

LA LICENCIA COMERCIAL EN ANDALUCÍA

Ginés Valera Escobar

Técnico Superior de Administración General del Ayuntamiento de El Ejido

ÍNDICE

- 1.- PRINCIPIO DE AUTONOMÍA LOCAL Y URBANISMO COMERCIAL
- 2.- LICENCIA MUNICIPAL DE OBRAS Y APERTURA DE ESTABLECIMIENTO COMERCIAL
- 3.- NUEVO RÉGIMEN ADMINISTRATIVO DE LOS GRANDES ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES: LA LICENCIA COMERCIAL PREVIA
- 4.- PROCEDIMIENTO DE OTORGAMIENTO DE LAS LICENCIAS COMERCIALES
- 5.- PLAN ANDALUZ DE ORDENACIÓN COMERCIAL
- 6.- PERSPECTIVA DE FUTURO: LA DIRECTIVA DE SERVICIOS

1.- PRINCIPIO DE AUTONOMÍA LOCAL Y URBANISMO COMERCIAL

Solemnizado constitucionalmente el capital principio de la autonomía local en los artículos 137,140 y 141, queda cerrada la distribución territorial de poder en un nuevo modelo de Estado unitario, pero organizado por las Comunidades Autónomas, Municipios y Provincias. A partir de este ensamblaje conceptual habrá de ser la autonomía local esencialmente entendida, a la vez que garantizada por el legislador estatal y autonómico, como el derecho de la comunidad vecinal a participar a través de órganos propios elegidos democráticamente en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esa participación en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales, constituyendo en todo caso un poder limitado que no puede oponerse al dogma de la unidad estatal, o como el derecho "a la gestión de sus respectivos intereses, lo que exige que se dote a cada una de todas las competencias propias y exclusivas que sean necesarias para satisfacer el interés respectivo", con la consiguiente suficiencia financiera del gasto que ocasionan, como sentó prontamente el Tribunal Constitucional en sentencia nº 4/1981, de 2 de febrero. Así pues, la autonomía local, tal y como se reconoce en estos arts. 137 y 140 CE, goza de garantía institucional, como analizaremos. Si bien hay que sentar que la Carta Magna tan sólo se ocupa en el art. 149 de delimitar las competencias exclusivamente estatales y acotar el máximo techo de responsabilidades al que pueden aspirar las Comunidades Autónomas en sus respectivos Estatutos (arts. 148 y 151), con relación a la Administración Local no existe esta exactitud inicial, trasladándose al legislador

sectorial la tarea de configurar el ámbito sustantivo de atribuciones que pueden ostentar los Entes locales a partir de esta garantía institucional aclamada y de las bases del régimen local fijadas.

Queda claro que la autonomía local es un concepto jurídico de configuración legal que admite distintas construcciones respondiendo a opciones diversas siempre y cuando se respete esta garantía institucional que deviene de la CE. Como explica el Tribunal Constitucional en sentencia 240/2006, de 20 de julio, al conocer uno de los primeros conflictos en defensa de la autonomía local, se produce una doble remisión: “por una parte, a unos rasgos con capacidad identificadora de lo que es un Municipio y de lo que su autonomía supone en la conciencia social y en el momento actual, extremos que no pueden quedar al arbitrio del legislador ordinario. Por otra, a la configuración normativa que dicho legislador ordinario haga de la estructura, funcionamiento y competencias del Municipio y de su corporación representativa, pero sin que el legislador ordinario pueda efectuar esa configuración sin limitación. Como el TC tiene declarado, más allá de un contenido mínimo de la autonomía local el legislador ordinario puede aumentar el ámbito de la autonomía local (STC 148/1991, de 4 de julio) pero no es menos evidente que la configuración legal de ésta, a través de una decantación histórica que el constituyente tuvo presente al establecer la correspondiente garantía en los arts. 137 y 140, ha de ser también tenida en cuenta (STC 37/1981). Esto es, la determinación de los intereses que definen el ámbito de la autonomía local que ha de venir establecida por la Ley, pero no arbitrariamente, sino con referencia al orden concreto que integra el régimen jurídico de la Administración Local”.

Pero todos estos rasgos organizativos, funcionales y competenciales no serían positivados hasta el alumbramiento de la Ley estatal 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL, para abreviar), que tiene, por razón de cristalizar este trascendente principio constitucional “una singular y específica naturaleza y posición en el Ordenamiento Jurídico” (STC 259/1988, de 22 de diciembre), integrándose dentro del denominado “bloque de la constitucionalidad” (SSTC 27/1987, de 27 de febrero y 109/1998, de 26 de mayo), mientras que los restantes aspectos secundarios no directamente focalizados en el epicentro que constituye esta garantía esencial con respaldo en el art. 149.1.18^a CE, tendrán distinta consideración. Sus preceptos constituirán principios básicos que informarán toda la regulación del régimen local, desarrollando la garantía constitucional de la autonomía local. Razón por la que el art. 2 LBRL enfatice para la efectividad de la autonomía así garantizada que “la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas reguladoras de los distintos sectores de la acción pública, según la distribución constitucional de competencias, deberán asegurar a los Municipios su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que procedan en atención a las características de la actividad pública de que se trate y a la capacidad de gestión de la Entidad local (...)”. Retomamos en este mandato la proyección normativa de la “garantía institucional” elaborada jurisprudencialmente, puesto que la acción de precisar la autonomía local “se defiere al legislador ordinario, al que no se fija más límite que el del reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza” de modo que se preserve la institución como tal “en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar” (STC 109/98) Recopilando: dado que el constituyente no ha ultimado definitivamente la especificidad en que consiste la autonomía municipal, queda el legislador facultado para disciplinar cuantas materias puedan tener cabida en esta esfera indisponible de participación efectiva en cuantos asuntos le afecten, gozando de cierta discrecionalidad, sin que en modo alguno pueda vulnerar los límites

constitucionalmente impuestos ni rebasar la capacidad decisoria de los Entes locales respecto de los temas de su interés, bajo apercibimiento de incurrir en inconstitucionalidad por violentar esta garantía institucional.

Al igual que ocurre en la actividad urbanística o comercial, sin ir más lejos, puede suceder que en contados ámbitos de actuación confluyan diversas competencias sobre un mismo objeto respaldadas por distintos títulos habilitantes, lo que exige a los agentes jurídicos en caso de conflicto un esfuerzo de armonización, como mínimo, o la definitiva búsqueda de la Administración Pública con decisión prevalente, aunque en la práctica predominarán los supuestos de asignación indistinta o de competencias concurrentes o compartidas donde se manifiesta secuencialmente la decisión pública sustantiva en un eslabón sucesivo de participación de las Administraciones actuantes. Siendo incontrovertible que las competencias municipales emergen con completa autonomía respecto de las del Estado o de las Comunidades Autónomas en concurrencia con éstas, de forma que si un mismo hecho llena el supuesto de diversas normas, según las cuales son preceptivas distintas autorizaciones o licencias, cada Administración retendrá su competencia propia, sin que el otorgamiento de alguna de ellas, que puede actuar como presupuesto necesario de las restantes, prejuzgue la obtención de las demás. Como complementa la STS 27 de julio de 1994, “las diferentes autorizaciones y licencias son necesarias pero no suficientes por sí mismas para desarrollar la actividad, dada la existencia legal de todas ellas, que recayentes sobre idéntico objeto o actividad, se encaminan al ejercicio de las propias potestades de cada una de las Administraciones fiscalizadoras, cada una de ellas obedeciendo a una finalidad diferente”. Si bien, en los casos en que “la naturaleza de la actividad de que se trate haga muy difícil o inconveniente una asignación diferenciada y distinta de facultades decisorias en la materia, las Leyes reguladoras de la acción pública en relación con la misma, asegurarán, en todo caso a las Entidades locales su participación o integración en actuaciones o procedimientos conjuntamente con la Administración del Estado y/o con la de la Comunidad Autónoma correspondiente, atribuyéndole a una de estas la decisión final. En ningún caso estas técnicas podrán afectar a la potestad de autoorganización de los servicios que corresponde a la Entidad local” (art. 62 LBRL).

Insistiendo, el legislador destaca deliberadamente en la nueva dicción del artículo 84.3 de LBRL que “las licencias o autorizaciones otorgadas por otras Administraciones públicas no eximen a sus titulares de obtener las correspondientes licencias de las Entidades locales, respetándose en todo caso lo dispuesto en las correspondientes leyes sectoriales”. Como señala la Exposición de Motivos de la Ley 11/99, en este artículo “se contempla expresamente el principio general de que las licencias o autorizaciones otorgadas por otras Administraciones Públicas no eximen a sus titulares de obtener las correspondientes licencias de las Entidades locales previstas en la legislación vigente, armonizando así el ejercicio legítimo de las competencias de todas las Administraciones e incorporando la reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional al respecto contenida en la sentencia de 19 de febrero de 1998 sobre la Ley 27/92, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante”.¹

¹ Sienta el fundamento jurídico nº 39 de esta sentencia con ocasión de declarar que el art. 19.3 de la Ley de Puertos no vulnera el orden constitucional de competencias, “que la autonomía local prevista en los arts. 137 y 140 CE se configura como una garantía institucional con un contenido mínimo que el legislador debe respetar y que se concreta, básicamente, en 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. Para el ejercicio de esa participación en el gobierno y administración en cuanto les atañen, los órganos representativos de la comunidad local han de estar dotados de las potestades sin las que ninguna actuación autonómica es posible” (también en STC 32/1981, fundamento jurídico nº 4). Como añade el máximo intérprete de la Constitución, el derecho a intervenir en los asuntos de su competencia conforma el “núcleo primigenio de la autonomía local”, pero sin que la Carta Fundamental asegure un contenido concreto o un ámbito competencial determinado ni pueda hablarse de “intereses naturales de los Entes locales” (STC 32/81). Por constituir la autonomía local un concepto jurídico de contenido legal cuyo contenido mínimo protege la garantía institucional, queda

Conectado con lo expuesto, se planteó la cuestión de si el otorgamiento de la licencia comercial por la Administración autonómica quebraría la autonomía local. El máximo garante de la Constitución se pronunció en el Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley aragonesa 9/1989, de 5 de octubre, de Ordenación de la Actividad Comercial, afirmando “el que, sin perjuicio de la concesión de las licencias de apertura de los establecimientos comerciales por parte de los Ayuntamientos ... 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”, negando que “en ello pueda verse atentado alguno a la autonomía municipal, dada la dimensión territorial de los intereses en presencia”. Este Tribunal ya se pronunció sobre el régimen de instalación de los establecimientos comerciales al enjuiciar diversos recursos de inconstitucionalidad que en su día se interpusieron contra varias Leyes autonómicas reguladoras de dicha actividad comercial resueltos por las SSTC 225/1993, de 8 de julio; 227/1993, de 9 de julio; 264/1993, de 22 de julio; 284/1993, de 30 de septiembre. En estos pronunciamientos además de declarar la conformidad de la legislación autonómica impugnada con determinados preceptos constitucionales (arts. 9.3, 38, 51.3, 149.1.1, 139.2 CE) se afirma que una Ley autonómica que somete a licencia municipal la apertura de un establecimiento comercial “no supera los límites de la competencia autonómica sobre comercio interior y es una medida tradicional en nuestro ordenamiento jurídico” (STC 227/1993), sosteniendo 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. Resulta además claro que la competencia autonómica en “comercio interior” encuentra sus límites entre otros títulos estatales, en el art. 149.1.13 CE, dado que le corresponde “de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general”. En las SSTC 235/1999, de 16 de diciembre, 45/2001, de 15 de febrero y 95/2001, de 5 de abril, reitera la jurisprudencia según la cual la competencia estatal en materia de “ordenación general de la economía” puede abarcar “tanto las normas estatales que fijen 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” (STC 95/1986). 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 (SSTC 186/1998 y 133/1997), pues de no ser así se vaciaría de contenido una materia y un título competencial más específico, sin que de la invocación del interés general que representa el Estado pueda resultar otra cosa por cuanto, el mismo se ha de materializar a través del orden competencial

capacitado el legislador ordinario para llenar este concreto contenido con máximo respeto (SSTC 259/88, 214/89 y 46/92). Reconocido como está por el art. 25 LBRL el ejercicio de competencias municipales en materia de ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística, y siendo la licencia (junto a otros actos de control preventivo) el mecanismo ideado en el art. 84.1.b) del mismo cuerpo legal para que los Entes locales puedan someter la actividad urbanística de los ciudadanos -incluso de otras Administraciones, como regla general- y los usos del suelo a la legalidad y a las determinaciones de los Planes Generales de Ordenación Urbanística y demás instrumentos de ordenación, razona convincente el Tribunal Constitucional que de ello “no puede, sin embargo colegirse que la intervención del Municipio en los casos de ejecución de obras que deben realizarse en su término tengan que traducirse, sin excepción alguna, en el otorgamiento de la correspondiente licencia urbanística”, aunque ésta sea la solución ordinaria, puesto que “no puede considerarse que atente contra la autonomía que garantiza el art. 137 CE el que el legislador disponga que, cuando existan razones que así lo justifiquen la intervención municipal se articule por medio de otros procedimientos adecuados para garantizar el respeto a los planes de ordenación urbanística”. Y aunque dispensa el art. 19.3 de la Ley de Puertos “las obras de nueva construcción, reparación y conservación que se realicen en dominio público portuario por las Autoridades Portuarias” de control preventivo municipal a través de licencia, el apartado 1 del mismo precepto no excluye la intervención municipal por ser preceptiva la emisión de informe por el Municipio correspondiente acerca de la adecuación de estas obras al Plan Especial de Ordenación del Espacio Portuario. Concluye el Tribunal diciendo que “se garantiza, por tanto, la intervención del Ente local tal y como exige la garantía institucional de la autonomía municipal, por lo que no puede apreciarse un menoscabo ilegítimo de la misma”.

establecido, excluyéndose así la extensión de los ámbitos competenciales en atención a consideraciones meramente finalísticas” (SSTC 75/1989, de 24 de abril y 13/1992, de 6 de febrero).

2.- LICENCIA MUNICIPAL DE OBRAS Y APERTURA DE ESTABLECIMIENTO COMERCIAL

Jordana de Pozas convirtió en clásica la sistematización de las tres modalidades fundamentales de la actuación material de la Administración Pública, distinguiendo la actividad de policía administrativa (acción de coacción, mediante la cual los particulares ajustan obligatoriamente su comportamiento al interés público), de la de fomento (estímulo o persuasión) y la de servicio público. Como concreción de la primera, el art. 84.1 LBRL establece que las Corporaciones locales podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través de los ss medios: Ordenanzas y Bandos, sometimiento a licencia y otros actos de control preventivo y órdenes individuales constitutivas de mandato para la ejecución de un acto o la prohibición del mismo. Se eleva así el rango del artículo 1 del Decreto de 17 de junio de 1955, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (RSCL) que autoriza a los Ayuntamientos para intervenir la actividad de sus administrados en el sistema urbanístico, para velar por el cumplimiento de los instrumentos de ordenación debidamente aprobados, y en los demás casos legalmente tasados en su motivación y finalidad, ajustándose en todo caso, al principio de igualdad de trato, congruencia con los motivos y fines justificativos y respeto a la libertad individual (art. 84.2 LBRL).

Por tanto, el art. 8 del RSCL autoriza a que las Corporaciones locales puedan sujetar a sus administrados al deber de obtener previa licencia en los casos previstos en la Ley, el propio Reglamento u otras disposiciones de carácter general. La actividad de los ciudadanos puede estar sujeta a diferentes licencias, autorizaciones o informes cuyo otorgamiento corresponde a distintas Administraciones, a cada una de las cuales la legislación sectorial ha encomendado la protección de un interés público determinado. Es por ello que como ya se dijo, el apartado 3 del art. 84 LBRL diga que “las licencias o autorizaciones otorgadas por otras Administraciones Públicas no eximen a sus titulares de obtener las correspondientes licencias de las Entidades locales, respetándose en todo caso lo dispuesto en las correspondientes Leyes sectoriales”. Como adelantaba la STS 21 de noviembre de 1989, se da concurrencia de la autorización para desarrollar una determinada actividad con la licencia municipal pues “las competencias municipales no son un mero reflejo de las del Estado, sino que concurren con éstas, de tal manera que cuando un solo hecho integra el supuesto de varias normas, según las cuales son necesarias diversas licencias o autorizaciones, cada Administración sigue siendo competente en su esfera propia, sin que la concesión de una de aquéllas prejuzgue la obtención de las restantes”. La licencia urbanística es un instrumento de control preventivo estrictamente urbanístico, sin perjuicio de que un mismo acto esté simultáneamente sujeto a otro tipo de intervención o autorización por legislación sectorial distinta, por lo que la licencia de obras sólo será válida si previamente se han obtenido todas las autorizaciones, o concesiones, en su caso, que sean preceptivas.

Definida la técnica jurídica de policía administrativa en que consiste la “licencia” como todo acto administrativo de naturaleza declarativa que remueve la limitación al ejercicio de un derecho preexistente, previa comprobación que hace la Administración Pública de su adecuación a la normativa aplicable a la luz del interés general, el art. 21 del RSCL impuso el deber de obtener preceptiva licencia urbanística respecto a las obras de nueva planta, modificación de estructura o aspecto exterior de

las existentes, primera utilización de los edificios y modificación objetiva del uso de los mismos, con objeto de advenir fundamentalmente el ajuste del acto propuesto a los instrumentos de ordenación urbana; el cumplimiento por el Promotor del deber de realizar previa o simultáneamente la urbanización y si la edificación pudiese destinarse a un concreto uso en función de la zonificación pormenorizada, por reunir las condiciones técnicas de seguridad, salubridad y estéticas exigibles a su ubicación. De esta lectura y de la abundante jurisprudencia del Tribunal Supremo se entresaca la definición de "licencia urbanística" como aquel acto administrativo de autorización simple -por operación- de carácter real y naturaleza reglada -es decir, un acto debido que rigurosamente debe otorgarse o denegarse- por cuya virtud se lleva a cabo por la Administración actuante un control previo de la actuación proyectada en desarrollo del *ius aedificandi*, verificándose el encaje de la materialización del aprovechamiento patrimonial a las exigencias del interés público, plasmado en la ordenación urbanística aplicable. Existe un derecho preexistente (el derecho de propiedad) y la adquisición gradual de lo edificado se produce con el cumplimiento de los deberes de cesión, equidistribución y urbanización, si bien para su ejercicio concreto se precisa que recaiga el control preventivo previo como instrumento autorizador. Como se extrae de la STS de 25 de febrero de 1981 la licencia es un acto de control preventivo, y no tiene carácter constitutivo, sino declarativo de un derecho preexistente del peticionario atribuido por el ordenamiento urbanístico y común, se patrimonializa el aprovechamiento subjetivo que resulta del aprovechamiento objetivo establecido por las normas urbanísticas.

Sujeta también el art. 22 de este Reglamento de Servicios a obligada licencia, la apertura de establecimientos industriales y mercantiles a fin de que la Corporación constate si los locales e instalaciones reúnen las condiciones de tranquilidad, seguridad, salubridad, y las que, en su caso, dispongan los instrumentos de ordenación debidamente aprobados. Mientras que la licencia de obra autoriza la construcción de un edificio o su acondicionamiento, la de apertura concentra el control preventivo de la actividad a desempeñar en él. A esta dualidad de objetivos hay que añadir el hecho de que se regulen en normas jurídicas distintas. Cabe, por tanto, diferenciar atendiendo a su distinta naturaleza y objeto las licencias urbanísticas de la de apertura, de encadenamiento temporal simultáneo o sucesivo, pero sobre todo interdependientes y conexas, vinculada una a la preexistencia de la otra.

