
Reforma de l'Administració pública i unitat de mercat: incidències en el règim d'intervenció municipal en l'activitat econòmica privada¹

Dolors Canals i Ametller

Professora titular de Dret Administratiu de la Universitat de Girona

1. Introducció

2. Reforma en curs de l'Administració pública i racionalització de l'Administració local

2.1. La reforma en curs de l'Administració pública: principis, organització i contingut

2.2. Els antecedents: Directiva de serveis i política de millora normativa

2.2.1. Directiva de serveis

2.2.2. Política de millora normativa

2.3. La reducció progressiva de la intervenció municipal en l'activitat econòmica privada

2.3.1. Modificacions successives de l'article 84 de la Llei de bases del règim local

2.3.2. La inexigibilitat de llicència municipal

2.3.3. La racionalització i sostenibilitat de l'Administració local

3. La Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat. Un nou sistema de control preventiu de l'activitat econòmica privada

3.1. La Llei de garantia de la unitat de mercat. La seva extensió a les autoritats i normes locals

3.1.1. Àmbit objectiu i subjectiu d'aplicació

3.1.2. Principis generals de garantia de la llibertat d'establiment

3.1.3. Validesa extraterritorial de les normes i eficàcia nacional dels mitjans d'intervenció

3.1.4. Convergència normativa i arquitectura institucional: el Consell per a la Unitat de Mercat i les conferències sectorials

3.1.4.1. Convergència normativa i cooperació en l'elaboració de projectes normatius

3.1.4.2. Arquitectura institucional: el Consell per a la Unitat de Mercat i les conferències sectorials

3.2. El nou sistema de control preventiu de l'activitat econòmica privada: reserva de llei per al règim de llicència i marge de decisió dels governs locals

Resum

Aquest article analitza les incidències que les darreres modificacions legislatives derivades de la reforma administrativa en curs, especialment la Llei de garantia de la unitat de mercat, tenen en el règim de control preventiu de l'activitat econòmica privada i en l'autonomia dels governs locals.

Paraules clau: *reforma de l'Administració pública; activitat econòmica; millora regulatòria; unitat de mercat; autonomia local; governs locals.*

Article rebut el 10/09/2014; acceptat el 02/10/2014.

1. Aquest treball s'emmarca en el projecte d'investigació ANACOBÉ ["Análisis de costes y beneficios del Derecho Público: métodos e instrumentos para la mejora de la regulación", (DER2012-31112)], finançat pel Ministeri d'Economia i Competitivitat, del qual sóc investigadora principal.

Public Administrations' reform and the single market: some issues regarding the municipal intervention on the private economic activity

Abstract

This article analyses the latest legislative measures in the field of the current reform of public administrations, especially the Law for safeguarding the Single Market. The article focuses its attention on the impact of these measures on the previous local authorization schemes of private economic activity and the autonomy of local governments.

Keywords: *reform of public administration; economic private activity; better regulation; single market; local autonomy; local governments.*

1. Introducció

Els governs locals s'han vist afectats de ple per la reforma administrativa en curs i, de manera particular, per dos textos legals aprovats a finals de l'any passat, tot i que només la tramitació d'un d'aquests va acaparar la nostra atenció. Em refereixo a la Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local, i a la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat.

Ambdues lleis incideixen, en diferent mesura i amb alguna que altra incoherència normativa, en el règim d'intervenció municipal en l'activitat econòmica privada que parteix de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local. En aquest treball s'analitzen les modificacions successives que ha patit aquest règim d'intervenció, i, en concret, el nou sistema de control preventiu de l'accés i exercici de l'activitat econòmica que articula la Llei de garantia de la unitat de mercat; una llei que sembla menyscar encara més l'autonomia local en el seu afany de racionalitzar el marc normatiu i la intervenció pública en l'activitat privada.

2. Reforma en curs de l'Administració pública i racionalització de l'Administració local

2.1. La reforma en curs de l'Administració pública: principis, organització i contingut

Era comuna l'opinió respecte de la necessitat d'una reforma de substància de l'Administració pública espanyola en nom de la seva racionalització. No obstant això, han estat els moments més crus de la present crisi econòmica i financera els que han precipitat aquesta reforma, juntament amb les exigències que la Llei orgànica 2/2012, de 27 d'abril, d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera,² imposa a les instàncies administratives, sent-ne sens dubte les corporacions locals les més afectades.³

Els principis o eixos sobre els quals pivota l'ambiciosa reforma administrativa són: la disciplina pressupostària i la transparència pública; la racionalització del sector públic, la supressió d'òrgans i entitats duplicades, ineficients o no sostenibles; la simplificació administrativa i normativa; i la millora de l'eficiència de les administracions públiques. En suma, es tracta, d'una banda, de l'aprimament i la racionalització de l'Administració pública,⁴ i, de

2. Vegeu les suggeridores reflexions d'ESTEVE PARDO, J., "La evolución del garantismo: de las garantías personales a las garantías del Estado. La reforma constitucional para la estabilidad presupuestaria y contención del déficit", *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 46, 2013, p. 1-13.

