREJO GALENDE H. *Equipamientos comerciales*. Entre el urbanismo y la planificación comercial. Granada: Comares, 2008.
- 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*, n. 42, p. 217-256, 2011.
- VILLAREJO GALENDE, H. La Directiva de servicios en el mercado interior: una perspectiva general. In: 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. Licencias comerciales: su persistencia tras la Directiva de servicios. *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, n. 868, 2012.

---

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

RODRÍGUEZ BEAS, Marina. El urbanismo comercial en el ordenamiento jurídico español: de la transposición de la directiva de servicios al impacto de la ley de garantía de la unidad de mercado. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 16, n. 64, p. 41-64, abr./jun. 2016.

---

Recebido em: 02.03.2016

Aprovado em: 28.04.2016