Bien entendido que cuando con arreglo al proyecto presentado la edificación se destinare específicamente a un uso o finalidad determinada, no será otorgada licencia de obras sin la obtención de la correlativa licencia de apertura que aprecie la viabilidad de la propuesta. O como dice el art. 22.3 del RSCL "cuando con arreglo al proyecto presentado, la edificación de un inmueble se destinara específicamente a establecimiento de características determinadas, no se concederá el permiso de obras sin el otorgamiento de la licencia de apertura, si fuera procedente". En este último supuesto se confunden el objeto de una y otra licencia por ser las obras a ejecutar para la misma actividad, y por consiguiente, el acto administrativo de comprobación será único, englobando a ambas.

Concordantes artículos 8.1b) RDL 2/2008 y 5 de la Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación, por expreso mandato del art. 169 de la LOUA ², resulta que están sujetos

² Los 7 apartados de este precepto andaluz enumeran ejemplificativamente así estos actos, que no exhaustivamente, al concluir diciendo sin perjuicio de, "(g) cualesquiera otros actos que se determinen reglamentariamente o por el correspondiente Plan General de Ordenación Urbanística" :

a) Las parcelaciones urbanísticas a que se refiere la Sección Sexta del Capítulo II del Título II de la presente Ley, salvo que estén contenidas en Proyectos de Reparcelación aprobados o sean objeto de declaración de innecesariedad de la licencia.

b) Los movimientos de tierra, la extracción de áridos, la explotación de canteras y el depósito de materiales.

c) Las obras de vialidad y de infraestructuras, servicios u otros actos de urbanización, que deban realizarse al margen de Proyectos de Urbanización debidamente aprobados.

a previa licencia urbanística municipal los actos de construcción o edificación e instalación y de uso del suelo, incluidos el subsuelo y el vuelo, de acuerdo con lo preceptuado en la legislación urbanística y normas generales reglamentarias a que la misma remite, las determinaciones de los Planes de Ordenación del Territorio, los instrumentos de planeamiento (que son según el art. 7 LOUA: los Planes Generales de Ordenación Urbanística, Planes de Ordenación Intermunicipal y Planes de Sectorización -como instrumentos de planeamiento general-; Planes Parciales de Ordenación, Planes Especiales y Estudios de Detalle -que son planes de desarrollo- y Catálogos) y restantes instrumentos de ordenación urbanística (es decir, las Normativas Directoras para la Ordenación Urbanística, las Ordenanzas Municipales de Edificación y las Ordenanzas Municipales de Urbanización) sin perjuicio de las restantes autorizaciones o informes preceptivos sectoriales.

Como disponen los arts. 148 y 149 LOUA se ejecuta el planeamiento mediante la directa realización en parcelas o solares de las obras de edificación precisas para materializar el aprovechamiento objetivo, cuando dicha ejecución no deba tener lugar en unidades de ejecución delimitadas a tal fin y mediante los sistemas de actuación regulados en la Ley. Requiere como presupuesto el establecimiento de la ordenación pormenorizada del suelo y el cumplimiento de los deberes legales, la previa ejecución de las obras de urbanización o el cumplimiento de los requisitos exigidos legalmente para simultanear las obras de urbanización y las de edificación. De forma que en suelo urbano consolidado, en suelo urbano no consolidado con ordenación pormenorizada y en el urbanizable ordenado, será suficiente la aprobación del PGOU o, en su caso, del POI; en suelo urbano no consolidado sin ordenación pormenorizada y en suelo urbanizable sectorizado se requerirá la previa aprobación del Plan Parcial de Ordenación del sector correspondiente o, cuando se trata de áreas de reforma interior, la del correspondiente Plan Especial o Estudio de Detalle; en el suelo urbanizable no sectorizado sólo podrá actuarse mediante la aprobación del Plan de Sectorización y, cuando éste no contenga la ordenación pormenorizada, de los correspondientes Planes Parciales de Ordenación para su ejecución (art. 96.1 LOUA). Este derecho y deber de edificar en el plazo máximo que fije el instrumento de planeamiento aplicable o, a falta del mismo la Corporación por el procedimiento de delimitación de unidad de ejecución, corresponde al propietario del suelo que ostente derecho suficiente para ello, sin perjuicio de su ejercicio y cumplimiento a través de tercero. Al efecto, considera la Ley andaluza como solar las parcelas de suelo urbano dotadas de los servicios y características que determine la ordenación urbanística, y como mínimo acceso rodado por vía urbana pavimentada; suministro de agua potable y energía eléctrica con caudal y potencia suficiente para la edificación, construcción e instalación prevista; evacuación de aguas residuales la red pública y el señalamiento de alineaciones y rasantes, de existir planeamiento. Por tanto, la licencia de obras strictu sensu presupone un control de si las características, de edificabilidad, usos admitidos en la zona, volumen, altura, ocupación de parcela, linderos... se ajustan a la normativa urbanística reguladora de tales extremos, sin consideración de las actividades concretas a realizar dentro de los usos permitidos en esa parcela.

Mientras no cuenten con ordenación pormenorizada, señala el art. 53 LOUA

d) Las obras de construcción, edificación e implantación de instalaciones de toda clase y cualquiera que sea su uso, definitivas o provisionales, sean de nueva planta o de ampliación, así como las de modificación o reforma, cuando afecten a la estructura, la disposición interior o el aspecto exterior, y las de demolición de las existentes, salvo el supuesto de ruina física inminente.

e) La ocupación y primera utilización de los edificios, establecimientos e instalaciones en general, así como la modificación de su uso.

f) Las talas en masas arbóreas y vegetación arbustiva, así como de árboles aislados que sean objeto de protección por los instrumentos de planeamiento"

sólo pueden autorizarse en suelo urbanizable sectorizado (integrado por los terrenos suficientes e idóneos para absorber los crecimientos previsibles según el PGOU, art. 47.a) LOUA) construcciones, obra e instalaciones correspondientes a infraestructuras y servicios públicos y las de carácter provisional descritas en el art. 52.3 LOUA. En suelo urbanizable no sectorizado (integrado por los restantes terrenos adscritos a esta clase de suelo, 47.c) LOUA) pueden autorizarse Actuaciones de Interés Público debiendo concurrir supuesto de utilidad e interés social como se verá más adelante y los propios de la clase de SNU (art. 50.C) LOUA).

En términos generales, y sin perjuicio de lo que después se verá, en terreno adscrito como suelo no urbanizable, que no estén adscritos a categoría alguna de especial protección, el art. 52 LOUA permite la realización de Actuaciones de Interés Público en terrenos que tienen el régimen de SNU previa aprobación del correspondiente Plan Especial o Proyecto de Actuación, como ampliaremos más adelante. En terrenos clasificados por el PGOU como SNU o que tengan el régimen de éste (terrenos clasificados como suelo urbanizable no sectorizado para los que no se haya aprobado Plan de Sectorización -art. 53.2), se consideran por el apartado 1 del art. 42 LOUA, modificado en su redacción por la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, AIP todas aquellas actividades de intervención singular, de promoción pública o privada, con incidencia en la ordenación urbanística, en las que concurren los requisitos de utilidad pública o interés social, así como la procedencia o necesidad de su implantación en suelos que tengan este régimen jurídico, con el que serán compatibles y no inducirán a la formación de nuevos asentamientos ni siquiera en la categoría de Hábitat Rural Diseminado. Así pues, únicamente pueden tener por objeto la realización de edificaciones, construcciones, obras e instalaciones, para la implantación en este suelo de infraestructuras, servicios, dotaciones o equipamientos, así como para usos industriales, terciarios, turísticos u otros análogos, pero en ningún caso usos residenciales.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de julio de 1984 declara procedente el otorgamiento de licencia municipal a hipermercado como construcción de interés social en suelo no urbanizable con los siguientes razonamientos: "... en cuanto se desapodera a la Administración Urbanística (Comisión Provincial) para poder apreciar o tomar en consideración el "interés social" de la obra o instalación comercial como requisito o presupuesto de edificabilidad en suelo no urbanizable al amparo del artículo 86 en relación con el 85.2 de la Ley del Suelo y 43,3 del Reglamento de Gestión, dado que el principio de legalidad exige que la excepcionalidad a la regla general de la no edificabilidad de este suelo sea amparada por una previa declaración formal del fin del interés social que justifica tal excepción, esto es, que la declaración se haya hecho en forma concreta o por categorías por norma con rango de ley formal; o por aplicación analógica del régimen expropiatorio cabía por el hecho de su simple inclusión en los planes de obras o servicios de los entes locales.... que la declaración de interés social o de utilidad pública de la obra o instalación no exige una previa habilitación legal distinta de la contenida en el artículo 85.2 de la Ley del Suelo en relación con el artículo 44.2.4.º del Reglamento de Gestión, dado que la propia norma atribuye la competencia para resolver estos expedientes a la autoridad urbanística (los órganos que la tienen atribuida para aprobar los planes) en cuyo momento de decisión habrá de valorarse la utilidad o el interés social de la edificación, etc., cuando dicha utilidad o interés no venga atribuida por aplicación de la legislación específica ...; lo cual significa el reconocimiento de los dos supuestos que pueden darse: habilitación previa y expresa por normativa específica del ramo, o simple existencia de la que genéricamente menciona el artículo 85 del Texto Refundido de la Ley. En el primer caso no es necesario que la decisión que resuelva el procedimiento aprecie el requisito -presupuesto del

interés al parecer dado en el plan u ordenamiento urbanístico aplicable-; mientras que en el segundo la autoridad que tiene la competencia para resolver el procedimiento especial del artículo 43,3 de la Ley habrá de valorar la existencia o no de tal presupuesto, así como las razones que determinen la necesidad del emplazamiento rural; en este caso tales exigencias aparecen cumplidas tanto en la resolución de la Comisión Provincial de Urbanismo y que en vía procesal la sentencia apelada (Considerandos 5.º y 6.º) analiza detalladamente con acierto dentro de las funciones jurisdiccionales que le son propios, puesto que el recurso contencioso administrativo, en nuestro sistema, es una auténtica instancia jurisdiccional en todo su sentido y alcance....que la existencia del interés social no se limita, por norma alguna, al supuesto de que el titular de la explotación sea un ente público, pues es sabido que los particulares pueden gestionar actividades en las que concurra interés social y que éste no es incompatible con la existencia de beneficio mercantil; por otro lado, el interés social no es identificable exclusivamente con el interés oficial ni con la gestión de este carácter. En tal sentido puede afirmarse que es de interés social el abaratamiento de los costes, la descongestión urbanística, el incremento de los puestos de trabajo; exposición de todo ello podría ser el ejemplo que ofrece el artículo 2,3.º de la Ley de Expropiación Forzosa (posibilidad de que los particulares sean beneficiarios de una expropiación forzosa por causa de interés social)...que así mismo el interés social no se constriñe por el artículo 85.2 de la Ley a actividades o sectores determinados, sino que ampara potencialmente a todo tipo de instalaciones, sin especificar el fin concreto a que puedan ser dedicadas, es decir que constatado el interés social la instalación puede destinarse a cualquier fin (o actividad) donde quepa la presencia de semejante interés. Por otro lado la Comisión de Urbanismo (el Consejo de la Diputación General lo ratifica en su resolución de 2 de Septiembre de 1981) asumió la justificación dada por el Ayuntamiento de Utebo sobre la racionalidad del emplazamiento en zona rural, tal como se explica en la memoria, ya que el conjunto del Centro Comercial, habida cuenta su tamaño y el tráfico generado, constituye un equipamiento único esencialmente extraurbano (el tráfico que genera es incompatible con la red viaria urbana, ni puede fácilmente ubicarse una instalación de tal extensión y características en medio de un tejido urbano, etc.). Este motivo no es solamente funcional sino que responde a la razón básica de adquisición de suelo a precios asequibles y que permita aminorar el coste total de la instalación con la finalidad de lograr o hacer posible el abaratamiento de los productos ofrecidos al consumidor”.³

³ Asimismo en Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 1985 se declara igualmente procedente el otorgamiento de licencia municipal a hipermercado como construcción de interés social en suelo no urbanizable con los siguientes razonamientos: “*Que si bien, como regla general, el artículo 86 en relación con su anterior vigente Texto Refundido de la Ley del Suelo, establece que en los terrenos clasificados como suelo no urbanizable -rústico-, no se podrán realizar otras construcciones que las destinadas a explotaciones agrícolas, sin embargo se eximen o excepcionan de ello a las “edificaciones o instalaciones de utilidad pública o interés social que hayan de emplazarse en medio rural”;* que la instalación de un “hipermercado”, puede considerarse así, independientemente de la creación de nuevos puestos de trabajo, pues esa nueva estructura comercial, configura un elemento básico de transformación y reforma de nuestro sector comercial, propiciando unas innovaciones que lo dotan de una dinamicidad mercantil provechosa para el comportamiento del sector, y, en definitiva, para los intereses nacionales, engendrando, además, otro interés social, pues al vender sus productos a mejores precios, satisface los intereses de los consumidores, con la transcendencia que ello tiene en la sociedad de nuestros días; y que la ubicación de un hipermercado en esos terrenos, no produce los efectos nocivos que el legislador quiere evitar con las limitaciones impuestas en los citados artículos 85 y 86 de la Ley del Suelo, puesto que la instalación comercial, aparece como un elemento excepcional y aislado que no incide en la del Suelo, de la densidad de población, etc. Criterio que esta Sala, en la datada sentencia, completa aclarando, en resumen, que la declaración de interés social o de utilidad pública de la obra o instalación no exige una previa habilitación legal, distinta de la contenida en el precitado artículo 85.2 de la Ley, en relación con el 44.2.4.º del Reglamento de Gestión, dado que la propia norma atribuye la competencia para, resolver estos expedientes, a la autoridad urbanística; que la existencia del interés social no se limita, por norma alguna, al supuesto de que el titular de la explotación sea un ente público, pues es sabido que los particulares pueden gestionar actividades en las que concurra interés social y éste no es incompatible con la existencia de beneficio mercantil; que el interés social no es identificable exclusivamente con el interés social, ni con la gestión de este carácter; y que el interés social no se constriñe por el repetido artículo 85.2 a actividades o sectores determinados, sino que ampara potencialmente a todo tipo de instalaciones, sin especificar el fin concreto a que puedan ser dedicadas”.

No obstante, en STS de 17 de julio de 2001 y de 1 de septiembre de 1988 se rechaza la construcción de Centro Comercial en suelo rústico, por parecer evidente que este tipo de establecimientos no sólo no exige su instalación en suelo no urbanizable, sino que tampoco su naturaleza comercial ni sus características urbanas de su construcción y finalidades perseguidas, que exigen la permanente relación de multitud de personas, unas de modo estable y otra contingente y variable, demandan su implantación en esta clase de suelo.

3.- NUEVO RÉGIMEN ADMINISTRATIVO DE LOS GRANDES ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES: LA LICENCIA COMERCIAL PREVIA

El derecho de libertad de empresa ⁴se halla reconocido en el artículo 38 de la Constitución Española de 1978, incardinado en la Sección 2ª (De los derechos y deberes de los ciudadanos), del Capítulo II (Derechos y Libertades) del Título I (De los derechos y deberes fundamentales), actualización del clásico principio de libertad de comercio e industria. Pero este derecho, que tiene como contenido mínimo esencial la libertad de creación de empresas y la libertad de acceder al mercado, la libertad de organización de la empresa constituida y de dirección, no es absoluto, sino es entendido como garantía de una institución pues señala el art. 53 CE que el reconocimiento, respeto y protección del principio reconocido en el art. 51 de la Constitución, en el que se garantiza por los poderes públicos la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo mediante procedimientos eficaces sus legítimos intereses económicos y la regulación por Ley del comercio interior, (para garantizar el abastecimiento, la calidad de los productos y la posición del consumidor frente al suministrador) y el régimen de autorización de productos comerciales, al incardinarse en el Capítulo III (De los Principios Rectores de la Política Social y Económica) del Título I, informará la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos, si bien sólo podrán ser alegados ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las Leyes que los desarrollen. Queda reconocida de esta forma la facultad del legislador para regular el ejercicio de esta actividad económica y la potestad de imponer límites al libre ejercicio del comercio interior como garantía de otros derechos o intereses también generales, “para evitar que se instalen actividades que no cumplan los requisitos que la normativa vigente aplicable exija en cada momento” (STS 15 de junio de 1992), sin que sea dable a la Administración hacer desaparecer con la potestad intervencionista en las actividades incluidas en el Anexo de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, los pilares infranqueables ya dichos. Se publicarían así la Ley estatal 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (complementaria de las también estatales y hoy derogada, como veremos, Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia y Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal) que tiene por objeto principal según su art. 1 (de aplicación general con arreglo a su Disposición Final Única, por constituir legislación civil y mercantil, competencia exclusiva del Estado: art. 149.1 números 6 y 8) establecer el régimen jurídico general del comercio minorista (a su vez definido en su párrafo 2 como “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”) sin perjuicio de las Leyes dictadas por las CC.AA en el ejercicio de sus competencias en la materia.

⁴

Para ampliar este epígrafe resulta más que aconsejable el completo libro escrito por Helena Villarejo Galende, publicado por la Editorial Comares en 2008: *Equipamientos Comerciales. Entre el Urbanismo y la Planificación Comercial*.

Por fundamentarse la actividad empresarial en una libertad constitucionalmente garantizada ha de ejercitarse tanto en condiciones de igualdad como con plena sujeción a la normativa sobre regulación del mercado y, en general, de la actividad económica. Proclama así el art. 3 de la Ley 7/96 que “la actividad comercial se ejerce bajo el principio de libertad de empresa y en el marco de la economía de mercado, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 38 de la Constitución”, al igual que se “reconoce el principio de libre circulación de mercancías dentro del territorio español, de acuerdo con lo establecido en el art. 139. 2 de la Constitución”, encomendando a las distintas Administraciones Públicas la tarea de adoptar las medidas adecuadas “para evitar que la libertad de circulación de los bienes resulte falseada” (art. 4). Todo ello porque como añade el art. 5 “la utilización legítima del suelo para la instalación de establecimientos comerciales constituye una facultad que se ampara en el principio de libertad de empresa recogido en el art. 3”, siendo misión de los poderes públicos proteger la libre iniciativa empresarial para la instalación y acondicionamiento de los establecimientos comerciales en el marco de lo dispuesto en la legislación vigente.

Es por esto que los apartados 1 y 2 del art. 6 en relación con el art. 2.3 de la Ley 7/96 -considerados por su Disposición Final Única como normas básicas aplicables en toda España dictadas al amparo del art. 149.1.13ª CE relativo a la competencia exclusiva que tiene el Estado para establecer “las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” - sujetarán a licencia comercial específica bajo el principio de libertad de Empresa y en el marco de la economía de mercado (art. 3 y 38 CE), como modalidad de establecimientos comerciales (legalmente definidos como aquellos “locales y construcciones o instalaciones de carácter fijo y permanente, destinados al ejercicio regular de actividades comerciales, ya sea de forma continuada o en días o en temporadas determinadas...incluidos los quioscos y, en general, las instalaciones de cualquier clase que cumplan la finalidad señalada en el mismo, siempre que tengan el carácter de inmueble” de acuerdo con el art. 344 del CC), en todo caso la apertura de Grandes Establecimientos Comerciales destinados al comercio al por menor de cualquier clase de artículos, de superficie útil para la exposición y venta al público superior a los dos mil quinientos metros cuadrados, sin perjuicio de que las CC.AA establezcan los requisitos en virtud de los cuales se otorgue la calificación de GEC. La competencia autonómica para el otorgamiento de la licencia comercial (bien mediante la intervención a través de reglamentación, informe o autorización) era pacífica desde las Sentencias del Tribunal Constitucional 37/1981, 71/1982, 111/83 y 88/1986 al proclamar que la unidad de mercado derivada de la Constitución no implicaba uniformidad, debido a que la instauración de las CC.AA supondría distintos regímenes jurídicos y diversa intervención de los poderes públicos. La utilización del suelo para la implantación de establecimientos comerciales aparece como una facultad que encuentra amparo en el derecho a la libertad de empresa y en la protección por los poderes públicos de la libre iniciativa empresarial, si bien este uso queda sometido a ciertas limitaciones como veremos a lo largo de este estudio. Ratifica el máximo intérprete de la Constitución en STC 225/1993 (y posteriormente en 227, 228 y 264/1993) que caben distintas competencias de órganos diferentes sobre un mismo ámbito jurídico, y la atribución de competencias sobre un territorio no impide necesariamente que se ejerzan otras competencias en ese espacio físico. Es por ello que el legislador autonómico quede facultado para exigir requisitos de carácter administrativo para el ejercicio de una actividad comercial, si bien se valorará en cada supuesto “si el número y la entidad de las exigencias administrativas introducidas por la legislación autonómica resultan proporcionadas al objeto legítimo que se persigue y, por tanto, adecuadas a su finalidad y, de otra parte, que tales

requisitos no afecten a la igualdad básica de todos los españoles en el ejercicio de la actividad mercantil”. Pero sin que las Leyes autonómicas contengan un reconocimiento expreso de facultades discrecionales o amplitud e indeterminación de criterios, sino que se limitarán a reseñar simples conceptos jurídicos indeterminados que deberán ser reglamentariamente integrados o por el órgano a quien compete resolver en aras del principio de seguridad jurídica.