3. Sobre això, ESTEVE PARDO, L., "El impacto del principio de estabilidad presupuestaria sobre los Gobiernos locales", *Anuario del Gobierno Local 2012. Racionalización y sostenibilidad de la Administración local: ¿es esta la reforma?*, Fundació Democràcia i Govern Local/Institut de Dret Públic, Madrid/Barcelona, 2013, p. 153-172.

4. Així ho afirma el Resum executiu de l'Informe de la Comissió per a la Reforma de les Administracions Públiques ("Informe CORA"), en l'apartat de resultats.

l'altra, de l'establiment d'una administració neutral davant l'activitat econòmica, en termes de regulació normativa.⁵

Per les característiques amb què es presenta i implementa la reforma, es pot afirmar que ens situem davant d'una autèntica política pública, amb una arquitectura institucional específica, i que parteix d'un nou model d'Estat o el persegueix –segons es miri–. És, d'altra banda, una política de caire internacional, perquè compleix amb compromisos adquirits amb les instàncies europees i amb altres organitzacions supranacionals, molt atentes a aquesta reforma per les conseqüències que en la situació econòmica espanyola pugui tenir a mitjà i llarg termini.⁶ Per tant, aquesta reforma no sorgeix del no-res. La forcen les autoritats europees, que la propicien o l'encoratgen,⁷ i té diversos antecedents.

Com és sabut, per idear la reforma es crea la Comissió per a la Reforma de les Administracions Públiques (CORA, en les seves inicials) per Acord de Consell de Ministres de 26 d'octubre de 2012.⁸ Aquesta Comissió té com a encàrrec principal elaborar l'informe "*Reforma de las Administraciones Públicas*" (l'anome-

nat "Informe CORA"), que va ser presentat al Consell de Ministres el 21 de juny de 2013, encara que la seva funció no acaba aquí, ja que continua amb el procés d'actuacions a executar, amb terminis ben marcats, per simplificar procediments, reduir càrregues administratives als ciutadans i empreses, i evitar solapaments i duplicitats entre administracions.⁹

La continuïtat de la reforma s'acredita amb la creació, pel Reial decret 479/2013, de 21 de juny,¹⁰ de l'Oficina per a l'execució de la reforma de l'Administració (OPERA, en les seves sigles), que ha de vetllar per l'execució de les mesures incloses en l'Informe CORA. N'assumeix, a més, el seguiment, l'impuls, la coordinació i l'avaluació permanent, i està facultada per formular noves propostes. Així mateix, ha d'elaborar un informe trimestral amb el resum del nivell d'execució d'aquestes mesures, i un altre anual que serà elevat al Consell de Ministres sobre les mesures executades i les pendents.¹¹

Finalment, pel que fa al contingut de la reforma administrativa, l'Informe CORA enumera una llista de modificacions legislatives i d'actuacions concretes,¹² al-

5. L'expressió, la recull la Memòria de l'anàlisi d'impacte normatiu de l'Avantprojecte de la Llei de garantia de la unitat de mercat, de 24 de gener de 2013.

6. L'"Informe CORA" compta amb l'interès dels organismes internacionals, entre aquests l'OCDE, que va realitzar una revisió del model i un informe sobre les propostes de la reforma administrativa en curs, així com de la Comissió Europea. En aquest sentit, recomano la lectura de l'Informe *Spain: From Administrative Reform to Continuous Improvement*, de la col·lecció *OECD Public Governance Reviews*, OECD Publishing, juliol 2014.

7. En concret, sobre la imposició de la reforma local per les instàncies europees s'han pronunciat FONT I LLOVET, T. i GALÁN GALÁN, A., "Gobierno local y reorganización territorial: ¿la reforma vendrá de Europa?", *Anuario del Gobierno Local 2011. Gobierno local: ¿crisis o renovación?*, Fundació Democràcia i Govern Local/Institut de Dret Públic, Madrid/Barcelona, 2012, p. 13.

8. La CORA s'adscriu al Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques a través de la Secretaria d'Estat d'Administracions Públiques, i n'és el president el sotssecretari de Presidència, i la vicepresidenta la sotssecretària del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques.

9. Per a això, la Comissió s'organitza en les 4 subcomissions següents: Duplicitats administratives / Simplificació administrativa / Gestió de serveis i mitjans comuns / Administració institucional.

10. L'Oficina s'adscriu orgànicament al Ministeri de la Presidència, a través de la vicepresidenta del Govern i ministra de la Presidència, i té dependència funcional conjunta del Ministeri de la Presidència i del d'Hisenda i Administracions Públiques.

11. Es pot consultar el primer Informe de seguiment d'OPERA, del setembre de 2013, així com l'Informe anual de seguiment de les mesures de la Comissió per a la Reforma de les Administracions Públiques, de 17 de gener de 2014, i l'Informe trimestral del març de 2014, tots ells en http://www.seap.minhap.gob.es/es/areas/reforma_aapp.html (darrera consulta: 27 d'agost de 2014).

12. Així, segons es detalla en el mateix Informe CORA: Llei de transparència, accés a la informació pública i bon govern; Llei de règim jurídic de les administracions públiques (per impulsar un marc bàsic però comú de la tipologia d'organismes públics); Llei de procediment administratiu de les administracions públiques; reformes en matèria de contractació pública (establiment de la Plataforma Única de Contractació del Sector Públic i mesures de simplificació administrativa en els procediments de contractació); reforma de la Llei de subvencions; creació de l'autoritat independent de responsabilitat fiscal (per vetllar per l'estricta compliment dels principis d'estabilitat pressupostària i sostenibilitat financera a tots els nivells de l'Administració, avaluar el cicle pressupostari, el deute públic i les previsions macroeconòmiques, i analitzar l'execució de les polítiques fiscals); connexió de bases de dades i registres públics estatals i autonòmics; creació de plataformes estatals de formació d'empleats públics o de gestió de centres formatius; mesures per a la codificació del dret; manuals de reducció de càrregues / de racionalització i eliminació de duplicitats administratives; grans projectes de simplificació administrativa sectorial: procediments ambientals; domini públic hidràulic; gestió del domini públic marítimoterrestre; gestió de residus; autorització ambiental integrada; procediments d'avaluació ambiental i responsabilitat ambiental, entre d'altres; i impuls de l'administració electrònica.

gunes de les quals han estat ja aprovades, entre aquestes les que ara ens interessin, és a dir: la Llei de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local, i la Llei de garantia de la unitat de mercat.

2.2. Els antecedents: Directiva de serveis i política de millora normativa

2.2.1. Directiva de serveis

Entre els antecedents d'aquesta reforma i, en particular, de la filosofia de la Llei de garantia de la unitat de mercat, es troba, de manera assenyalada, la Directiva 2006/123/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 12 de desembre de 2006, relativa als serveis en el mercat interior (Directiva de serveis, en endavant), i la seva transposició al nostre ordenament jurídic per la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici (coneguda com a Llei paraigües).¹³

Cal recordar, en primer lloc, que, juntament amb el principi de simplificació administrativa com a principi rector de la intervenció pública en l'activitat econòmica de serveis, la legislació bàsica de transposició de la Directiva comunitària introdueix una reserva de llei –reserva impròpia, pel fet que no la preveu la Constitució, i a la qual no obliga la Directiva– per a l'establiment de règims d'autorització. Així, segons l'article 5 de la Llei paraigües, la “normativa reguladora de l'accés a una activitat de serveis o del seu exercici no pot imposar als prestadors un règim d'autorització, excepte de manera excepcional i sempre que concorrin les condicions següents, que s'han de motivar suficientment en la llei que estableixi l'esmentat règim”. Aquestes condicions no són altres que la no-discriminació, la necessitat i la proporcionalitat; és a dir, que el règim d'autorització “no resulti discriminatori ni directament ni indirectament en funció de la nacionalitat o del fet que l'establiment es trobi o no en el territori de l'autoritat competent o, pel que fa a societats, per raó del lloc d'ubicació del domicili social” [lletres a) de l'article 5]; que estigui justificat per raons d'interès general, en particular “per