El precepto estatal atribuye la competencia para el otorgamiento de la licencia comercial en la apertura de GEC tras procedimiento seguido al efecto (art. 7 L.7/96) a la Administración Autonómica, (que también podría disminuir, que no aumentar, el parámetro superficial), callando lo relativo a su ampliación a diferencia de lo establecido en la Ley andaluza como veremos, tras ponderar especialmente la existencia o no de un equipamiento adecuado en la zona afectada y el impacto proyectado sobre la estructura comercial existente (parámetros declarados básicos por el art. 6.2, pero definidos respectivamente, con carácter supletorio en los párrafos 3 y 4 de este mismo artículo, de forma que serán concretados por las CC.AA siempre y cuando se garantice la ulterior fiscalización por la jurisdicción contencioso-administrativa al comprobar el ajuste de la resolución administrativa a los demás principios y mandatos del ordenamiento jurídico), una vez evacuado preceptivo informe de carácter no vinculante por el entonces Tribunal de Defensa de la Competencia, quedando también facultadas las CC.AA someter a autorización administrativa otros supuestos relacionados con las operaciones comerciales. Todo ello, no obstante la competencia para el otorgamiento de la licencia de apertura de los GEC por los Ayuntamientos. En nuestro Estado de Derecho, mantiene el TC ser lícito para el legislador que introduzca restricciones al ejercicio de derechos de contenido patrimonial (propiedad y libertad de empresa por razones de su función social). En este sentido, la libertad de empresa tiene una dimensión subjetiva y otra objetiva, en cuanto elemento de un determinado sistema económico, y se ejercita dentro de un marco general compuesto por normas estatales, autonómicas y locales, que ordenan la economía de mercado, y tutelas los derechos de los consumidores, preservan el medio ambiente o diseñan el urbanismo y la adecuada utilización del territorio. Definitivamente, la libertad de empresa no ampara entre sus contenidos un derecho absoluto a la libre instalación de cualquier tipo de establecimiento comercial en cualquier espacio físico y sin sometimiento a requisito alguno, ignorando las diferentes normativas que disciplinan sectores de relevancia económica como son el comercio interior, la normativa medio ambiental de protección de la seguridad, salubridad e higiene o la ordenación del territorio y urbanismo para ordenar de forma racional y predecible el uso del suelo, incidiendo con los PGOU en la zonificación de usos y determinación del emplazamiento físico de los establecimientos comerciales a través de la técnica de las licencias de obras y apertura, en las que se concreta la intervención administrativa sobre el uso del suelo. Se concibe esta “licencia comercial” con la naturaleza de una verdadera “autorización de funcionamiento”, necesariamente adaptada constantemente a la finalidad del interés público señalado por el ordenamiento jurídico en cada tiempo y lugar. El nuevo artículo 58 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, recoge las competencias en materia de comercio ⁵.

⁵ “1. La Comunidad Autónoma de Andalucía asume competencias exclusivas en: 1º.- La ordenación administrativa de la actividad comercial, incluidas las ferias y mercados interiores; la regulación de los calendarios y horarios comerciales, respetando en su ejercicio el principio constitucional de la unidad de mercado y la ordenación general de la economía; el desarrollo de las condiciones y la especificación de los requisitos administrativos necesarios para ejercer la actividad comercial; la regulación administrativa de todas las modalidades de venta y formas de prestación de la actividad comercial; la clasificación y la planificación territorial de los equipamientos comerciales, incluido el establecimiento y la autorización de grandes superficies comerciales; el establecimiento y la ejecución de las normas y los estándares de calidad relacionados con la actividad comercial; la adopción de medidas de policía administrativa con relación a la disciplina de mercado y la ordenación administrativa del comercio interior, por cualquier medio,

Desde un punto de vista estrictamente urbanístico o territorial, la implantación de un Gran Establecimiento Comercial apenas tiene incidencia sino respecto al tráfico y a la saturación de la red viaria. En cambio sí tiene un fuerte impacto económico al enfrentarse el concepto de libre mercado contra intervencionismo y el proteccionismo del pequeño comercio minorista tradicional frente al gran formato. Surgió así la iniciativa de la doble licencia (comercial autonómica y de apertura municipal) que conciliara estos intereses en conflicto y que desde el principio fue vista negativamente ⁶.

Justificada la intervención preventiva de la Administración andaluza por el ánimo de conciliar la libertad de empresa y de competencia con el trascendental impacto supramunicipal que ocasionaría la implantación de una gran superficie comercial en su ámbito de influencia (en cuanto atracción de población, repercusión en tráfico, accesos y red viaria, desarrollo del resto del comercio) y la defensa de los consumidores, con la promulgación de la Ley 1/1996, de 10 de enero, del Comercio Interior ⁷, dictada al amparo del entonces art. 18.1.6^a de su Estatuto, en principio Andalucía se distanció de la opción acogida por la mayoría de las Comunidades Autónomas de exigencia de una segunda autorización autonómica además de la licencia municipal de apertura obedeciendo, como explica la Exposición de Motivos, al “principio de economía procedimental que, desde hace décadas venía consagrado en el art. 39 de la Ley de Procedimiento Administrativo” para articular los distintos informes preceptivos en único procedimiento sustantivo de otorgamiento de licencia de apertura. Insistir en que proclama este artículo 39, todavía vigente.

Entran en juego así cuatro intereses en la intervención para la autorización de los establecimientos comerciales (sobre todo los calificados como “grandes”, fundamentales conocer para este estudio: su incidencia en la economía de la Nación y la defensa de la libre competencia (competencias eminentemente estatales que se

incluido el electrónico, sin perjuicio en este último caso de lo previsto en la legislación del Estado (...). 2. La Comunidad Autónoma de Andalucía asume competencias exclusivas de acuerdo con las bases y la ordenación de la actuación económica general, y en los términos de lo dispuesto en los arts. 38, 131 y 149.1.11^a y 13^a de la Constitución, sobre las siguientes materias: 1^o. Fomento y planificación de la actividad económica en Andalucía. 2^o. Sector público económico de la Comunidad Autónoma, en cuanto no está contemplado por otras normas de este Estatuto. 3^o. Industria, salvo las competencias del Estado por razones de seguridad, sanitarias o de interés para la Defensa. 4^o. Defensa de los derechos de los consumidores, la regulación de los procedimientos de mediación, información y educación en el consumo y la aplicación de reclamaciones.(...)

⁶ Así, en un informe del Tribunal de Defensa de la Competencia en 1995 sobre la proposición de Ley de Comercio del Grupo Catalán de 17 de septiembre de 1993: “estas medidas resultan claramente contraproducentes para el sector, incluido el comercio tradicional. La supervivencia de este tipo de comercio depende de su capacidad para modernizarse, de especializarse en aquellos ámbitos en los que pueda resultar competitivo o de buscar fórmulas alternativas de organización, como el asociacionismo o la franquicia. Al abrigo de la protección, el comercio tradicional encontrará menos incentivos para acometer su transformación. Adicionalmente, frenar la expansión de las grandes superficies reforzará el poder de mercado de aquellas que ya se han establecido, que no tendrán que enfrentarse a nuevos competidores. Por el contrario, si no se limita la apertura de grandes empresas de distribución minorista aumentará la competencia entre ellas, lo cual se traducirá en una oferta mayor, más variada y a mejores precios”.

⁷ Aprobada por el Pleno del Parlamento el día 3 de enero de 1996, promulgada el día 10 de enero de 1996. Publicada en el BOPA nº 147, de 18 de enero de 1996; en BOJA nº 7, de 18 de enero de 1996 y BOE nº 41 de 16 de febrero de 1996. Modificada por las ss Leyes:

- Ley 6/2002, de 16 de diciembre, por la que se modifica la Ley 1/1996, de 10 de enero, del Comercio Interior de Andalucía, y se crea la Tasa por tramitación de Licencias Comerciales.
- Ley 18/2003, de 29 de diciembre, por la que se aprueban Medidas Fiscales y Administrativas.
- Ley 3/2004, de 28 de diciembre, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras.
- Ley 13/2005, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo.
- Ley 1/2006, de 16 de mayo, de Modificación de la Ley 7/02, Ley 1/96 y Ley 13/05.

Como señala su artículo 1, la Ley tiene por objeto la regulación administrativa del comercio interior en el ámbito de la CAA, con la finalidad de ordenar y modernizar el sector de la distribución comercial, siendo de aplicación a las actividades comerciales (definidas legalmente en el art. 2.3 como “el ejercicio profesional de la actividad de adquisición de productos para su reventa”) desarrolladas por comerciantes que operen con sede, delegación, sucursal, representación, apartado teléfono de contacto o fórmulas similares en Andalucía (art. 2), excluyendo aquellas que, en razón de su objeto, se encuentren reguladas por una legislación especial, en los aspectos previstos por ésta. Será **actividad comercial mayorista** (art. 4) el ejercicio profesional de la actividad de adquisición de productos para su reventa a otros comerciantes minoristas o mayoristas o a empresarios industriales o artesanos para su transformación. Imponiendo el art. 5.2 que la actividad comercial mayorista no pueda ejercerse simultáneamente con la minorista en un mismo establecimiento, salvo que se mantengan debidamente diferenciadas y se respeten las normas específicas aplicables a cada una de estas modalidades de distribución.

articularán mediante la prevención o represión, llegado el caso, de las situaciones que constituyan obstáculos creados por decisiones empresariales para el desarrollo de la competencia en el mercado), la necesidad de protección de consumidores y usuarios y de equilibrar a las grandes empresas con las PYMES tradicionales de comercio (competencia asumidas por las Comunidades Autónomas) y el determinante urbanístico (competencia concurrente de las CC.AA con la Administración local). Como concluye la Exposición de Motivos de la Ley 7/96 al poner de relieve reiterada jurisprudencia del TC, “en este ámbito material se produce un complejo entrecruzamiento de títulos competenciales, tanto estatales como autonómicos, lo cual conlleva que los diversos aspectos de la regulación propuesta deban tener un grado de aplicación diverso, tal como se especifica en la Disposición Final Única de esta Ley”. También insiste la Ley de Comercio Interior de Andalucía en la idea al decir en su exposición de Motivos que “...la presente norma legal es el cauce adecuado para ordenar el comercio interior de nuestra Comunidad, adaptándose a las características propias de su estructura económica y comercial, sin desviarse nunca de objetivos irrenunciables como la defensa de la libertad de empresa y de la competencia, la libre circulación de bienes en todo el territorio español y la garantía de los intereses y derechos de los consumidores”. Si bien reconoce que los clásicos formatos pueden suponer una “rémora para la necesaria modernización y adecuación del equipamiento comercial”, se ha de pretender que la introducción de nuevas prácticas comerciales “se realice de forma equilibrada y ordenada, limitando en lo posible las tensiones que se deriven de los cambios de la estructura”, para lo cual la Junta desarrollará “cuantas actuaciones persigan una reforma de territorio de la Comunidad Autónoma, especialmente las encaminadas a la modernización, racionalización, mejora de la competitividad y creación de empleo en el sector” (art. 11) ⁸.

La Ley 1/1996 conceptúa en su art. 2.3 la actividad comercial como aquella actividad que consista en el ejercicio profesional de adquisición de productos para su reventa, definiendo en el artículo siguiente la actividad comercial de carácter minorista como todo aquel ejercicio profesional de la actividad descrita al consumidor final, exceptuándose de esta noción la venta realizada por fabricantes, dentro del propio recinto industrial de los residuos y subproductos obtenidos en el proceso de producción; la venta directa por agricultores y ganaderos de productos agropecuarios en estado natural y en su lugar de producción, o en los centros cooperativos de recogida de tal producción y la venta realizada por los artesanos en su propio taller de sus productos. Y considera establecimientos comerciales todos los locales y las construcciones o instalaciones dispuestas sobre el suelo de modo fijo y permanente, cubiertos o sin cubrir, con escaparates o sin ellos, que estén en el exterior o interior de una edificación destinada al ejercicio regular de actividades comerciales de carácter minorista, ya sea de forma continuada o en días o temporadas determinadas, así como a cualesquiera otros recintos acotados que reciban aquella calificación en virtud de disposición legal o reglamentaria, excluyéndose de dicha consideración los establecimientos dedicados en exclusiva a la actividad comercial de carácter mayorista.

Pero el régimen original hasta aquí descrito fue afectado por la moratoria en el

⁸ Resumiendo, el ejercicio de la libertad de implantación de establecimientos comerciales como manifestación del derecho a la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado (también reconocido en el art. 6.1 de la Ley de Comercio Interior de Andalucía como no podía ser menos), puede restringirse a la vista de otros intereses generales como son el uso racional del suelo, la preservación medio ambiental y la planificación de la ordenación comercial, apareciendo la Administración con su potestad intervencionista como un árbitro que equilibra los intereses sectoriales implicados con las medidas menos lesivas, que en ningún caso serán discrecionales ni tenderán a restringir los horarios comerciales tampoco, por no ayudar a la modernización del sector, disminuyendo la inversión y el empleo y aumentando los precios. Tendiéndose a equilibrar los principios de protección de consumidores e intervención administrativa con el de absoluta libertad de empresa, puesto que una situación sin ningún tipo de restricciones podría desembocar a la larga en la generación de monopolios que eliminarían competidores y, por ello, competencia, aunque en principio parecería lo contrario.

otorgamiento de licencias de apertura para instalación, ampliación o traslado de GSC, al determinar la Ley 15/2001, de 26 de diciembre, por la que se aprobaban Medidas Fiscales, Presupuestarias, de Control y Administrativas que durante el plazo de un año a contar desde su entrada en vigor no podrían otorgarse este tipo de licencias, sin que fuere aplicable esta prohibición cuando la solicitud y documentación para informe preceptivo hubiese tenido entrada con anterioridad en cualquier Registro de la Junta de Andalucía. Y todo ello para hacer posible la tramitación de lo que llegaría a ser la Ley 6/2002, de 16 de diciembre, por la que se modificó la Ley 1/1996, de 10 de enero, del Comercio Interior de Andalucía y se creó la tasa por tramitación de licencias comerciales.

La completa reforma del Título IV responde, siguiendo a su Exposición de Motivos, a la introducción de nuevos conceptos y categorías generales de establecimientos comerciales, especialmente el Gran Establecimiento Comercial (GEC, más rápido), para adecuarse a la realidad del sector, considerándose conjuntamente los criterios de población y superficie como definitorios, con la salvedad que veremos. En cuanto régimen administrativo de los GEC, se ha modificado el único procedimiento configurado, referido a la licencia de apertura municipal, en el que se incardinaba el preceptivo informe comercial de la Consejería competente en materia de comercio interior (la Consejería de Economía y Hacienda tenía atribuida la competencia hasta la entrada en vigor del Decreto del Presidente 11/2004, de 24 de abril, sobre Reestructuración de Consejerías, hoy derogado por el Decreto del Presidente 10/2008, de 19 de abril, de las Vicepresidencias y sobre Reestructuración de Consejerías y el Decreto 240/2004, de 18 de mayo, por el que se aprobó la Estructura Orgánica de la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte, hoy derogado por el Decreto 119/2008, de 29 de abril, por el que se aprueba la Estructura Orgánica de la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte, que le asignará la competencia, y a la Dirección General de Comercio corresponderá el ejercicio de las funciones relativas a la ordenación, promoción y desarrollo del comercio y la artesanía), siendo sustituido por "la exigencia de una previa licencia comercial específica de la Administración autonómica, que deberá otorgarse antes de la solicitud de las correspondientes licencias municipales, en línea con la legislación establecida al respecto por otras Comunidades Autónomas", resultando novedosa "la integración del establecimiento en la estructura comercial"⁹ existente mediante la valoración de las medidas correctoras que el Promotor adopte frente al impacto que la instalación pudiere ocasionar al comercio previamente establecido en la zona de influencia".

Declara tajante el nuevo art. 25 que la libre iniciativa empresarial y condicionamiento de los establecimientos comerciales deberá ejercerse de acuerdo con las determinaciones de la LCIA, disposiciones que la desarrollen y demás normas de aplicación. Estarán sujetos a la previa obtención de la correspondiente licencia comercial de la Consejería competente en materia de comercio interior los supuestos que, en relación con los GEC y con los establecimientos de descuento y de venta de restos de fábrica, se establecen en los artículos 28 y 29 de esta Ley. En tales supuestos, no podrán llevarse a cabo actos de transformación física del suelo, ni de desarrollo de actividad que impliquen uso del suelo en orden a la instalación, traslado, ampliación de la superficie útil para la exposición y venta al público o cambio de actividad de los GEC, o en orden a la instalación de los establecimientos de descuento y de venta de restos de fábrica, sin haber obtenido previamente la preceptiva licencia comercial, que

⁹ Se prevé igualmente la obligación de aprobar el Plan Andaluz de Orientación Comercial como instrumento planificador para orientar la dotación de los GEC sujetos a licencia comercial, de modo que el crecimiento de la estructura comercial se efectúe gradualmente, equilibrando la posición de la oferta y la demanda en el territorio afectado, respondiendo a necesidades y expectativas del sector.

deberá otorgarse antes de la solicitud de las correspondientes licencias municipales.

Como dice el apartado 3 de este art., se requerirá la previa autorización de la Consejería competente en materia de comercio interior (al día de hoy, Consejería de Turismo, Comercio y Deporte), una vez recabado informe del órgano competente en materia de defensa de la competencia, en los supuestos de transmisión de los GEC, o de las acciones y participaciones de las sociedades, que directa o indirectamente, sean sus titulares y estén obligadas a consolidar sus cuentas de acuerdo con el Código de Comercio y de la Ley de Sociedades Anónimas. Asimismo, otorgada la correspondiente licencia comercial, no podrá ser transmitida sin previa autorización de la Consejería, que se otorgará una vez recabado informe del órgano competente en materia de defensa de la competencia. Quedando exentas de la obligación de solicitar autorización las transmisiones hereditarias.

Si tenemos en cuenta que dicha licencia comercial la otorga la Administración autonómica en el ámbito de la ordenación del comercio minorista y que con independencia de la misma, la efectiva instalación y puesta en funcionamiento del establecimiento o local comercial requiere las licencias municipales dirigidas a controlar los aspectos urbanísticos de la edificación y de su concreta situación dentro del territorio del Municipio, resulta evidente que el contenido de la licencia comercial específica se circunscribe a los aspectos regulados por la LCIA, esto es los relativos a un adecuado ejercicio de la actividad comercial bajo el principio de la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado, con la finalidad de hacer efectiva dicha libertad de empresa en el sector del comercio teniendo como objetivo garantizar a los consumidores una oferta de artículos en condiciones de calidad, variedad, servicios, precio y horarios... Por tanto, el protagonismo de la Junta de Andalucía al intervenir en la actividad comercial con el otorgamiento de la licencia comercial específica consiste en allanar la libre competencia y procurar a los consumidores una oferta y equipamientos adecuada. Todo lo cual, es la Junta -no los Ayuntamientos- la Administración competente para otorgar la licencia específica puesto que no se atiende al emplazamiento concreto del establecimiento (vía, edificio y demás aspectos urbanísticos...) sino a los criterios establecidos en el Plan Andaluz de Ordenación Comercial como se abordará, tanto en atención al comerciante (libertad de empresa) como al consumidor (equipamiento adecuado a sus necesidades), de ahí el que también sea preceptivo un informe de la Comisión Nacional de la Competencia (antes Tribunal de Defensa de la Competencia), aunque no tenga carácter vinculante. A destacar también la participación de las organizaciones de consumidores, sindicales y empresariales más representativas, la respectiva Cámara Oficial de Comercio, Industria, y en su caso Navegación, y de la Comisión Asesora de Comercio Interior, así como el informe preceptivo y vinculante del Ayuntamiento en cuyo Municipio se proponga la actuación.