raons d'ordre públic, seguretat pública, salut pública, protecció del medi ambient, o quan l'escassetat de recursos naturals o l'existència d'impediments tècnics inequívocs limitin el nombre d'operadors econòmics del mercat” [lletres b) de l'article 5 de la Llei paraigües en la nova redacció donada per la disposició final segona de la Llei 20/2013, de 9 de desembre]; i, finalment, que el règim d'autorització “sigui l'instrument més adequat per garantir la consecució de l'objectiu que es persegueix perquè no existeixen altres mesures menys restrictives que permetin obtenir el mateix resultat, en particular quan un control a posteriori es produeixi massa tard per ser realment eficaç. Així, en cap cas l'accés a una activitat de serveis o el seu exercici s'han de subjectar a un règim d'autorització quan sigui suficient una comunicació o una declaració responsable del prestador mitjançant la qual es manifesta, si s'escau, el compliment dels requisits exigits i es faciliti la informació necessària a l'autoritat competent per al control de l'activitat” [lletres c) de l'article 5 de la Llei paraigües].

Així, només el legislador, un cop valorada, ponderada i motivada amb raons suficients la concurrència d'aquestes condicions en cada cas concret, està legitimat per subordinar l'accés i exercici d'una activitat econòmica de serveis al requisit de demanar una autorització, com a mesura de policia administrativa en el sentit més estricte. Amb això queda vetada la possibilitat que les corporacions locals, mitjançant una ordenança, prevegin un requisit idèntic si no hi han estat habilitades prèviament per la legislació sectorial estatal o autonòmica.

En segon lloc, cal esmentar que ja la Llei paraigües establia l'eficàcia nacional de les autoritzacions –o de qualsevol mesura de control preventiu– per a l'accés a les activitats de serveis,¹⁴ de manera que la “realització d'una comunicació o una declaració responsable o l'atorgament d'una autorització permet al prestador accedir a l'activitat de serveis i exercir-la en la totalitat del territori espanyol, fins i tot mitjançant l'establiment de sucursals” (article 7.3). No obstant això, “les administracions públiques poden atorgar autoritzacions o sol·licitar comunicacions o declaracions responsables als prestadors l'eficàcia de

13. Vegeu-ne l'exposició de motius. En això també coincideixen els autors que han analitzat aquest nou i polèmic text; vegeu, entre d'altres, les diferents aportacions d'ALONSO MAS, M. J. (dir.), *El nuevo marco jurídico de la unidad de mercado. Comentario a la Ley de garantía de la unidad de mercado*, La Ley, Madrid, 2014.

14. En clara concordança amb l'article 4, relatiu a la llibertat d'establiment a tot el territori nacional.

les quals estigui limitada a una part específica del territori quan estigui justificat per raons d'ordre públic, seguretat pública, salut pública o protecció del medi ambient, sigui proporcionat i no discriminatori i de forma suficientment motivada. Així mateix, es pot exigir una autorització, una comunicació o una declaració responsable individual per a cada establiment físic quan estigui justificat per una raó imperiosa d'interès general, sigui proporcionat i no discriminatori. Quan el prestador de serveis ja estigui establert a Espanya i exerceixi legalment l'activitat, aquestes autoritzacions o declaracions responsables no poden contenir requisits que no estiguin lligats específicament a l'establiment físic a partir del qual pretén portar a terme aquesta activitat". Aquest darrer apartat transcrit de l'article 7.3 de la Llei paraigües ha estat rectificat per la Llei de garantia de la unitat de mercat, per clarificar les condicions a valorar per als mitjans d'intervenció que s'han d'aplicar als establiments físics.¹⁵

Així doncs, el nou sistema d'intervenció pública en l'activitat privada que dissenya la reforma administrativa en curs beu dels canvis iniciats amb la transposició interna de la Directiva de serveis. Aquests canvis van tenir al seu moment un fort impacte en l'àmbit de competències de les entitats locals, impacte que sembla agreujar-se amb l'aprovació de la Llei de garantia de la unitat de mercat i la Llei de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local.

2.2.2. Política de millora normativa

De la mateixa manera han de ser considerades antecedents de la reforma present la política i les estratègies de millora regulatòria desenvolupades a Europa en els últims lustres i més recentment a Espanya, i que enllacen amb els objectius de la Directiva de serveis, orientats a la millora de la competitivitat de les petites i mitjanes empreses.¹⁶

L'excés de regulació –o de regulació econòmica dolenta– i d'intervenció pública justifica en gran mesura, des d'aquesta perspectiva, la reducció del control administratiu de l'activitat privada i, amb això, de la intensitat de la regulació, mitjançant l'eliminació de requisits i condicionants normatius per a l'accés i exercici de l'activitat econòmica.

La reforma en aquest aspecte es projecta a través de dues vies diferents però complementàries: d'una banda, a través de la desregulació imposada per mesures legislatives transversals que afecten qualsevol tipus d'activitat econòmica; i de l'altra, amb una mena de regulació bàsica del procediment d'elaboració de disposicions generals –estatals, autonòmiques i, fins i tot, locals– per incidir en el seu contingut normatiu, a manera de "regulació de la regulació". Les dues vies, les preveu la Llei de garantia de la unitat de mercat, en nom, justament, de la millora normativa.

15. La redacció vigent de l'apartat 3 de l'article 7 de la Llei paraigües és (disposició final segona de la Llei de garantia de la unitat de mercat):

"3. La realització d'una comunicació o una declaració responsable o l'atorgament d'una autorització permet al prestador accedir a l'activitat de serveis i exercir-la en la totalitat del territori espanyol, fins i tot mitjançant l'establiment de sucursals.

"Els mitjans d'intervenció que s'apliquin als establiments físics han de respectar les condicions següents:

"a) Es pot exigir una autorització per a cada establiment físic quan sigui susceptible de generar danys sobre el medi ambient i l'entorn urbà, la seguretat o la salut pública i el patrimoni historicoartístic; aquest risc s'ha d'avaluar d'acord amb les característiques de les instal·lacions.

"b) Es pot exigir una declaració responsable per a cada establiment físic quan la normativa exigeixi el compliment de requisits justificats per una raó imperiosa d'interès general.

"c) Es pot exigir una comunicació quan, per raons imperioses d'interès general, aquestes hagin de mantenir un control sobre el nombre o les característiques de les instal·lacions o d'infraestructures físiques en el mercat.

"El mitjà d'intervenció ha de ser proporcionat i no discriminatori. Quan el prestador de serveis ja estigui establert a Espanya i exerceixi legalment l'activitat, aquestes autoritzacions o declaracions responsables no poden preveure requisits que no estiguin relacionats específicament amb l'establiment físic a partir del qual pretén portar a terme l'activitat esmentada."

16. Sobre aquesta política i la seva implementació a Espanya, vegeu: BETANCOR, A., *Mejorar la Regulación. Una guía de razones y medios*, Marcial Pons/Fundació Rafael del Pino, Madrid, 2009; PONCE SOLÉ, J., "¿Mejores normas? Directiva 2006/123/CE, relativa a los servicios en el mercado interior, calidad reglamentaria y control judicial", *Revista de Administración Pública*, núm. 180, p. 201-243; CANALS I AMETLLER, D., "Mejora normativa y reducción de cargas administrativas", *Informe Comunidades Autónomas 2009*, Institut de Dret Públic, Barcelona, 2010; les contribucions de GAMERO CASADO, E. (coord.), *Simplificación del procedimiento administrativo y mejora de la regulación. Una metodología para la eficacia y el derecho a la buena administración*, Tirant lo Blanch, València, 2014; i RIVERO ORTEGA, R., *Mejora regulatoria, descarga burocrática y Pymes*, Ratio Legis, 2014.

L'excés de regulació amb incidència econòmica motiva, doncs, que aquesta particular activitat pública, l'activitat normativa, sigui al seu torn intervinguda per tal de ser ordenada, simplificada i racionalitzada, i que, posteriorment, la seva aplicació sigui avaluada i supervisada per, si cal, modificar-la o derogar-la. Es tracta, en suma, de regular l'exercici de la potestat normativa de les instàncies governamentals que la tenen reconeguda constitucionalment i estatutàriament, amb l'establiment de pautes legals, tràmits reglamentaris obligatoris, i mecanismes de cooperació interadministrativa en l'elaboració de normes jurídiques.