Por otra parte, la Disposición Adicional Segunda de LCIA añadida por la Ley 13/05 y modificada por Ley 1/06, establece que el planeamiento urbanístico general que prevea la localización de GEC o disponga sobre determinados terrenos la compatibilidad de dicho uso, se someterá a informe no vinculante de la Consejería competente en materia de comercio, que versará exclusivamente sobre su adecuación al PLAOC y que deberá evacuarse en el plazo máximo de dos meses. Téngase en cuenta que conforme al artículo 19 del Decreto 208/2007, de 17 de julio, por el que se aprueba el PLAOC, los instrumentos de planeamiento urbanístico general, o las innovaciones de los mismos, que posibiliten la implantación de grandes establecimientos comerciales, previendo su localización o disponiendo sobre determinados terrenos la compatibilidad de dicho uso, se someterán a informe de la Consejería competente en materia de comercio interior. Dicho informe tendrá carácter

no vinculante y valorará la adecuación de los contenidos correspondientes de los citados instrumentos de planeamiento al Plan Andaluz de Orientación Comercial. Este informe no sustituye, en ningún caso, a las autorizaciones que sean preceptivas para la instalación de cualquier gran establecimiento comercial en Andalucía y, en concreto, a la licencia comercial a la que se refieren los artículos 25 y 28 de la Ley 1/1996, de 10 de enero.

Para el caso previsto en el artículo anterior, la Administración competente para la formulación del instrumento de planeamiento urbanístico general, deberá solicitar el correspondiente informe a la Consejería competente en materia de comercio interior, solicitud a la que acompañará la documentación requerida en el artículo 19.1 LOUA. Dicha petición de informe, junto con la documentación que la acompañe, deberá presentarse tras la aprobación inicial del instrumento de planeamiento, regulada en el artículo 32.1.2.º de la LOUA.

Corresponde a la Dirección General competente en materia de comercio interior la emisión del informe sobre los instrumentos de planeamiento urbanístico general, debiendo emitir el informe solicitado en el plazo máximo de dos meses a contar desde la fecha de entrada en su registro de la solicitud y de la documentación completa previstas en el primer párrafo del artículo anterior. Si la solicitud o la documentación presentadas no reunieran los requisitos establecidos en el artículo anterior, se requerirá a la Administración peticionaria del informe para que proceda a subsanar, en el plazo máximo de 10 días. Transcurrido dicho plazo sin subsanar, se devolverá la documentación a la Administración peticionaria sin que pueda entenderse evacuado el informe. El informe manifestará la adecuación o no del instrumento de planeamiento urbanístico general al PLAOC a través, entre otros, de pronunciamientos relativos a: a) La existencia o no de datos con incidencia comercial en la documentación presentada o en el propio instrumento de planeamiento urbanístico general y su coincidencia o no con los contenidos en el Plan Andaluz de Orientación Comercial; b) El uso, por la normativa del instrumento de planeamiento, de los conceptos de contenido comercial conforme con los utilizados en el PLAOC, en el presente Decreto y en la legislación comercial de aplicación; c) Las calificaciones del suelo que permitan la implantación de grandes establecimientos comerciales, atendiendo en particular a aquellas determinaciones de usos pormenorizados y especificaciones que hagan posible su ejecución.

El informe podrá incorporar recomendaciones, sugerencias u observaciones dirigidas a indicar la conveniencia u oportunidad de que el instrumento de planeamiento, dentro de los contenidos propios que para este tipo de instrumentos regule la legislación urbanística, incorpore previsiones relativas, entre otros, a los siguientes extremos:

- a) Un diagnóstico comercial específico, atendiendo a los desarrollos previstos, en línea con las necesidades de equipamiento comercial adecuado a que se refiere el PLAOC y la Ley 1/1996, de 10 de enero, con el alcance y concreción que este Plan define.
- b) Las clasificaciones y definiciones establecidas en el Plan Andaluz de Orientación Comercial y en la legislación comercial, distinguiendo especialmente entre comercio mayorista y minorista y, dentro de éste, entre GEC y pequeños establecimientos.
- c) La localización, en su caso, de los grandes establecimientos comerciales de acuerdo con los criterios del PLAOC y de las directrices sobre actividad comercial dispuestas en el Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía. En este sentido, el art. 52 del Decreto

206 /2006, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el POTA establece respecto a la “Actividad Comercial” que:¹⁰

d) En los casos que así se justifique, señalar la necesidad de limitar la posibilidad de implantación de grandes establecimientos comerciales de acuerdo con las previsiones y balances comerciales señalados en el Plan Andaluz de Orientación Comercial para este ámbito.

El informe tendrá en cuenta las directrices sobre actividad comercial establecidas en el POTA y, en su caso, las determinaciones aplicables del Plan de Ordenación del Territorio de ámbito subregional correspondiente. El Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía, aprobado por D. 129/06, de 27 de junio, parte del reconocimiento de la afectación que la planificación comercial tiene sobre el sistema de ciudades y las estructuras urbanas (art. 22) y es por lo que establece la norma, en los centros urbanos de los Centros Regionales, de limitar las grandes superficies comerciales y regenerar y potenciar los espacios comerciales tradicionales (art. 26.4, en evitación de modelo urbano segregado social y funcionalmente por espacios residenciales y comerciales aislados, que despilfarran recursos en infraestructuras y disminuyen la proximidad típica de la urbe mediterránea (art. 45.3 a). Dice así el fundamental art. 52 POTA:¹¹

4.- PROCEDIMIENTO DE OTORGAMIENTO DE LAS LICENCIAS COMERCIALES

Con pleno respeto de la libre iniciativa empresarial, está sometida a la previa

¹⁰ “1 Las nuevas formas de espacio comercial, particularmente aquellas que tienen que ver con la progresiva implantación de GEC, tienen cada vez mayor repercusión sobre los modelos de ciudad, afectando de manera decisiva a múltiples aspectos de la organización urbana (particularmente en la generación de flujos de transportes internos e interurbanos), así como a la supervivencia de formas de comercio tradicional que constituyen un elemento básico de la identidad urbana y social de las ciudades históricas. 2 El planeamiento territorial de ámbito subregional considerará específicamente entre sus determinaciones las relativas al espacio comercial, desarrollando las directrices y criterios marcadas en la legislación y planificación comercial de Andalucía. 3 El planeamiento urbanístico establecerá la determinación de los nuevos GEC de acuerdo con los criterios de la legislación y la planificación comercial y del Plan de Ordenación Territorial de ámbito subregional correspondiente, en su caso, valorando principalmente su impacto sobre el modelo de ciudad, el medio ambiente, la ordenación de la movilidad urbana, la integración urbana y paisajística y el mantenimiento de las formas de comercio tradicional presentes en la ciudad. 4 El planeamiento urbanístico considerará específicamente la regulación espacial del pequeño y mediano comercio de las áreas urbanas, favoreciendo su desarrollo como elemento básico del modelo de ciudad funcional y económicamente diversificada. 5 El planeamiento urbanístico que afecta a ciudades consideradas como Conjuntos o Centros Históricos recogerá entre sus determinaciones, las condiciones específicas mediante las que se regule la implantación de las actividades comerciales con el objetivo de preservar los valores paisajísticos de la escena urbana”.

¹¹ “1 Las nuevas formas de espacio comercial, particularmente aquellas que tienen que ver con la progresiva implantación de GEC, tienen cada vez mayor repercusión sobre los modelos de ciudad, afectando de manera decisiva a múltiples aspectos de la organización urbana (particularmente en la generación de flujos de transportes internos e interurbanos), así como a la supervivencia de formas de comercio tradicional que constituyen un elemento básico de la identidad urbana y social de las ciudades históricas. 2 El planeamiento territorial de ámbito subregional considerará específicamente entre sus determinaciones las relativas al espacio comercial, desarrollando las directrices y criterios marcadas en la legislación y planificación comercial de Andalucía. 3 El planeamiento urbanístico establecerá la determinación de los nuevos GEC de acuerdo con los criterios de la legislación y la planificación comercial y del Plan de Ordenación Territorial de ámbito subregional correspondiente, en su caso, valorando principalmente su impacto sobre el modelo de ciudad, el medio ambiente, la ordenación de la movilidad urbana, la integración urbana y paisajística y el mantenimiento de las formas de comercio tradicional presentes en la ciudad. 4 El planeamiento urbanístico considerará específicamente la regulación espacial del pequeño y mediano comercio de las áreas urbanas, favoreciendo su desarrollo como elemento básico del modelo de ciudad funcional y económicamente diversificada. 5 El planeamiento urbanístico que afecta a ciudades consideradas como Conjuntos o Centros Históricos recogerá entre sus determinaciones, las condiciones específicas mediante las que se regule la implantación de las actividades comerciales con el objetivo de preservar los valores paisajísticos de la escena urbana”.

obtención de la correspondiente licencia comercial de la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte la instalación y acondicionamiento, traslado, ampliación de la superficie útil para la exposición y venta al público y los cambios de actividad de los GEC, Establecimientos de Descuento (ED, más sencillo) y de Venta de Restos de Fábrica (EVRF, para economizar), estando proscrito todo acto de transformación física del suelo o desarrollo de actividad que impliquen uso del suelo para la instalación, traslado o ampliación de la superficie útil para la exposición y venta al público o cambio de actividad de GEC, instalación de ED y EVRF sin estar en posesión la preceptiva licencia comercial, que deberá otorgarse con anterioridad a la solicitud de las pertinentes licencias municipales, debiendo aportarse para iniciar la tramitación correspondiente (art. 25. 2 y 26.1). A los efectos de exigencia de la previa licencia comercial para la instalación, ya se ha dicho que conforme al art. 23.4 LCIA quedan asimilados a los GEC, sujetándose al régimen específico que establece el Capítulo II de este Título, los establecimientos que, teniendo una superficie útil para la exposición y venta al público igual o superior a 400 m² sin superar los límites señalados en el apartado 1 de este art., deban calificarse como ED o EVRF, conforme a la definición del art. 24 LCIA y 82, respectivamente. Esta condición no se perderá en el supuesto de que los citados establecimientos se integren en establecimientos comerciales de carácter colectivo o en mercados municipales de abastos.

El procedimiento para otorgar licencia comercial se ajustará a lo establecido en el Capítulo IV del Título IV de la Ley y en las disposiciones reglamentarias de desarrollo (art. 35 y Disposición Final Segunda), la Ley 30/92 y demás normativa aplicable.

A) Grandes Establecimientos Comerciales

De modo que a los efectos de la Ley y conforme a su art. 22 tiene la consideración de Gran Establecimiento Comercial abstracción hecha de su denominación, todo establecimiento comercial¹² de carácter individual o colectivo¹³ en el que se ejerza la actividad comercial minorista que tenga una superficie útil para la exposición y venta al público¹⁴ superior a:

- a) 2.500 m², en Municipios de más de 25.000 habitantes.
- b) 1.300 m², en Municipios con una población de entre 10.000 y 25.000.
- c) 1.000 m², en Municipios de menos de 10.000 habitantes.

No pierde la condición del GEC el establecimiento individual que teniendo una superficie útil para exposición y venta que superando estos límites, forme parte, a su

¹² El art. 21.1 define como **establecimiento comercial** a “*todos los locales y construcciones o instalaciones dispuestos sobre el suelo de modo fijo y permanente, cubiertos o sin cubrir, con escaparates o sin ellos, que estén en el exterior o interior de una edificación destinada al ejercicio regular de actividades comerciales de carácter minorista, ya sea de forma continuada o en días o temporadas determinadas, así como cualesquiera otros recintos acotados que reciban aquella calificación en virtud de disposición legal o reglamentaria. Quedan excluidos los establecimientos dedicados exclusivamente a la actividad comercial de carácter mayorista*”.

¹³ O “*los conformados por un conjunto de establecimientos comerciales individuales integrados en un edificio o complejo de edificios, en los que se ejerzan las respectivas actividades de forma empresarialmente independiente, siempre que comportan la utilización de alguno de los siguientes elementos: a) acceso desde la vía pública de uso exclusivo o preferente de los establecimientos o sus clientes; b) aparcamientos privados; c) servicios para clientes; d) imagen comercial común y e) perímetro común delimitado*” (art. 21.2).

¹⁴ Entendida por el art. 22 como la “*superficie total, esté cubierta o no, de los espacios destinados a exponer las mercancías con carácter habitual o permanente, o con carácter eventual y/o periódico, a los que puedan acceder los consumidores para realizar las compras, así como la superficie de los espacios internos destinados al tránsito de personas. El cómputo se realizará desde la puerta o acceso al establecimiento*”. No teniendo esta consideración los espacios destinados exclusivamente a almacén, aparcamiento, o a prestación de servicios, ya sean estos últimos inherentes o no a la actividad comercial. Igualmente, en los establecimientos colectivos se excluye la zona destinada exclusivamente al tránsito común, que no pertenezcan expresamente a ningún establecimiento. Si algún establecimiento delimitara parte de su superficie con línea de cajas, el espacio ocupado por ellas será incluido como superficie útil para la exposición y venta al público.

vez, de un establecimiento comercial colectivo. Los establecimientos comerciales dedicados en exclusividad a la venta de automóviles y vehículos, embarcaciones de recreo, maquinaria, materiales para construcción, mobiliario, artículos para saneamiento, puertas, ventanas y jardinería se reputan GEC cuando la superficie útil de exposición y venta sea superior a 2.500 m², sin consideración alguna a la población del Municipio ¹⁵.

En caso de que en el proyecto de un GEC de carácter colectivo se definan expresamente uno o varios establecimientos comerciales de carácter colectivo se definan expresamente uno o varios establecimientos que tengan la consideración de GEC individual, se tramitará un único procedimiento y se otorgará una sola licencia comercial al establecimiento colectivo, comprensiva de los establecimientos individuales incluidos en el mismo.

Con objeto de interconectar la legislación urbanística y la de comercio, la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, ha mejorado la redacción de los artículos 36 y 37 de la Ley 1/1996 a fin de que en el proceso de autorización para la implantación de un GEC, las Administraciones con competencias concurrentes conozcan tanto la incidencia territorial de la localización como la aptitud urbanística de los terrenos en los que se pretende su ubicación. La Disposición Adicional Segunda del Decreto 208/2007 permite que, cuando este Decreto se desarrolle por otras normas, hagan posible la tramitación telemática conforme a Decreto 183/2003, de 24 de junio, por el que se regula la Información y Atención al Ciudadano y la Tramitación de Procedimientos Administrativos por medios Electrónicos. Siendo así que el Promotor de GEC dirigirá la solicitud de licencia comercial (art. 38 Ley 30/92) a la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte acompañada, por lo menos de la siguiente documentación conforme al art. 70 de la Ley 30/1992 y 36 LCIA:

a) La acreditativa de la personalidad del solicitante y del poder de representación que ostenta. De ser persona jurídica se aportará también Escritura de Constitución de la Sociedad y de los Estatutos.

Para las personas físicas, se exigirá fotocopia compulsada del DNI y, en su caso, el de su representante y fotocopia compulsada del NIF y, en su caso, el de su representante. Para personas jurídicas, fotocopias legalizadas de sus Escrituras de Constitución, debidamente inscritas en el Registro correspondiente, así como de las modificaciones que hayan tenido lugar. Fotocopia compulsada del Código de Identificación Fiscal de la Sociedad; y los datos correspondientes al representante legal, haciendo constar el carácter con el que intervienen en representación de la entidad, y acreditando la misma mediante cualquiera de los medios admitidos en Derecho; así como fotocopia compulsada del DNI y del NIF.

b) La justificativa de la solvencia económica y financiera del Promotor, acreditada bien por informe de instituciones financieras o, en su caso, justificante de la

¹⁵ Los Mercados Municipales de Abastos quedan excluidos de la conceptualización de GEC, salvo que en el recinto existiese un establecimiento individual cuya superficie útil de exposición y venta supere los límites fijados un párrafo atrás, siendo éste considerado en sí mismo como GEC. No tienen tampoco legalmente la condición de GEC las agrupaciones de comerciantes establecidos en el viario urbano que tengan como objetivo realizar actividades comunes de promoción u otra forma de gestión del conjunto de establecimientos agrupados y de la zona comercial donde se sitúan, con independencia de la forma jurídica adoptada.

existencia de un seguro de indemnización por riesgos profesionales, por la presentación de las cuentas anuales o extracto de las mismas, de ser persona jurídica y si la publicación de éstas es obligatoria en los Estados en donde aquellas se encuentren establecidas; o bien mediante declaración relativa a la cifra de negocios global y de las obras, suministros, servicios o trabajos realizados por el Promotor en el curso de los tres últimos ejercicios. Si por motivos así apreciados por la Administración no pudiese justificarse la solvencia económica o financiera a través de estos mecanismos, ésta podrá acreditarse mediante cualquier otra documentación considerada como suficiente.

c) Memoria descriptiva del proyecto, nombre comercial y cuando exista un GEC individual, la cadena a la que pertenece.

d) Proyecto técnico oportuno para el que se solicita licencia, describiendo detalladamente cuadros de superficies generales, especificando superficie útil de exposición y venta al público, situación, accesos y aparcamientos previstos. Se tendrán en cuenta todos los condicionantes que surgen de la aplicación de la normativa técnica vigente, especialmente el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación (BOE nº 74, de 28 de marzo de 2006).

e) La Ley 1/2006, de 16 de mayo, de modificación de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Comercio Interior de Andalucía, y de la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, ha derogado el apartado e) del art. 36.1 LCIA y ha modificado también la redacción de los apartados h) y j) que a continuación veremos. El ya derogado apartado e) exigía también la presentación de "documento acreditativo de la disponibilidad del terreno para la presentación del proyecto".

f) Cédula urbanística municipal.

La instalación de GEC requerirá la previa redacción y aprobación del instrumento urbanístico relativo al emplazamiento donde pretenda situarse que permita el uso comercial, cuya naturaleza se determinará en función de la clasificación del suelo en el que se pretenda ubicar el mismo. Como ya se ha tenido ocasión de estudiar, en suelo urbano dicho instrumento urbanístico adoptará la forma de Plan Especial, cuya elaboración corresponderá al Promotor del establecimiento que pretenda instalarse y versará sobre la ordenación de las infraestructuras básicas relativas al sistema de acceso, comunicaciones, equipamiento comunitario, abastecimiento de agua y saneamiento, instalaciones y redes necesarias para el suministro de energía y otras de análoga naturaleza derivadas de la instalación del GEC. En suelo urbanizable, el contenido y finalidades del instrumento urbanístico previsto se recogerán en el Plan Parcial de Ordenación de obligada redacción para este tipo de suelos (por ejemplo, el PGOU delimita y define el sector de suelo urbanizable estableciendo como uso global el residencial y deberá expresarse que el uso de edificación comercial exclusiva es compatible con el residencial en manzana cerrada previsto para el sector). Y la ubicación de un GEC en terrenos clasificados como suelo no urbanizable exigiría la aprobación de un Plan Especial previa declaración como Actuación de Interés Público -aunque generalmente es visto con cautela y algo de recelo por la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio- por lo que resulta más recomendable por el impacto que originará supramunicipalmente la aprobación

de una modificación del PGOU municipal, con el objeto de clasificar los terrenos como suelo urbanizable, que podría tramitarse de forma conjunta con Plan Parcial.

El art. 4 d) del RDL 2/2008, de 20 de junio, establece que “todos los ciudadanos tienen derecho a: ser informados por la Administración competente, de forma completa, por escrito y en plazo razonable, del régimen y las condiciones urbanísticas aplicables a una finca determinada, en los términos dispuestos por su legislación reguladora”. Respecto al suelo urbanizable, el art. 50. C) a) LOUA regula el derecho de consulta respecto a esta clase de suelo sobre los criterios y previsiones de la ordenación urbanística, de los planes y proyectos sectoriales, y de las obras que habrán de realizar a su costa para garantizar la conexión con los sistemas generales que sean exteriores a la actuación. Para facilitar este cumplimiento, dice así el art. 40.4 de la LOUA: “Los Municipios podrán regular, mediante la correspondiente Ordenanza, la cédula urbanística de los terrenos o edificios existentes, acreditativa del régimen urbanístico aplicable y demás circunstancias urbanísticas”. Se recoge en este apartado 4 la clásica cédula urbanística municipal que ya preveía el art. 44 del texto del 1992 y con menor amplitud que los términos del art. 168 del Reglamento de Planeamiento, que se aplica supletoriamente.

Por tanto, el Promotor de la iniciativa aportará la cédula que describa el régimen urbanístico aplicable a los terrenos y las demás circunstancias urbanísticas a tener en cuenta (parámetros urbanísticos: superficie de la parcela, ocupación máxima de la parcela, número máximo de plantas, techo máximo edificable, plazas de aparcamiento, aprovechamiento, condiciones de la parcela...) y es un contenido fundamental para la seguridad jurídica del tráfico inmobiliario. Si bien esta información no sería vinculante ni impugnabile, el principio de confianza legítima contemplado en el art. 3 de la Ley 30/92 le da valor. Por ejemplo, la Ley 7/1998, de 15 de octubre, de Comercio Minorista de Castilla La Mancha, es más explícita al requerir el artículo 6.B) que resulte acreditado el carácter del suelo en el que se pretende la implantación mediante la unión a la documentación a ser presentada de un certificado del Ayuntamiento relativo a la clasificación y calificación urbanística de los terrenos en que se pretende instalar el gran establecimiento, así como la conformidad del proyecto con la ordenación urbanística vigente. No obstante, como veremos más adelante, el Ayuntamiento podrá evacuar informe desfavorable vinculante basado en la inidoneidad del proyecto que podría comprender la falta de adecuación del GEC proyectado al planeamiento urbanístico vigente en atención a la clasificación, calificación urbanística y usos asignados al suelo donde se pretenda emplazar el establecimiento, sin perjuicio de que la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio informará preceptivamente también sobre la adecuación del proyecto a la legalidad urbanística vigente en el plazo máximo de 2 meses.

g) La exigida por la legislación ambiental y, en su caso, por la legislación en materia de ordenación del territorio.

Este apartado g) está en íntima conexión con el preceptivo 3º que más adelante cito.

g.1) La Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental tiene por objeto establecer un marco normativo adecuado para el desarrollo de la política ambiental de la Comunidad Autónoma de Andalucía, a través de los instrumentos que garanticen la incorporación de criterios de sostenibilidad en las actuaciones sometidas a la misma. Son así instrumentos de prevención y control ambiental: a) la autorización ambiental integrada (AAI), b) autorización ambiental unificada (AAU), c) la

evaluación ambiental de planes y programas, d) la calificación ambiental (CA) y e) las autorizaciones de control de la contaminación ambiental. Los instrumentos señalados en las letras a), b), c) y d) contendrán la evaluación de impacto ambiental de la actuación en cuestión. Es muy estricto el art. 17 de la GICA al decir que la obtención de las autorizaciones, así como la aplicación de los otros instrumentos anteriores, no eximirá a los titulares o promotores de cuantas a otras autorizaciones, concesiones, licencias o informes resulten exigibles según lo dispuesto en la normativa aplicable para la ejecución de la actuación. Y que las actuaciones sometidas a los instrumentos de prevención y control ambiental regulados en esta Ley no podrán ser objeto de licencia municipal de funcionamiento de la actividad, autorización sustantiva o ejecución sin la previa resolución del correspondiente procedimiento regulado en esta Ley.

Junto a estos instrumentos esta Ley crea la Autorización Ambiental Unificada (AAU), a otorgar por la Consejería competente en medio ambiente, que tiene como objeto prevenir evitar o reducir en origen las emisiones a la atmósfera, al agua y al suelo que produzcan las actuaciones sometidas a la misma. Esta autorización contendrá una evaluación de impacto ambiental de las actuaciones sometidas a la misma, así como todos aquellos pronunciamientos ambientales que sean exigibles con carácter previo y cuya resolución corresponda a la Consejería. Su carácter integrador y la reducción de plazos que conlleva el procedimiento abreviado para iniciativas de menor incidencia ambiental, suponen un avance para afrontar el reto que supone la mejora progresiva de la calidad ambiental. Esta autorización respeta los principios básicos de las Directivas 85/337/CEE, del Consejo, de 27 de junio de 1985, relativa a la evaluación de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, y 97/11/CE, del Consejo, de 3 de marzo de 1997, que modifica la anterior. Contiene un análisis de las consecuencias sobre el medio ambiente, prevé la participación a través del trámite de información pública, regula el contenido de la solicitud y contempla un pronunciamiento expreso del órgano ambiental. Igualmente se recogen todos los requisitos procedimentales y de fondo establecidos en la normativa básica estatal, el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental, modificado por la Ley 6/2001, de 8 de mayo.

Se encuentran, pues, sometidas a AAU (art. 27): las actuaciones, tanto públicas como privadas, así señaladas en el Anexo I y la modificación sustancial de las actuaciones anteriormente mencionadas. Aparece así en este Anexo I:

“13.19. Construcción de grandes establecimientos comerciales así definidos de acuerdo con la normativa vigente en materia de comercio interior, siempre que se den de forma simultánea las circunstancias siguientes: 1.ª Que esté situado en suelo no urbanizable. 2.ª Que se encuentre a menos de 500 metros de una zona residencial. 3.ª Que ocupe una superficie superior a 3 hectáreas. AAU*”

El titular de la actuación sometida a AAU que pretenda llevar a cabo una modificación que considere no sustancial deberá comunicarlo a la Consejería de Medio Ambiente, indicando razonadamente, en atención a los criterios establecidos en el artículo 19.11.a) de la GICA. A esta solicitud acompañará los documentos justificativos de la misma. El titular podrá llevar a cabo la actuación proyectada, siempre que la Consejería no manifieste lo contrario en el plazo de un mes, mediante resolución motivada conforme a los criterios establecidos en el artículo 19.11.a) de la presente Ley.

La AAU tiene por objeto (art. 28) evitar o, cuando esto no sea posible, reducir en origen las emisiones a la atmósfera, al agua y al suelo y otras incidencias ambientales de determinadas actuaciones, así como recoger en una única resolución las autorizaciones y pronunciamientos ambientales que correspondan a la Consejería de

Medio Ambiente y entidades de derecho público dependientes de la misma, y que resulten necesarios con carácter previo para la implantación y puesta en marcha de estas actuaciones.

Corresponde a la Consejería de Medio Ambiente (art. 29): a) La tramitación y resolución del procedimiento para la obtención de la AAU. b) La vigilancia y control del cumplimiento de las condiciones establecidas en la autorización ambiental unificada, así como el ejercicio de la potestad sancionadora, en el ámbito de sus competencias.

Los titulares o promotores de actuaciones sometidas a AAU podrán presentar ante la Consejería de Medio Ambiente una memoria resumen que recoja las características más significativas de la actuación (art. 30). Teniendo en cuenta el contenido de la memoria resumen, la Consejería pondrá a disposición del titular o promotor la información que obre en su poder, incluida la que obtenga de las consultas que efectúe a otros organismos, instituciones, organizaciones ciudadanas y autoridades científicas, que estime pueda resultar de utilidad al titular o promotor para la elaboración del estudio de impacto ambiental y del resto de la documentación que debe presentar junto con la solicitud de AAU. Asimismo, el citado órgano deberá dar su opinión sobre el alcance, amplitud y grado de especificación de la información que debe contener el estudio de impacto ambiental y demás documentación, sin perjuicio de que posteriormente, una vez examinada la documentación presentada con la correspondiente solicitud de autorización, pueda requerir información adicional si lo estimase necesario.

El procedimiento de AAU se desarrollará reglamentariamente. Sin perjuicio de lo anterior, la solicitud de autorización se acompañará de (art. 31):

- a) Un proyecto técnico.
- b) Un informe de compatibilidad con el planeamiento urbanístico emitido por la Administración competente en cada caso.
- c) Un estudio de impacto ambiental que contendrá, al menos, en función del tipo de actuación, la información recogida en el Anexo II.A de esta Ley¹⁶.

A.1) Documentación para el estudio de impacto ambiental. El estudio de impacto ambiental contendrá, al menos, la siguiente información:

1. Descripción del proyecto y sus acciones. Se deberá analizar, en particular, la definición, características y ubicación del proyecto; las exigencias previsibles en relación con la utilización del suelo y de otros recursos naturales en las distintas fases del proyecto, las principales características de los procedimientos de fabricación o construcción, así como los residuos vertidos y emisiones de materia o energía resultantes.
2. Examen de alternativas técnicamente viables y presentación razonada de la solución adoptada, abordando el análisis de los potenciales impactos de cada una de ellas.
3. Inventario ambiental y descripción de las interacciones ecológicas y ambientales claves. Deberá centrarse, especialmente, en el ser humano, la fauna, la flora, el suelo, el agua, el aire, los factores climáticos, los bienes materiales y el patrimonio cultural, el paisaje, así como la interacción entre los factores citados.
4. Identificación y valoración de impactos en las distintas alternativas. Se analizarán, principalmente, los efectos que el proyecto es susceptible de producir sobre el medio ambiente por: La existencia del proyecto, la utilización de los recursos naturales, la emisión de contaminantes y la generación de residuos. Asimismo, se tendrán que indicar los métodos de previsión utilizados para valorar sus efectos sobre el medio ambiente.

d) La documentación exigida por la normativa aplicable para aquellas autorizaciones y pronunciamientos que en cada caso se integren en la AAU, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 28 de la presente Ley.

La Consejería de Medio Ambiente promoverá y asegurará el derecho de participación en la tramitación del procedimiento de AAU en los términos establecidos en la legislación básica en materia de evaluación de impacto ambiental. En el trámite de información pública toda persona podrá pronunciarse tanto sobre la evaluación de impacto ambiental de la actuación como sobre las autorizaciones y pronunciamientos ambientales que deban integrarse en la AAU de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 28 de la presente Ley.

En el procedimiento se remitirá el proyecto y el estudio de impacto ambiental para informe al órgano sustantivo y se recabarán de los distintos organismos e instituciones los informes que tengan carácter preceptivo de acuerdo con la normativa aplicable, así como aquellos otros que se consideren necesarios. Finalizada la fase de instrucción y previa audiencia al interesado se elaborará una propuesta de resolución de la que se dará traslado al órgano sustantivo.

La Consejería de Medio Ambiente dictará y notificará la resolución que ponga fin al procedimiento en el plazo máximo de ocho meses desde la presentación de la solicitud. Transcurrido dicho plazo sin haberse notificado resolución expresa, los interesados podrán entender desestimada su solicitud. Excepcionalmente y por razones justificadas, la Consejería podrá acordar la ampliación del plazo de ocho meses previsto en el párrafo anterior, a un máximo de diez meses, mediante resolución motivada que será notificada a los interesados. La resolución del procedimiento de AAU se hará pública en la forma que reglamentariamente se determine. La transmisión de la titularidad de la actuación sometida a AAU deberá comunicarse a la Consejería de Medio Ambiente.

Se someterán a un procedimiento abreviado (art. 32) aquellas actuaciones así señaladas en el Anexo I ¹⁷ cuyo plazo de resolución y notificación será de seis meses, transcurrido el cual sin que se haya notificado resolución expresa, podrá entenderse desestimada la solicitud de AAU. El estudio de impacto ambiental contendrá, al menos, la información recogida en el Anexo II.A ¹⁸ para las actuaciones sometidas a este

5. Propuesta de medidas protectoras y correctoras. Se realizará una descripción de las medidas previstas para evitar, reducir y, si fuera necesario, compensar los efectos negativos significativos del proyecto en el medio ambiente.

6. Programa de vigilancia ambiental. En relación con la alternativa propuesta, se deberá establecer un sistema que garantice el cumplimiento de las indicaciones y medidas, protectoras y correctoras, contenidas en el estudio de impacto ambiental.

7. Documento de síntesis. Se aportará un resumen no técnico de las conclusiones relativas al proyecto en cuestión y al contenido del estudio de impacto ambiental presentado, redactado en términos asequibles a la comprensión general.

¹⁷ Aparecen enumeradas las actuaciones sometidas a AAU en el Anexo I de la GICA. Las actuaciones que aparecen con AAU* tiene la posibilidad de ser resuelto el procedimiento en 6 meses:

13.19. Construcción de grandes establecimientos comerciales así definidos de acuerdo con la normativa vigente en materia de comercio interior, siempre que se den de forma simultánea las circunstancias siguientes: 1.ª Que esté situado en suelo no urbanizable. 2.ª Que se encuentre a menos de 500 metros de una zona residencial. 3.ª Que ocupe una superficie superior a 3 hectáreas. AAU*

¹⁸ A.2) Documentación para el estudio de impacto ambiental de las actuaciones sometidas al procedimiento abreviado de autorización ambiental unificada.

1. Identificación de la actuación:

procedimiento.

La AAU determinará (art. 33) las condiciones en que debe realizarse la actuación en orden a la protección del medio ambiente y de los recursos naturales teniendo en cuenta el resultado de la evaluación de impacto ambiental o, en su caso, incorporando la correspondiente declaración de impacto ambiental. Así mismo establecerá las condiciones específicas del resto de autorizaciones y pronunciamientos que en la misma se integren y las consideraciones referidas al seguimiento y vigilancia ambiental de la ejecución, desarrollo o funcionamiento de la actuación. La AAU establecerá además, respecto de las actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera, las condiciones de funcionamiento de sus focos, así como el régimen de vigilancia y control de los mismos. Dichas condiciones tendrán en cuenta las mejores técnicas disponibles, las normas de calidad del aire y los límites de emisión fijados reglamentariamente, estableciéndose condiciones de emisión más rigurosas cuando el cumplimiento de los objetivos medioambientales así lo requiera. La AAU podrá incorporar la exigencia de comprobación previa a la puesta en marcha de la actuación de aquellos condicionantes que se estimen oportunos.

Cuando el progreso técnico y científico, la existencia de mejores técnicas disponibles o cambios sustanciales de las condiciones ambientales existentes justifiquen la fijación de nuevas condiciones de la autorización ambiental unificada, y siempre que sea económicamente viable, la Consejería de Medio Ambiente podrá modificarla de oficio o a instancia del titular de la actividad (art. 34). En todo caso se considerará cambio sustancial de las condiciones ambientales existentes la inclusión de la zona afectada por una actividad en un espacio natural protegido o áreas de especial

a) Objeto y características generales de la actuación.

b) Plano del perímetro ocupado a escala adecuada.

2. Descripción de las características básicas de la actuación y su previsible incidencia ambiental, haciendo referencia, en su caso, a las diferentes alternativas estudiadas. Esta descripción deberá aportar, al menos, datos relativos a:

a) Localización.

1.º Plano de situación a escala adecuada, indicando las distancias a edificios e instalaciones y recursos que pueden verse afectados por la actuación.

2.º Optativamente, fotografías aéreas o colección fotográfica del emplazamiento y el entorno.

b) Afecciones derivadas de la actuación. Excavaciones, desmontes, rellenos, obra civil, materiales de préstamos, vertederos, consumo de materias primas, afectación a recursos naturales y cualquier otra afección relacionada con la ejecución y funcionamiento de la actividad.

c) Análisis de los residuos, vertidos, emisiones o cualquier otro elemento derivado de la actuación, tanto en la fase de ejecución como en la de operación.

3. Identificación y evaluación de la incidencia ambiental de la actuación, con descripción de las medidas correctoras y protectoras adecuadas para minimizar o suprimir dicha incidencia, considerando, en su caso, las distintas alternativas estudiadas y justificando la alternativa elegida. Esta descripción deberá considerar, como mínimo, la incidencia sobre: a) El ser humano, la fauna y la flora. b) El suelo, el agua, el aire, el clima y el paisaje. c) Los bienes materiales y el patrimonio cultural. d) La interacción entre los factores mencionados anteriormente.

4. Cumplimiento de la normativa vigente. Se deberá establecer y justificar el cumplimiento de la legislación relativa a: a) Medio ambiente. b) Aspectos ambientales contemplados en otras normativas sectoriales y de planeamiento territorial o urbanístico.

5. Programa de seguimiento y control.

6. Otros requisitos. Como complemento y resumen de lo anteriormente indicado deberá aportarse:

a) Resumen no técnico de la información aportada. b) Identificación y titulación de los responsables de la elaboración del proyecto.

protección designadas en aplicación de normativas europeas o convenios internacionales. La modificación no dará derecho a indemnización y se tramitará por un procedimiento simplificado que se establecerá reglamentariamente. La AAU caducará si no se hubiera comenzado la ejecución de la actuación en el plazo de cinco años. En tales casos, el promotor o titular deberá solicitar una nueva autorización. No obstante, el órgano competente para resolver la AAU podrá determinar, a solicitud del promotor, que dicha autorización sigue vigente al no haberse producido cambios sustanciales en los elementos esenciales que han servido de base para otorgarla. El plazo máximo de emisión del informe sobre la revisión de la autorización ambiental unificada será de sesenta días. Transcurrido dicho plazo sin que se haya emitido el citado informe, podrá entenderse vigente la AAU formulada en su día.

La comprobación prevista en el artículo 33.3 podrá ser realizada directamente por la Consejería de Medio Ambiente o por entidades colaboradoras en materia de protección ambiental (art. 35). En todo caso, la puesta en marcha de las actividades con AAU se realizará una vez que se traslade a la Consejería la certificación acreditativa del técnico director de la actuación de que ésta se ha llevado a cabo conforme al proyecto presentado y al condicionado de la autorización.

Aparecen enumeradas las actuaciones sometidas a **Calificación Ambiental** en el Anexo I de la GICA por lo que aquí interesa respecto a establecimientos comerciales¹⁹.

¹⁹ 13.20. Instalaciones de las categorías 13.19, no incluidas en ellas; 13.21. Supermercados, autoservicios y grandes establecimientos comerciales no incluidos en la categoría 13.19; 13.25. Almacenes al por mayor de plaguicidas; 13.26. Almacenamiento y venta de artículos de droguería y perfumería.; 13.40. Carnicerías. Almacenes o venta de carnes. 13.41. Pescaderías. Almacenes o venta de pescado. 13.42. Panaderías u obradores de confitería. 13.43. Almacenes o venta de congelados. 13.44. Almacenes o venta de frutas o verduras. 13.45. Asadores de pollos. Hamburgueserías. Freidorías de patatas. 13.46. Almacenes de abonos y piensos. 13.48. Talleres de reparación de vehículos a motor y de maquinaria en general. 13.52. Almacenes y venta de productos farmacéuticos. 13.55. Establecimientos de venta de animales.

Dado que la Disposición Derogatoria Única de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental (GICA) no ha derogado en particular el Decreto 297/1995, de 19 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Calificación Ambiental, se entiende de aplicación hasta el desarrollo reglamentario de esta Ley y en cuanto no se oponga. La GICA dedica tan sólo los arts. 41 a 45 a regular la calificación ambiental (CA). De modo que están sometidos a calificación ambiental las actuaciones, tanto públicas como privadas, así señaladas en el Anexo I y sus modificaciones sustanciales, cuando en opinión del órgano ambiental competente se produzca de forma significativa, alguno de los supuestos ss: incremento de las emisiones a la atmósfera, de los vertidos a caudales públicos o al litoral, en la generación de residuos, en la utilización de recursos naturales, afección al suelo no urbanizable o urbanizable no sectorizado o afección a un espacio natural protegido o áreas de especial protección designadas en aplicación de normativas europeas o convenios internacionales. Tiene por objeto la evaluación de los efectos ambientales de determinadas actuaciones, así como la determinación de la viabilidad ambiental de las mismas y de las condiciones en que deben realizarse.

Corresponde a los Ayuntamientos la resolución y tramitación del procedimiento de CA, así como la vigilancia, control y ejercicio de la potestad sancionadora con respecto a las actividades sometidas a dicho instrumento. El ejercicio efectivo de esta competencia podrá realizarse también a través de mancomunidades y otras asociaciones locales. El procedimiento de CA se desarrollará con arreglo a lo que reglamentariamente se establezca integrándose en el de la correspondiente licencia municipal. Junto a la solicitud de la correspondiente licencia, los titulares o promotores de las actuaciones deberán presentar un **análisis ambiental** como documentación complementaria al proyecto técnico. La CA favorable constituye requisito indispensable para el otorgamiento de la licencia municipal correspondiente. La CA se integrará en la correspondiente licencia municipal. En todo caso, finaliza diciendo el art. 45 GICA, la puesta en marcha de las actividades con CA se realizará una vez que se traslade al Ayto. la certificación acreditativa del técnico director de la actuación de que ésta se ha llevado a cabo conforme al proyecto presentado y al condicionado de la CA.

De forma que como dispone el Decreto 297/1995, no podrá otorgarse licencia municipal respecto a las actuaciones enumeradas hasta tanto recayere Calificación Ambiental y de acuerdo con sus condicionados. De modo que corresponde a los Ayuntamientos en el ámbito de sus competencias medio ambientales dictar resolución de calificación ambiental, o, lo que es lo mismo, pronunciamiento sobre la adecuación de estas actividades a la normativa vigente con determinación, en su caso, de las medidas correctivas o preventivas suficientes para prevenir la incidencia negativa en el medio ambiente. Se integrará con autonomía esta resolución en el procedimiento sustantivo de otorgamiento de licencia correspondiente, o sea, licencia de obra e instalación y posterior, o simultánea, licencia de apertura, necesarias ambas para toda implantación, ampliación, modificación o traslado de este tipo de actividades, las cuales estarán condicionadas, en todo caso al cumplimiento de las condiciones ambientales exigibles en cada momento y podrá iniciarse expediente de revocación de concurrir circunstancias que aconsejen la actualización, bien por la modificación medio ambiental o por el cambio de normativa. Si se debiera la revocación a la adopción de nuevos criterios de apreciación, comportará el resarcimiento de daños y

La ausencia de estos previos títulos habilitantes (AAU, CA) o su emisión en sentido desfavorable comportará en todo caso la denegación de la licencia de apertura, considerándose también que en ningún caso se entenderá adquirida por silencio administrativo una licencia pretendida cuando el Promotor previamente al momento en sí del otorgamiento, no haya acompañado ya las autorizaciones, informes o concesión que la legislación sectorial exija. Como mantuvo la STS 22 de noviembre de 1999, la omisión de informes de carácter esencial siendo exigibles por la legislación sectorial conlleva la anulación de la licencia, si fuese concedida, puesto que el otorgamiento recae “sin que se hubieran aportado los indispensables elementos de juicio” para que la Corporación adoptara la resolución más adecuada.

g.2) Además, habrá de adecuarse la instalación pretendida a las determinaciones que respecto a los usos del suelo afectado se contienen en el planeamiento urbanístico vigente conforme a lo señalado en el art. 10.1.A.d) LOUA. De no contemplarse en este planeamiento, según el Anexo de la Ley 1/94, II que contempla como Actividad de

perjuicios.

Las fases procedimentales previstas se simplifican a continuación:

Los Ayuntamientos podrán establecer servicios de información para atender consultas sobre viabilidad ambiental formuladas para llevar a cabo una actuación, sin que la respuesta prejuzgue la Calificación final ni el otorgamiento de la licencia solicitada. Una vez examinados por los Servicios Técnicos Municipales la demás documentación exigida para la solicitud de licencia y el proyecto suscrito por Técnico competente con visado colegial (que describirá exactamente el objeto de la actividad; emplazamiento¹⁹; maquinaria y proceso productivo a utilizar; materiales potencialmente perjudiciales; riesgos ambientales previsibles y medidas correctoras propuestas en situación de normal funcionamiento y anomalía o accidente en relación con ruidos y vibraciones, emisiones a la atmósfera, utilización del agua y vertidos líquidos, generación, almacenamiento y eliminación de residuos; almacenamiento de productos y medidas de seguimiento y control que permitan garantizar el mantenimiento de la actividad dentro de los límites permisibles) será requerido el Promotor de subsanación de omisiones o de información adicional, con advertencia de archivo de actuaciones contemplada en el artículo 71 de la Ley 30/92. Únicamente cuando esté completa la documentación comienza a correr el plazo de tres meses para que recaiga la resolución; transcurrido el cual se entenderá emitida en sentido positivo, si bien la resolución presunta en ningún caso podrá amparar el otorgamiento de licencia en contra de la normativa ambiental aplicable. El plazo para el otorgamiento de la licencia necesaria para la implantación, modificación o traslado de la actividad quedará suspendido hasta tanto se produzca la resolución expresa o presunta de la Calificación Ambiental (art. 16.3 del Reglamento). Debidamente aportado lo exigido, la Corporación procederá a la inmediata apertura del expediente de Calificación Ambiental notificándolo al interesado. En cinco días se abrirá trámite de información pública por otros veinte mediante publicación en el Tablón de Edictos, con notificación personal a los colindantes. De ser formuladas observaciones por los afectados, se pondrá de manifiesto durante quince días el expediente a los interesados a efecto de alegaciones. Por último, en plazo de 20 días contados a partir de las alegaciones o de la finalización del plazo a tal efecto, en base a las actuaciones e informes técnicos y jurídicos obrantes en el expediente con la propuesta de resolución debidamente considerada la normativa ambiental y urbanística, los posibles efectos aditivos o acumulativos y las alegaciones presentadas, el órgano competente resolverá calificando la actividad: bien favorablemente, en cuyo caso se establecerán las necesarias medidas correctoras medio ambientales, o desfavorablemente, resultando vinculante a todos los efectos para la denegación de licencias. actividad. Recaída licencia de obras y notificada la finalización de las obras y/o instalaciones, se acompañará la documentación requerida en la resolución y que habitualmente suele ser la siguiente: licencia de primera ocupación del edificio, en su caso; certificado de seguridad referido a la actividad, emitido por Técnico competente y visado colegial si no estuviese ya aportado y actas de puesta en funcionamiento y/o autorizaciones, en su caso, emitidas por los Organismos competentes. Completada la documentación se otorgará licencia de apertura que, además de incorporar todos los condicionantes impuestos en esta resolución de CA, hará constar expresamente la prohibición de iniciar la actividad hasta que por el Director del proyecto se certifique que se ha dado cumplimiento a todas las medidas y determinaciones impuestas, con detalle de mediciones y comprobaciones técnicas realizadas al efecto. Debidamente cumplimentado este requisito, podrá efectuarse la puesta en marcha de la actividad. Asimismo, las EE.LL. están habilitadas para en cualquier momento realizar las inspecciones y comprobaciones oportunas. De observarse deficiencias, se incoará procedimiento sancionador, ordenando la inmediata adopción de medidas correctoras, entre las cuales se incluye la inmediata suspensión de la actividad (art. 22.3 D. 297/95). Siendo además obligación del Ayuntamiento el deber de comunicar a la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía el otorgamiento o denegación de toda licencia de actuación sujeta a trámite de calificación, el resultado de los expedientes incoados, y la llevanza de un Registro de Calificación Ambiental. Reiterar que el art. 16 del Decreto 297/1995, señala que “el plazo para el otorgamiento de la licencia necesaria para la implantación, modificación o traslado de la actividad quedará suspendido hasta tanto se produzca la resolución expresa o presunta de la calificación ambiental” y “la resolución de Calificación Ambiental se producirá en el plazo máximo de tres meses contados a partir de la fecha de presentación correcta de la documentación exigida”. Transcurrido este plazo sin haberse dictado resolución expresa de CA, “se entenderá emitida en sentido positivo”. La resolución calificatoria presunta no podrá amparar el otorgamiento de licencias en contra de la normativa ambiental aplicable.

Intervención Singular 13. “la localización de GSC, turísticas e industriales no previstas expresamente en el planeamiento urbanístico general” se acompañará la documentación prevista en el art. 31 de esta Ley 1/1994, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio de la CAA, es decir la que permita valorar las incidencias previsibles en la ordenación del territorio, considerando las que puedan tener en el sistema de ciudades, los principales ejes de comunicaciones y las infraestructuras básicas del sistema de transportes, de las telecomunicaciones y de la energía; los equipamientos educativos, sanitarios, culturales y de servicios sociales; los usos del suelo y la localización de actividades económicas y el uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales básicos y normas e instrumentos de ordenación que la desarrollen, para su sometimiento al informe previsto en el art. 30 que abordaremos más adelante.

h) Estudio de mercado en el que se basan.

Conforme al art 18 del Decreto 208/2007, de 17 de julio, por el que se aprueba el PLAOC, el estudio de mercado previsto en el artículo 36.1.h) de la Ley 1/1996, de 10 de enero, deberá incluir las determinaciones que permitan conocer las características del gran establecimiento comercial proyectado, debiendo reunir el siguiente contenido mínimo: a) Descripción del proyecto comercial. b) Localización territorial y determinación de su área de influencia. c) Oferta y demanda comerciales existentes relativas a su formato comercial en su área de influencia.

i) Las medidas de integración que se pudieran prever.

j) El número y clasificación de los puestos de trabajo del proyecto.

Es decir, la documentación que valore los efectos de la instalación en relación con los criterios establecidos en el art 38 (la existencia o no de un equipamiento comercial adecuado en la zona afectada por el nuevo emplazamiento que garantice a la población una oferta de artículos en condiciones de calidad, variedad, servicios y precios, así como la libre competencia entre Empresas que evite situaciones de dominio de mercado en sus respectivas áreas de influencia; la integración del establecimiento en la estructura comercial existente, mediante la valoración de las medidas adoptadas por el Promotor en orden a corregir, en su caso, el impacto que la instalación pudiera ocasionar al comercio previamente establecido en la zona de influencia, fundamentalmente respecto a los pequeños y medianos establecimientos comerciales, por medio de actuaciones de común interés para la zona; la localización del establecimiento en cuanto a su entorno comercial; la incidencia de la nueva instalación en el sistema viario, la dotación de plazas de aparcamiento y la accesibilidad del establecimiento proyectado; y por último la contribución del proyecto al mantenimiento a la expansión del nivel de ocupación laboral en el área de influencia).

En el artículo 36 de la LCIA, antes de la modificación operada por la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, se establecía que el Promotor de un GEC debía aportar la documentación que permitiera valorar los efectos de la instalación propuesta, que especificara como mínimo el estudio de mercado en el que se basaban, la viabilidad y la necesidad del proyecto y sus características; las medidas de integración previstas y el número y clasificación de los puestos de trabajo. En la elaboración de los estudios de mercado, los Promotores utilizaban una gran diversidad de fuentes de información y metodologías, tales como

las delimitaciones del área de influencia, derivado del uso de diferentes isócronas teóricas de acceso para definir las o de diferentes velocidades asignadas a las vías de comunicación; fuentes de información para obtener la población residente y la población estacional; fuentes de información y metodologías para estimar la oferta y demanda comercial en términos monetarios.

Es por ello que la Consejería de Economía y Hacienda publicó en 2003 la Guía para la Redacción de Estudios de Impacto Comercial (2003-2007) con el objetivo de orientar a los promotores en la realización del estudio de impacto comercial o de mercado facilitando a la CACI la valoración e las propuestas presentadas por la homogeneización sugerida.

k) El estudio sobre la inversión que comporta el proyecto y su plan de financiación, así como las cuentas de explotación previstas para los 5 primeros años de ejercicio. De resultar proyecto de ampliación se acompañará las cuentas de explotación de los últimos 3 años, además.

l) La justificativa del pago de tasa (instaurada por la Ley modificatoria en su Capítulo V) ²⁰.

m) Y cualquier otra documentación que el Promotor considere de interés a efectos de la licencia petitionada o exigida en otra disposición aplicable.

De no reunir la solicitud los requisitos expuestos o no ir acompañada de la documentación preceptiva se requerirá al Promotor para que en plazo de 10 días subsane la deficiencia u omisión, adjuntando los documentos necesarios, con advertencia de que en caso de no hacerlo se resolverá tenerle por desistido de su solicitud (art. 42 Ley 30/92).

La Consejería procederá seguidamente a la apertura de trámite de información pública por un plazo de 20 días hábiles computados a partir del día siguiente al de la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia correspondiente, para lo que enviará al Ayuntamiento respectivo copia del expediente para su exposición en información pública. Concluido éste, el Ayuntamiento remitirá a la Consejería las alegaciones que se hayan recibido al respecto, o en su defecto, se certifique por el Secretario General que no se han formulado alegaciones.

Finalizado el trámite de información pública, la Consejería competente en materia de comercio requerirá entonces los siguientes **informes preceptivos** (art. 37 modificado por la Ley 13/2005, de 11 de noviembre):

1º) A la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio informe sobre la

²⁰ Con fecha 31 de diciembre de 2007 se publicó la Ley 24/2007, de 26 de diciembre, de Presupuestos de la CAA, en cuyo art. 36 se indicaba la elevación para el año 2008 del importe de las tasas de cuantía fija de la CAA hasta la cantidad que resultare de la aplicación del coeficiente 1,02 a la cuantía exigible para el año 2007. Por tanto, mediante Resolución de 4 de enero de 2008 (BOJA nº 23, de 1 de febrero de 2008), de la Dirección General de Comercio se hizo pública la actualización de la cuantía de tasas por tramitación de licencias comerciales: por la licencia comercial por instalación, traslado o cambio de actividad de un GEC: 3,37 Euros por m2 de superficie útil de exposición y venta al público (SUEVP); por licencia comercial por ampliación de GEC: 3,37 Euros por m2 de SUEVP; por la licencia comercial por instalación de un establecimiento de descuento: 2,69 Euros por m2 de SUEVP; por la licencia comercial por instalación de un establecimiento de venta de restos de fábrica: 2,69 Euros por m2 de SUEVP.

adecuación del proyecto a la legalidad urbanística vigente (en atención a la clasificación, calificación urbanística y usos asignados al suelo donde se pretenda emplazar el establecimiento), a emitir en el plazo máximo de 2 meses.

El Decreto 220/2006, de 19 de diciembre, que regula el Ejercicio de las Competencias en Materia de Urbanismo de la CAA prevé entre las competencias de la persona titular de la Delegación Provincial de la hoy Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio, art. 14.2.g), elaborar los informes que la normativa sectorial requiera de la Consejería competente en materia de urbanismo dentro de los procedimientos de autorización o aprobación de implantación de actuaciones, en los casos en que su ámbito territorial no afecte a más de una provincia. Esos informes con anterioridad venían siendo emitidos por la Consejería en virtud del art. 5.4.a) del Decreto 193/2003, de 1 de julio, que regulaba el ejercicio de las competencias de la administración de la CAA en materia de Ordenación del Territorio y Urbanismo, normativa que regulaba con anterioridad al Decreto 220/2006 el ejercicio de las citadas competencias urbanísticas. El informe se emitía tras un informe previo de la Delegación Provincial y la coordinación de la Dirección General de Urbanismo.

Mutatis mutandi, el esquema sería el siguiente:

Antecedentes: Fecha y lugar de recepción de la solicitud y referencia a informes anteriores sobre el mismo proyecto promovido para la implantación de GEC, en su caso.

Objeto y descripción de la actuación propuesta: Incorporaría los aspectos que se estimen relevantes: emplazamiento y accesibilidad. Descripción y características de la parcela, accesos existentes tanto inmediatos como los que, a partir de ellos conectan con vías de alta capacidad; aparcamientos existentes y propuestos. Actuación edificatoria: tipología (edificio destinado íntegramente a la actividad comercial propuesta o localizado en edificio con otras actividades). Superficie y características de la edificación: superficie construida, altura. Usos: identificación del uso/actividad.

Planeamiento y normativa urbanística: Identificación de los instrumentos de planeamiento general y de desarrollo, así como las modificaciones que hayan sufrido los mismos, que sean de aplicación al ámbito de los terrenos de la actuación, indicando el órgano y fecha en que se produjo la aprobación definitiva. Determinaciones del citado planeamiento urbanístico aplicables en cuanto a la clasificación del suelo, usos previstos y admisibles señalando específicamente si el uso comercial es un uso previsto o compatible, condiciones de la edificación (edificabilidad, ocupación, alturas); otras determinaciones que puedan derivarse del planeamiento relativas a cuestiones diversas, especialmente las relacionadas con la movilidad y accesibilidad. Téngase en cuenta que el todavía aplicable en Andalucía Reglamento de Planeamiento 2159/1978 establece algunas determinaciones sobre ordenación comercial, puesto que el PGOU debe definir el sistema de equipamientos comunitario dentro del cual se integran los centros al servicio de toda la población destinados a usos comerciales (art. 25.1 d) y 3); y los Planes Parciales recogerán los emplazamientos para servicios de interés público y social, entre los que se encuentra el equipamiento comercial (art. 6 del Anexo y arts. 45.1. e) y 51). Y la LOUA añade que (art. 14 1 a) que una de las funciones de los Planes Especiales es “establecer, desarrollar, definir y, en su caso, ejecutar o proteger infraestructuras, servicios, dotaciones o equipamientos, así como implantar aquellas otras actividades caracterizadas como AIP en terrenos que tengan el régimen del suelo no urbanizable”. Además, los PGOU y los Planes Especiales localizarán en sectores de suelo urbano no consolidado y suelo urbanizable las reservas de dotaciones comerciales

conforme a los criterios del art. 9.E LOUA: procurar la coherencia, funcionalidad y accesibilidad de las dotaciones y equipamientos, así como su equilibrada distribución entre las distintas partes del Municipio o, en su caso, de cada uno de sus núcleos. La ubicación de las dotaciones y equipamientos deberá establecerse de forma que se fomente su adecuada articulación y vertebración y se atienda a la integración y cohesión social en la ciudad. La STC 227/1993 reconoce que es posible que los PGOU integren aspectos comerciales por la obviedad de la influencia de los GEC en distintos aspectos de relevancia urbanística. Asimismo, se localizarán en edificios o espacios con características apropiadas a su destino y contribuirán a su protección y conservación en los casos que posean interés arquitectónico o histórico. Cuando dicho equipamiento sea una gran superficie, debe someterse al informe no vinculante del órgano autonómico competente de la Consejería (nueva Disposición Adicional Segunda LCIA).

Análisis y valoración de la actuación propuesta: Análisis del cumplimiento de las determinaciones urbanísticas teniendo en cuenta la clasificación del suelo, aprobación, en caso de que así estuviera previsto, del planeamiento de desarrollo para esos suelos; usos (con especial atención al cumplimiento de las condiciones que pueda establecer el Plan sobre todo en los casos en que el uso comercial no esté específicamente previsto sino que sea un uso compatible; condiciones de edificación; condiciones de urbanización vinculada directamente a la actuación o de forma más amplia al ámbito donde se emplaza (unidad de actuación, sector); características y ejecución de los accesos, aparcamientos. Finalizando con una valoración general en la que se señalaría el sentido (informe favorable o desfavorable), con las observaciones o condicionamientos que haya que imponer relacionados con la adecuación de la actuación que pretende implantarse al planeamiento urbanístico vigente.

2º) A la Consejería de Vivienda y Ordenación del Territorio el informe previsto en el artículo 30 de la Ley 1/1994 en el supuesto de no contemplarse expresamente su localización en el planeamiento urbanístico general, a emitir por la Secretaría General de Ordenación del Territorio, según el art. 5.d) del Decreto 220/2006:

Recordar que el Anexo de la Ley 1/94 enumera en el II como Actividades de Intervención Singular la: 13. Localización de Grandes Superficies Comerciales, turísticas e industriales no previstas expresamente en el planeamiento urbanístico general.

Así dice este art. 30: "1. Las actividades de intervención singular que se relacionan en el Anexo, y que se efectúen en ausencia de plan de los previstos en esta Ley o no estén contempladas en los mismos, tendrán a efectos de esta Ley la consideraciones de Actuaciones con Incidencia en la Ordenación del Territorio y se someterán a informe del órgano competente en ordenación del territorio. 2. El informe a que hace referencia el apartado anterior versará sobre la coherencia territorial de la actuación en virtud de sus efectos en la ordenación del territorio y señalará, en su caso, las medidas correctoras, preventivas o compensatorias que deban adoptarse. 3. El plazo para la emisión del informe será de dos meses a partir de la recepción de la documentación a que se refiere el art. 31 transcurrido el cual sin pronunciamiento expreso se considerará que el mismo tiene carácter favorable". Y como añade el art. 32, cuando existan discrepancias respecto al contenido del informe, serán resueltas por el Consejo de Gobierno. Las discrepancias respecto de las actuaciones de la Administración del Estado se resolverán en la forma prevista en el art. 29.4.

3º) A la Consejería competente en materia de medio ambiente, para la

emisión de Informe Ambiental (hoy Autorización Ambiental Unificada conforme a la GICA).

Me remito a lo descrito en el apartado g) que antecede respecto al procedimiento para la AAU.

4º) Al Municipio o Municipios donde se pretenda implantar la actuación. El informe preceptivo municipal deberá adoptarse por el Ayuntamiento Pleno mediante acuerdo motivado en plazo máximo de 2 meses, y se pronunciará sobre la idoneidad del proyecto (tanto en su configuración arquitectónica como en el resto de condicionantes que debe reunir un edificio que incluye un centro comercial, que puede ser de carácter singular, ubicado en manzana que ha sido delimitada para un único edificio) y expresamente sobre la saturación del sistema viario por el aumento de los desplazamientos (analizando la incidencia de los desplazamientos que generaría su apertura, teniendo en cuenta los flujos viarios existentes y los previstos, y la capacidad del viario y las rotondas existentes y/o proyectadas para absorber el incremento), accesibilidad (situación estratégica, confluencia de arterias, capacidad y nº de carriles en cada sentido de circulación y conexión con viales estructurantes que desembocan en autovía, así como accesibilidad al centro a nivel de transporte público urbano o interurbano: estación de ferrocarril, tren, paradas taxi, estaciones de metro...) y aparcamientos (dotación de aparcamientos en el ámbito donde se implantará, en cumplimiento de los estándares mínimos que establezcan las normas edificatorias contenidas en el vigente PGOU). Habitualmente el propio edificio, si se trata de Grandes Almacenes, incluye la construcción de unas 4 plantas de sótano para estacionamiento con un total aproximado de 46.420 m² de superficie y un total de 1.253 plazas de aparcamiento, en previsión de la máxima demanda) y las garantías de adecuación de las infraestructuras de abastecimiento y saneamiento de agua y suministro de energía eléctrica (el Plan Parcial se desarrolla con el correspondiente Proyecto de Urbanización en el cual se justifican el dimensionado de la sección de conducciones de la red de abastecimiento de aguas en función de la demanda de cada parcela y dimensionado de la red de saneamiento de aguas residuales, en función de los caudales previstos, la cual acomete a los puntos de entronque con la red existente. La infraestructura correspondiente a la red de energía eléctrica deberá ser diseñada en el Plan Parcial teniendo en cuenta la futura implantación, estando prevista la construcción de los centros de transformación procedentes así como la ejecución de las correspondientes redes de transporte en MT y distribución en baja tensión, con objeto de atender la demanda que se va a generar en el sector o refuerzo de redes).

El pronunciamiento acerca de la idoneidad del proyecto podrá referirse también a una decisión expresa sobre la configuración arquitectónica y el resto de condicionantes que debiera reunir una edificación de las características de gran almacén y ser considerado de carácter singular ubicado en una manzana delimitada para tal fin, así como la adecuación del GEC proyectado al planeamiento urbanístico vigente en atención a la calificación urbanística y usos asignados al suelo donde se pretenda situar el establecimiento. En puridad, no procedería por la Administración autonómica la denegación de una licencia de carácter comercial que pondera tan solo criterios comerciales, con fundamento en cuestiones meramente de índole urbanística strictu sensu, cuya competencia es únicamente municipal si su informe fuera favorable. La licencia comercial está supeditada, en el despliegue de sus efectos a la posterior concesión de las oportunas licencias municipales, de modo que no podrá producir los efectos que le son propios hasta que no se obtengan las posteriores autorizaciones, sin perjuicio de que transcurrido el plazo máximo señalado en la LCIA para iniciar la

actividad y no se hubiera dado comienzo a la misma por causas imputables al interesado, el titular de la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte dicte resolución declarando sin efectos la licencia otorgada por resolución expresa o presunta, como veremos más adelante.

e) Al órgano competente en materia de defensa de la competencia.

Ya vimos que el art. 38 CE reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado y la garantía y protección de la misma por los poderes públicos, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación. La existencia de una efectiva competencia entre comerciantes es uno de los ejemplos de la economía de mercado, trasladando la eficiencia productiva a favor del consumidor en forma de precios inferiores o de aumento de la oferta de mercancías, con mayor variedad y calidad. Por ello, es exigencia disponer de un sistema que sin ser intervencionista en cuanto a la libre decisión empresarial, garantice la puesta en juego de procedimientos adecuados para asegurar el buen funcionamiento del libre mercado. Con este objetivo se promulgó la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, que articuló un sistema basado en la existencia de dos órganos administrativos especializados de ámbito estatal para la lucha de prácticas restrictivas de la competencia y el control de concentraciones económicas, el entonces Servicio y el Tribunal de Defensa de la Competencia, al tener encomendado el garantizar el orden económico constitucional en el sector de la economía de mercado desde la perspectiva de los intereses públicos. El TDC era un órgano del Estado, sobre el cual, conforme a reiterada doctrina constitucional, carecerían de competencias las CC.AA, como recuerda la STC 208/1999 al referirse a su constitucionalidad sin perjuicio de la posibilidad de que existieren Tribunales autonómicos de defensa de la competencia. Por ello, el entonces Tribunal de Defensa de la Competencia evacuaba informe preceptivo no vinculante previsto en el art. 6.2 de la Ley 7/96 (norma declarada básica, dictada al amparo del art. 149.º.13ª CE), 25. e) de la Ley 16/89 que rezaba así “compete al Tribunal de Defensa de la Competencia dictaminar los proyectos de apertura de grandes establecimientos comerciales, según establece la Ley 7/1996, de Ordenación del Comercio Minorista” y Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia y art. 1 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, que ponderaría la “existencia o no de un equipamiento comercial adecuado en la zona afectada por el nuevo emplazamiento y los efectos que éste pudiere ejercer sobre la estructura comercial de aquélla”. Apreciaba el Alto tribunal en la STC 124/2003, que el apartado 2 del art. 6 de la Ley 7/96 contenía estos dos criterios que se enuncian como básicos ex art. 149.1.13 CE, puesto que “estos dos criterios para el otorgamiento de licencia especial, fijados por el art. 6.2 con carácter uniforme para todo el territorio, deben entenderse justificados porque su contenido vincula la apertura de los grandes establecimientos a la incidencia que puedan tener en la actividad que se pretende ordenar precisamente con estas normas básicas para el sector de la distribución”. Al fin y al cabo, la exigencia de este informe ocasionaría cierta armonización en los criterios de autorización de las 17 CC.AA que también tendrían en cuenta los criterios unificadores de la jurisprudencia.

Como reafirmaba la sentencia del Tribunal Constitucional 157/2004, de 23 de septiembre, citando a la 208/1999 y 124/2003, de 19 de junio, al tratarse de una actividad realizada en el territorio de una Comunidad Autónoma, sólo correspondía al entonces Tribunal de Defensa de la Competencia emitir el preceptivo informe en relación a la licencia comercial para establecimientos que pretendieran establecerse en

una zona “que pueda alterar la competencia en un ámbito supracomunitario. En los demás casos, la emisión de dicho informe debe considerarse una facultad ejecutiva que corresponde a la Comunidad Autónoma en virtud de su competencia exclusiva sobre comercio interior” (STC 124/03). En todo caso, en abierto criterio el mismo TDC mantenía en La Competencia en España: Balance y Nuevas Propuestas, 1995, que “las grandes superficies y los centros comerciales han constituido uno de los principios motores de este proceso de modernización de la distribución comercial. Este tipo de establecimientos goza de un mayor poder de mercado frente a sus proveedores, lo que les permite conseguir sus productos en mejores condiciones. Adicionalmente, utilizan sistemas de gestión más eficientes, ofrecen al consumidor un mayor número de servicios y abren sus puertas al público durante más horas. Todo ello les hace más competitivos y les ha permitido ganar cuotas de mercado en detrimento del denominado comercio minorista tradicional”. Desde la perspectiva de la competencia, el TDC se fijaba sobre todo en analizar el incremento o disminución de la competencia a medio y largo plazo y las consecuencias previsibles sobre los flujos comerciales²¹, los costes medios soportados por los minoristas, su traslación a los precios de venta al público, la cantidad y calidad de bienes y servicios ofrecidos a los consumidores y la ampliación o disminución de su capacidad de elección. Con el criterio de que a mayor número de operadores habría mayor competencia para intentar captar los clientes de la competencia, casi todos los informes del TDC solían resultar favorables, salvo que se proyectara la apertura de un GEC en zona geográfica en la que existiera exclusiva de otros de la misma empresa o grupo, lo que entrañaría una posición de dominio con riesgo de posibles abusos y barrera de entrada a posibles competidores, o que en el expediente existieran subvenciones públicas o compensaciones urbanísticas o financieras procedentes de convenios urbanísticos para los promotores del GEC, situando a estos beneficiarios en una situación de ventaja respecto a la competencia. Habitualmente, las demás circunstancias que pudieran ser restrictivas para la libre competencia (como la preferencia de los comerciales del Municipio para establecerse en las galerías próximas a un hipermercado o la reserva de puestos de trabajo a empadronados en la zona) se hacían constar en el informe, y de ser extremas, podían provocar un informe desfavorable. También en los expedientes aparecían datos de la población a la que se dirigía la oferta, dividida en primaria (los que invertirían 10 minutos en llegar al GEC), secundaria (de 10 a 20 minutos) y terciaria (hasta media hora). Si en este radio existiere otro GEC, solía aparecer en el informe pero de forma general y con la presunción de que el nuevo haría bajar las ventas del ya establecido.

El informe del entonces TDC solicitado por el órgano autonómico (no por el particular solicitante de la licencia) debería evacuarse en el plazo general establecido en el art. 83.2 de la Ley 30/92, es decir 10 días, al no existir plazo específico o reglamentario al efecto. Llamaba la atención este plazo tan manifiestamente insuficiente para el informe de estas características de un órgano colegiado, como si el legislador pretendiere un informe tipo que se limitara a afirmar que la apertura del GEC aumentaba la oferta, y consecuentemente, la libre competencia. Transcurrido el cual podría proseguir el expediente y entenderse emitido en sentido favorable, si bien, de considerarse que por su carácter fuere determinante para resolver el procedimiento, se facultaría al órgano decisor a interrumpir de oficio los trámites sucesivos hasta su recepción (art. 83.3 Ley 30/92), sin perjuicio de exigencia de responsabilidad al causante de la dilación. Sin embargo, como decía el mismo Tribunal en la Memoria Anual de 1996 “la legislación específica no establece un plazo concreto distinto del general de 10

²¹ Analizando efectos como la creación o reforzamiento de una cabecera comercial, ampliación de su zona de influencia, la recuperación del gasto evadido y la captación de demanda de otros operadores establecidos en el mercado geográfico afectado. También los mayores márgenes comerciales pueden repercutir en los consumidores, disminuyendo los precios.

días del art. 83.2 de la Ley 30/1992. Como dicho plazo resulta insuficiente tanto para que las autoridades autonómicas puedan facilitar los datos necesarios para fundamentar el informe como para que el Tribunal pueda elaborarlo, el Tribunal, de acuerdo con las autoridades autonómicas, establece que el plazo de referencia debe ser el de tres meses, en consonancia con el plazo establecido para emitir el oportuno informe de concentraciones económicas”.

Pero desde la entrada en vigor de la Ley 16/1989, se han producido modificaciones importantes, como la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en Materia de Defensa de la Competencia y en nuevo Reglamento (CE) núm. 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas y la modernización de la lucha contra las conductas restrictivas de la competencia centrada en el Reglamento (CE) núm 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los arts. 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea. En este marco normativo, se publica la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, que deroga la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia y que en virtud de lo dispuesto en su Disposición Adicional Sexta, queda extinguido el Organismo Autónomo Tribunal de Defensa de la Competencia y el Servicio de Defensa de la Competencia, con la creación de la Comisión Nacional de la Competencia, que será la autoridad nacional de competencia a los efectos del Reglamento 1/03 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a estos arts. 81 y 82.

Por ello, conforme al vigente art. 25.b) de la nueva Ley 15/07, desarrollado por el art. 9 del Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia, la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), entidad de derecho Público con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada, adscrita al Ministerio de Economía y Hacienda, actuará como órgano consultivo sobre cuestiones relativas a la defensa de la competencia. En particular, podrá ser consultada en materia de competencia por las Cámaras Legislativas, el Gobierno, los distintos Departamentos Ministeriales, las CC.AA, las Corporaciones locales, los Colegios Profesionales, las Cámaras de Comercio y las organizaciones empresariales o de consumidores y usuarios. Y en todo caso, a CNC dictaminará sobre proyectos de apertura de GEC, según establece la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, cuando su instalación en la zona de que se trate pueda alterar la libre competencia en un ámbito supraeconómico o en el conjunto del mercado nacional, poniendo de manifiesto la repercusión de los proyectos de apertura para la defensa de la competencia. Correspondiendo al Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia la decisión en relación con las funciones resolutorias, consultivas y de promoción de la competencia prevista, y en particular, a propuesta de la Dirección de Investigación, (art.34 1.a) resolver y dictaminar en los asuntos que la CNC tiene atribuidos por esta Ley, y arts. 24 a 26.

Conforme a la Sentencia del TC 208/1999, de 11 de noviembre, referida a la Ley 16/89, la defensa de la competencia corresponde al Estado de forma exclusiva en la vertiente legislativa, mientras que la vertiente ejecutiva puede corresponder a las CC.AA en virtud de sus propios Estatutos, si bien limitada a las actuaciones que se realicen en su territorio y que no afecten al conjunto nacional o al mercado supracomunitario. A consecuencia de este giro, se publicó la ya mencionada Ley 1/2002, de 21 de febrero. La CAA tiene competencia exclusiva en materia de promoción de la competencia, conforme a lo establecido en el art. 58.1.5º del Estatuto y

competencia ejecutiva en defensa de la competencia, según el apartado 4.5^o ²². A tal efecto, el art. 164 dispone la creación por Ley de un órgano independiente de defensa de la competencia, y contempla que la Junta pueda instar a los organismos estatales de defensa de la competencia cuanto estime necesario para el interés general de Andalucía en la materia. Se publica así la Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía, creando la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía, como organismo autónomo de carácter administrativo, adscrita a la Consejería competente en materia de economía, y que tiene como fin general de acuerdo con el art. 2 “promover y preservar el funcionamiento competitivo de los mercados, garantizando la existencia de una competencia efectiva en los mismos y protegiendo los intereses generales, especialmente de las personas consumidores y usuarios, mediante el ejercicio de sus funciones en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía”. Y por lo que aquí interesa, conforme al art. 3 f) tiene competencia para “informar y asesorar en materia de promoción y defensa de la competencia en Andalucía y, en particular en los procedimientos de otorgamiento de licencias comerciales que, en virtud de la legislación del comercio aplicable, sean competencia de la Junta de Andalucía, en los términos que establezcan los Estatutos de la Agencia”. De forma que de acuerdo con el art. 8.2.e) y y art. 27.2 del Decreto 289/2007, de 11 de diciembre, por el que se aprueban los Estatutos de la Agencia de defensa de la Competencia de Andalucía, corresponde al Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía (órgano colegiado de resolución y dictamen de la Agencia, compuesto por las personas titulares de la Presidencia y de las Vocalías Primera y Segunda, art. 7), a propuesta de la Dirección del departamento de Estudios, Análisis de Mercados y Promoción de la Competencia “informar, de acuerdo con la legislación aplicable, sobre los procedimientos de otorgamiento de licencias de establecimientos comerciales cuando su instalación en la zona de que se trate no pueda afectar a la libre competencia en un ámbito territorial más amplio que el de la CAA. En el caso de que estime que el proyecto puede alterar la libre competencia en un ámbito supraeconómico o en el conjunto del mercado nacional, lo remitirá a la Comisión Nacional de la Competencia, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 25. b) de la Ley 15/2007, de 3 de julio”.

Si cualquiera de estos órganos enumerados en los apartados a), b), c), d) y e) del art. 37.1 LCIA que anteceden requiriera documentación adicional, la solicitará al órgano competente en materia de comercio interior, que deberá enviarla en el plazo máximo de 1 mes, interrumpiéndose desde este requerimiento el plazo de emisión del informe.

Llegado el caso de que el Informe Ambiental (hay AAU) o de ordenación del territorio, el urbanístico o municipal fuesen emitidos en sentido desfavorable (por ejemplo que el Ayuntamiento manifieste que el uso proyectado se trata de un uso prohibido por el planeamiento vigente para el suelo donde pretende implantarse el GEC y que éste no se va a modificar en este aspecto, en ese momento), el titular de la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte “procederá a dictar resolución denegando la solicitud de licencia comercial, previa audiencia del interesado”.

Y en caso de que los citados informes “fueran favorables o no fueran emitidos dentro del plazo establecido, y en los demás casos en que deba continuar la tramitación del procedimiento, se oír a las organizaciones de consumidores, sindicales

²² Véase también la Ley 13/2003, de 17 de diciembre, de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios de Andalucía.

y empresariales más representativas, así como a la respectiva Cámara Oficial de Comercio, Industria, y en su caso, Navegación” (art. 37.3).

Cumplido este último trámite, se consultará a la Comisión Asesora de Comercio Interior de Andalucía (art. 13.b), que como se adelantó la consulta no es vinculante porque no lo exigía así el legislador andaluz, de plural composición que garantiza la representación de los distintos intereses sectoriales concurrentes y que la Ley trata de coherencia con el interés general, alejando cualquier sospecha de determinación arbitraria, discrecional o graciosa, no obstante la posterior revisión judicial. Instruido el procedimiento e inmediatamente antes de ser redactada propuesta de resolución se dará el trámite de audiencia regulado en el art. 84 de la Ley 30/92 (art. 39 LCIA).

Por último, el otorgamiento o denegación por la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte de la licencia comercial deberá resolverse a la vista de su adecuación al Plan Andaluz de Orientación Comercial, tras ponderarse los criterios valorativos enunciados en el art. 38 ya transcritos. El plazo máximo de resolución expresa y notificación de la solicitud de la licencia comercial será de seis meses, contados desde la fecha en que la instancia tuviese entrada en el Registro General de la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte, transcurrido el cual sin que se notificare la resolución expresa la solicitud podrá entenderse estimada por silencio administrativo.

Vencido este plazo, opera el silencio administrativo y conlleva el otorgamiento de la licencia comercial, con fundamento en el transcrito precepto en relación con el art. 43 de la Ley 30/92, según el cual “3. La estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento. 4.a) En los casos de estimación por silencio administrativo la resolución expresa posterior a la producción de acto sólo podrá dictarse de ser confirmatoria”. De producirse una estimación por silencio administrativo y recaer resolución expresa posterior denegatoria, deberá ser anulada y confirmado judicialmente el otorgamiento de la licencia interesada como se extrae de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias nº 51/2005, de 14 de enero y atendiendo al tenor literal del art. 42 de la Ley 30/92: el plazo máximo para resolver los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, de conformidad con el apartado 3.b) se contará desde la fecha en que tal solicitud haya tenido entrada en el registro del órgano competente para su tramitación; el plazo por el que se podrá suspender el curso del procedimiento para la subsanación de deficiencias y aportación de documentos se contará desde el momento en que se notifique el requerimiento en tal sentido y su efectivo cumplimiento por el destinatario, según el apartado 5.a) del art. 42; la suspensión en el caso de informes preceptivos y determinantes del contenido de la resolución sólo podrá ser “por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos” (art. 42.5.C).

La resolución expresa estimatoria de solicitud de licencia comercial deberá especificar el plazo máximo para iniciar la actividad, que se computará a partir del día siguiente a aquél en que tenga lugar la notificación, en ningún caso inferior a un año. Si la estimación se hubiera producido presuntamente, por silencio administrativo, el plazo máximo para iniciar la actividad será de dos años, contados a partir del día siguiente a aquél en que tuvo lugar el vencimiento del plazo de los seis meses para resolver. De transcurrir los plazos de iniciación y no se hubiere dado comienzo a la actividad por causas imputables al interesado, el titular de la Consejería de Turismo,

Comercio y Deporte dictará resolución declarando sin efectos la licencia otorgada por resolución expresa o presunta.

Como impone el art. 26 LCIA, no podrá tramitarse solicitud de licencia municipal alguna sin haberse otorgado previamente esta licencia comercial preceptiva, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 25.2 LCIA, debiendo aportarse la misma junto a la solicitud de la licencia municipal que corresponda. Siendo nulas de pleno derecho las licencias municipales otorgadas sin disponer previamente de la preceptiva licencia comercial, conforme se determina en el art. 25.2²³ y en los supuestos que se señalan en los arts. 28.1 y 29.1, así como las licencias municipales que se otorguen en contra de las determinaciones de aquéllas.

Insistir en que la concesión de la previa licencia comercial no obligará a los Ayuntamientos a otorgar las licencias que correspondan dentro del ámbito de sus competencias, que deberán ajustarse a las demás determinaciones de la normativa de aplicación. Asimismo, concluye el art. 26 LCIA, quedarán a salvo las competencias que, en materia de urbanismo, correspondan a la Administración de la Junta de Andalucía.

B) Establecimientos de Descuento y de Venta de Restos de Fábrica

Define por vez primera la Ley a los Establecimientos de Descuento y a los Establecimientos de Venta de Restos de Fábrica, que asimila a los GEC a efectos de aplicación del régimen administrativo cuando tengan una superficie útil para la exposición y venta al público igual o superior a 400 m² sin superar los límites ya señalados, no perdiendo la condición si se integran en establecimientos comerciales de carácter colectivo o en Mercados Municipales de Abastos. Considerados por el art. 24 “Establecimientos de Descuento” todos aquellos que ofreciendo en régimen de autoservicio productos de alimentación, y en su caso, otros productos de uso cotidiano, con alta rotación y consumo generalizado, actúen bajo un mismo nombre comercial, pertenezcan a la misma Empresa o grupo, han de reunir por lo menos tres de las siguientes características: que se promocionen con carácter de establecimiento de descuento; que el número de referencias en la oferta total sea inferior a mil; que más del 50% de los artículos ofrecidos se expongan en el propio soporte de transporte; que el nº de marcas blancas propias o del distribuidor, integrado en el surtido a comercializar, supere en un 40% al nº de marcas al fabricante ofertadas en el establecimiento o que no exista venta asistida, excepto en la línea de cajas. Siendo “Establecimientos de Venta de Restos de Fábrica” aquellos que se dediquen exclusivamente a la venta directa y permanente por el fabricante, bien por sí mismo o a través del comerciante minorista que venda o distribuya su marca de productos que respondan a la definición y requisitos de los arts. 79²⁴ y 80.2²⁵ de la Ley, con excepción de los productos de alimentación.

Se ha anticipado ya que está sujeta también a la obtención de la previa licencia comercial (art. 25.2 y 29.1 LCIA) la instalación de establecimientos comerciales

²³ Que dice “estarán sujetos a la obtención de la previa licencia comercial de la Consejería competente en materia de comercio interior la instalación, de los GEC, así como los traslados, las ampliaciones de la superficie útil para la exposición y venta al público y los cambios de actividad de los mismos”.

²⁴ Art. 79 (antes 55): “Se consideran ventas de saldos aquellas que tienen por objeto productos cuyo valor de mercado se encuentra manifiestamente disminuido como consecuencia de su deterioro, desperfecto, pérdida de actualidad o cualesquiera otra circunstancia, que afectan a su naturales o utilidad”.

²⁵ Art. 80 (antes 56): “1.La publicidad de las ventas de saldos deberá ir acompañada de información suficiente sobre las circunstancias y causas concretas que las motive, debiendo informas claramente al consumidor de la procedencia y motivos que justifican su inclusión en esta modalidad de venta, con clara determinación, en su caso, de la existencia o deterioros en los artículos ofrecidos, pérdida de actualidad, o limitación del surtido a determinadas tallas, colores o modelos. Asimismo, deberán fijar claramente en las etiquetas indicativas del producto el precio anterior o de referencia y el actual..2 En todo caso, los productos objeto de esta modalidad de venta no podrán comportar riesgo ni entrañar engaños para los consumidores”.

que, teniendo una superficie útil para la exposición y venta al público igual o superior a 400 m² sin superar los límites señalados en el párrafo tercero del epígrafe 2 de este Capítulo, tengan el carácter de ED o EVRF. Se concederá la licencia comercial siguiendo igualmente el procedimiento previsto en la Sección 3^a del Capítulo IV del Título IV de la Ley, con excepción de que la superficie útil para la exposición y venta al público de estos tipo de establecimientos supere los anteriores límites en cuyo caso se considerará a todos los efectos GEC, sujetándose al régimen de los mismos (el previsto en la Sección 2^a de idéntico Capítulo y Título).

Para el supuesto de que se proyecte un GEC de carácter colectivo y se definan expresamente uno o varios ED o EVRF descritos en el párrafo anterior, sólo se exigirá única licencia comercial en concepto de GEC de carácter colectivo.

Conforme a los arts. 41 a 44 LCIA, presentará el Promotor solicitud de licencia comercial en el Registro General de la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte acompañada de la siguiente documentación (art. 41 LCIA), para lo que vale lo ya expuesto respecto a los GEC: a) La acreditativa de la personalidad del solicitante y del poder de representación que ostenta. De ser persona jurídica se aportará también Escritura de Constitución de la Sociedad y de los Estatutos. b) Proyecto para el que se solicita licencia, indicando nombre comercial y cadena a la que pertenece, en su caso. c) Justificación del pago de la tasa. d) Y cualquier otra documentación que el Promotor considere de interés a efectos de la licencia solicitada o exigida en disposición aplicable.

Si la solicitud no reúne los requisitos expuestos o no fuese acompañada de la documentación preceptiva se requerirá al Promotor para que en plazo de 10 días corrija la deficiencia u omisión, adjuntando los documentos necesarios, con advertencia de que en caso de no hacerlo se resolverá tenerle por desistido de su petición (art. 42 Ley 30/92). La Consejería requerirá informe al órgano competente en materia de defensa de la competencia, no obstante cualquier otro que estime necesario tener en cuenta para la resolución en la que será valorada la existencia o no de equipamiento comercial adecuado en la zona de influencia por la nueva ubicación y las incidencias que pudiera tener sobre la estructura comercial, apreciando singularmente la localización respecto a otros ED o EVRF, así como la protección y defensa de los intereses de los consumidores.

Una vez concluida la instrucción del expediente e inmediatamente antes de elaborar la propuesta de resolución, se dará cumplimiento al trámite de audiencia del art. 84 de la Ley 30/92. En plazo máximo de seis meses a contar de la entrada en Registro General de la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte recaerá resolución, que será notificada también en este período de tiempo, transcurrido el cual sin que se haya notificado resolución expresa, la petición de licencia comercial podrá entenderse estimada por silencio administrativo.

5.- PLAN ANDALUZ DE ORDENACIÓN COMERCIAL

El Decreto 182/2003, de 24 de junio, aprobó el primer Plan Andaluz de Orientación Comercial, a propuesta de la entonces Consejera de Economía y Hacienda, una vez examinado por la Comisión Delegada de Planificación y Asuntos Económicos, y previa deliberación del Consejo de Gobierno en su reunión del día 24 de junio de 2003, con una vigencia de 4 años (2003-2007). Para la revisión del Plan se tuvo en cuenta, según el art. 33 la evolución de los hábitos de compra y consumo de la población; la evolución, en la composición de la oferta comercial, de las distintas tipologías de establecimientos y la evolución de la demanda, pudiendo el Consejo de Gobierno, oída la Comisión Asesora de Comercio Interior de Andalucía, suspender el otorgamiento de

las licencias comerciales de los GEC, por un período no superior a seis meses, en los supuestos de la revisión del Plan. Configurándose como una herramienta que “contribuya a la transformación y modernización de la estructura comercial en Andalucía, de manera que el crecimiento de la estructura comercial se lleve a cabo de manera gradual y equilibrada; se permita una introducción progresiva y compensada de nuevos conceptos, fórmulas y esquemas comerciales y se preserve la integridad y vitalidad comercial de los centros urbanos”.

Pues bien, finalmente mediante acuerdo de 5 de diciembre de 2006, del Consejo de Gobierno, se aprobó la formulación del Plan Andaluz de Orientación Comercial 2007-2010, que fue sometido a información pública con la Orden de 1 de febrero de 2007, con el objeto de incorporar una nueva metodología de evaluación de la oferta y la demanda comerciales por zonas, sectores de actividad y grupos de gasto, delimitando las diversas tipologías de equipamientos comerciales, identificando los desajustes existentes y posibilitando la integración de los grandes establecimientos comerciales en la estructura comercial existente. En desarrollo de las previsiones anteriores, el Decreto 208/2007, de 17 de julio, tiene como objeto aprobar el Plan Andaluz de Orientación Comercial 2007-2010, y regular asimismo los criterios de valoración y el sistema de evaluación de las solicitudes de licencia comercial de grandes establecimientos comerciales, teniendo en cuenta los contenidos y determinaciones del citado Plan. Por otra parte, tanto el PLAOC 2007-2010 como el desarrollo normativo citado han tenido también en cuenta los fines de la Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía en orden a promover y preservar el funcionamiento competitivo de los mercados que contribuya a la libertad de empresa, la estabilidad de precios y el crecimiento económico.

6.- PERSPECTIVA DE FUTURO: LA DIRECTIVA DE SERVICIOS

Sin dejar de tener presente que el Tratado de la Comunidad Europea proclamaba en el art. 3 la libertad de circulación de mercancías y la libertad de importación y exportación (arts. 28 y 29), si bien apuntillaba el art. 30 que las disposiciones de estos dos últimos arts. no serían obstáculo para las prohibiciones o restricciones a la importación, exportación o tránsito justificadas por razón de orden público, moralidad o seguridad pública, protección a la salud y vida de personas animales, preservación de los vegetales, protección del patrimonio artístico, histórico o arqueológico o protección de la propiedad industrial o comercial, pero sin que tales prohibiciones o restricciones pudieran constituir “un medio de discriminación arbitraria ni una restricción encubierta del comercio entre Estados miembros”. El ordenamiento de la Unión Europea tiene como fundamento la libertad de establecimiento (que comprende la constitución y gestión de empresas en las condiciones fijadas por el país de establecimiento para sus propios nacionales), entre otras, por lo que según el art. 43 quedan prohibidas las restricciones a la libertad de establecimiento de los nacionales de un Estado miembro en el territorio de otro Estado miembro, y que esta prohibición se extenderá igualmente a las restricciones relativas a la apertura de agencias, sucursales o filiales por los nacionales de un Estado miembro establecido en el territorio de otro Estado miembro. La Unión Europea tiene competencias en materia de comercio, fundadas en la libertad de prestación y establecimiento de servicios (art. 49).

En cuanto la frustrada Constitución Europea, que fue firmada por los Gobiernos de la UE en octubre de 2004 y rechazada en primavera de 2005 en referéndum por Francia y Holanda, el artículo II-75 en su apartado 2 establecía que “todo ciudadano de la Unión tiene libertad para buscar un empleo, trabajar, establecerse o prestar servicios en cualquier estado miembro.” Y más explícitamente, garantizaba el derecho

en el artículo I-4, apartado 1 al decir “la Unión garantizará en su interior la libre circulación de personas, servicios, mercancías y capitales y la libertad de establecimiento, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución”. Y abundaba en la cuestión el art. III-138, apartado 2: “El Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión ejercerán las funciones que les asigna el apartado 1, en particular: a) Ocupándose en general, con prioridad, de las actividades en las que la libertad de establecimiento contribuya de manera especialmente útil al desarrollo de la producción y de los intercambios...c) Eliminando aquellos procedimientos y prácticas administrativas derivados de la legislación nacional o de acuerdos celebrados con anterioridad entre los Estados miembros, cuyo mantenimiento suponga un obstáculo para la libertad de establecimiento. d) Velando porque los trabajadores por cuenta ajena de un Estado miembro empleados en el territorio de otro Estado miembro, puedan permanecer en dicho territorio para emprender una actividad por cuenta propia cuando cumplan las condiciones que les serían exigibles si entraran en el citado Estado en el momento de querer iniciar dicha actividad... f) Aplicando la supresión progresiva de las restricciones a la libertad de establecimiento en cada rama de actividad contemplada, tanto por lo que respecta a las condiciones de apertura de agencias, sucursales o filiales en el territorio de un Estado miembro, como a las condiciones de admisión del personal de la sede central en los órganos de gestión o de control de aquéllas...”

El día 12 de diciembre de 2006 se aprueba por el Parlamento Europeo y el Consejo esta Directiva 2006/123/CE, relativa a los Servicios de Mercado Interior, la conocida Directiva Bolkestein, que afecta a los servicios en el mercado interior, que habrá de ser traspuesta hasta el día 28 de diciembre de 2009, que tiene por objeto la creación de un auténtico mercado interior de servicios, que facilite el libre establecimiento y la libre prestación de servicios en la UE y que garantice, tanto a los prestadores como a los destinatarios de los servicios, la seguridad jurídica necesaria para el ejercicio efectivo de estas dos libertades fundamentales del Tratado, manteniendo al mismo tiempo un nivel elevado de calidad en los servicios. “Dado que los obstáculos que entorpecen el mercado interior de los servicios afectan tanto a los operadores que desean establecerse en otros Estados miembros como a los que prestan un servicio en otro estado miembro sin establecerse en él procede permitir que el prestador desarrolle sus actividades de servicios dentro del mercado interior, ya sea estableciéndose en un Estado miembro, ya sea acogiendo a la libre circulación de servicios. Los prestadores deben disponer de la posibilidad de elegir entre estas dos libertades en función de su estrategia de desarrollo en cada Estado miembro” (Considerando 5). El concepto de “servicio” (“cualquier actividad económica por cuenta propia prestada normalmente a cambio de una remuneración”) remite al general del art. 50 del Tratado, que incluye las actividades de carácter mercantil y la instalación de GEC. Siendo “prestador” “cualquier persona física con la nacionalidad de un Estado miembro o cualquier persona jurídica de las contempladas en el art. 48 del Tratado y establecida en un Estado miembro, que ofrezca o preste un servicio”. “Establecimiento”: “ejercicio efectivo de una actividad económica a que se hace referencia en el artículo 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”. Y “régimen de autorización” 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 (definiciones del art. 4).

En cuanto al régimen de libertad de establecimiento de los prestadores de servicios, al abordar el tema del régimen de autorización, el art. 9 establece que los Estados miembros solo podrán supeditar el acceso a una actividad de servicios y su

ejercicio a un régimen de autorización (regulado en los arts. 10 a 13 a los que me remito) cuando se reúnan las siguientes condiciones:

- a) El régimen de autorización no es discriminatorio para el prestador de que se trata.
- b) La necesidad de un régimen de autorización está justificada por una razón imperiosa de interés general, o como dice la misma Directiva en el art. 4 8) “razón reconocida como tal en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, incluidas las siguientes: 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 los servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fé en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la prestación 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”.
- c) El objetivo perseguido no se puede conseguir mediante una medida menos restrictiva, en concreto porque un control a posteriori se produciría demasiado tarde para ser realmente eficaz.

A este respecto la Comisión Europea abrió el día 5 de junio de 2008 un expediente contra la LCIA por entender que restringe la apertura de superficies comerciales de más de 1.000 m², con el sistema de doble licencia como hemos visto, al considerar que podría ser vulnerada la libertad de establecimiento consagrada en los Tratados europeos. De hecho, Bruselas denunció en octubre de 2007 ante el Tribunal de Justicia de la UE en Luxemburgo la Ley española del Comercio minorista, en la que se basa la Ley andaluza. Se cuestiona por Bruselas la licencia comercial específica previa a la municipal, porque “no parecen suficientemente previsibles ni objetivos, pues dejan un margen de apreciación importante a las autoridades que expiden las licencias, al permitir incluso la participación indirecta en el proceso de decisión representantes de los intereses económicos ya presentes, lo cual afecta a la seguridad jurídica de los operadores que desean implantarse en Andalucía”. Denuncia también la Comisión que la LCIA establece un “procedimiento especialmente complejo y restrictivo que exige toda una serie de documentos de planificación, lo cual refuerza las dificultades para el establecimientos de GSC que desean implantarse en la Comunidad”. También se critica el establecimiento de un “procedimiento flexibilizado” para dar licencia comercial a establecimientos de descuento y liquidación de restos de fábrica con superficie mínima de 400 m², pero que no rebasen los umbrales de los GEC. Esto perjudicaría según la Comisión a los operadores de otros Estados miembros. La apertura de este expediente es la primera de las tres fases de un procedimiento de infracción que podría acabar en el Tribunal de Luxemburgo (a partir del día 5 de junio las autoridades españolas tendrían un plazo de dos meses para formular alegaciones, y si no fueran satisfactorias se les enviaría un Dictamen motivado, última fase antes del recurso ante el Tribunal de Justicia de la UE).

La transposición de la Directiva en España, que podría afectar a un as 7.000 normas estatales, autonómicas y locales (80 Leyes y 380 Reglamentos son estatales, el resto pertenece a las CC.AA y Entidades locales), tiene tres líneas de actuación abiertas: una de carácter normativo; otra denominada “ventanilla única”, en la que el MAP se responsabiliza de la puesta en marcha y funcionamiento del sistema para prestadores y destinatarios de los servicios; y por último una línea de cooperación interadministrativa

que consiste en un sistema de electrónico de intercambio de información entre Estados miembros conocido como IMI. La identificación y evaluación de la normativa afectada se lleva a cabo en los tres niveles de la Administración (estatal, autonómica y local).

Sin embargo, el anteproyecto que afectará a la Ley de Comercio Interior para transponer la Directiva parece permitir a las Comunidades que lo deseen mantener el régimen de autorización especial únicamente para los establecimientos mayores de 2.500 m² (límite que se había rebajado por las CC.AA con criterios económicos o poblacionales) al amparo e interpretación propia de estas razones imperiosas de interés general entre las que se incluyen el medio ambiente, el urbanismo o el patrimonio cultural lo que puede chocar con Bruselas al simplificar solo algunas barreras autonómicas comerciales, pero no suprimirlas como se desprendería del espíritu de la Directiva que apunta, con carácter general, a eliminar autorizaciones previas, las dobles licencias y los criterios discriminatorios para la apertura. La verdadera transposición de la Directiva Bolkestein la harán las Comunidades Autónomas y podría darse el caso de acudir a este “interés general” como resquicio legal para mantener algunas rigideces y barreras a la auténtica libertad de comercio, de modo que las cláusulas de salvaguarda de la Directiva sustituyan a las antiguas barreras.