Les innovacions més recents en el procés regulatori es concreten en la introducció de la memòria de l'anàlisi d'impacte normatiu en el procediment d'elaboració de projectes normatius per part del Reial decret 1083/2009, de 3 de juliol, en desplegament de la Llei 50/1997, de 27 de novembre, del Govern,¹⁷ i en l'adopció de guies metodològiques per a l'execució de les avaluacions d'impacte que aquests documents han de contenir.¹⁸

La millora regulatòria a Espanya s'impulsa amb força amb la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, que estableix els principis de bona regulació econòmica que han de regir les iniciatives normatives (article 4), i l'obligació de realitzar anàlisis prèvies "per garantir que es tinguin en compte els efectes de tota mena que aquestes produeixen, amb l'objectiu de no generar als ciutadans i empreses costos innecessaris i desproporcionats" (article 5.1). La Llei imposa també a les administracions públiques –les locals incloses– el deure de revisar periòdicament la seva normativa vi-

gent per adaptar-la als principis de bona regulació i als objectius de sostenibilitat (article 6.1). Finalment, en el marc del Comitè per a la Millora de la Regulació de les Activitats de Serveis,¹⁹ insta a la cooperació interadministrativa "per promocionar l'anàlisi econòmica de la regulació i, en particular, evitar la introducció de restriccions injustificades o desproporcionades al funcionament dels mercats i impulsar iniciatives de reforma en aquest àmbit" (article 6.3).

La Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat, avança encara més en la intervenció de la potestat normativa de les autoritats competents, en nom de la millora de les normes amb incidència en l'activitat econòmica, la qual cosa ens porta a concloure que els objectius anteriors de bona regulació no s'han complert. En particular, la Llei estén l'aplicació dels principis d'eficàcia nacional dels mitjans de control preventiu i de reserva de llei per al règim d'autorització a l'accés i exercici de qualsevol tipus d'activitat de contingut econòmic, i imposa la cooperació interadministrativa en l'elaboració de projectes normatius (article 14) i l'avaluació periòdica de les normes (article 15).

Deixant de banda la dubtosa constitucionalitat d'algun dels seus preceptes per la presumible afectació de competències de les comunitats autònomes,²⁰ la Llei de garantia de la unitat de mercat incideix de manera clara en l'autonomia local, perquè redueix a mínims el poder de decisió dels governs municipals respecte de les activitats que s'exerceixen al seu territori. D'altra banda, gairebé no els considera en l'entramat institucional en què ha de tenir lloc la cooperació que la Llei imposa per a la tramitació de projectes normatius (arti-

17. Tot i que aquest instrument de millora normativa es preveia amb anterioritat en el Decret 106/2008, de 6 de maig, de mesures per a l'eliminació de tràmits i la simplificació de procediments per facilitar l'activitat econòmica a Catalunya. Sobre això, vegeu més detalladament CANALS I AMETLLER, D., "La simplificación administrativa en Cataluña en el marco de la política pública de mejora regulatoria", en GAMERO CASADO, E. (coord.), *Simplificación del procedimiento administrativo y mejora de la regulación...*, op. cit., p. 343-385, i la bibliografia que s'hi cita (p. 383-385); i, més recentment, REVUELTA PÉREZ, I., "Análisis de Impacto Normativo y control judicial de la discrecionalidad administrativa", *Revista de Administración Pública*, núm. 193, 2014, p. 83-126.

18. Per tal de citar dos exemples: la "Guía Metodológica para la realización y estructuración de la memoria de análisis de impacto normativo", aprovada pel Consell de Ministres de l'11 de desembre de 2009; i la "Guía de Buenas Prácticas para la elaboración y revisión de la normativa con incidencia en la actividad económica", aprovada per l'Acord del Consell de Govern de la Generalitat de Catalunya el 13 d'abril de 2010 (DOGC núm. 5609, de 16 d'abril).

19. Creat per la Llei 17/2009, de 23 de desembre (disposició addicional tercera), com a òrgan de cooperació multilateral, integrat per representants de l'Administració general de l'Estat, les comunitats autònomes i les entitats locals. El Comitè funciona –o funcionava– en ple i en comissió local per a la millora de la regulació.

20. Sobre la inconstitucionalitat d'aquesta Llei s'han pronunciat molts autors, entre els quals hi són TORNOS MAS, J., "La Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. En particular, el principio de eficacia", *Revista de Estudios Autonómicos y Federales*, núm. 19, 2014, p. 144-177; i ALONSO MAS, M. J., "Los títulos competenciales", en ALONSO MAS, M. J. (dir.), *El nuevo marco jurídico de la unidad de mercado...*, op. cit., p. 217-292. És també interessant el Dictamen del Consell de Garanties Estatutàries de Catalunya núm. 5/2014, de 14 de febrer.

cle 14 en relació amb els articles 10 i 12), ja que la dita cooperació sembla que es dirigeixi a les autoritats autonòmiques i no tant a les locals. Tanmateix, en aquest marc de cooperació entre autoritats reguladores serà on caldrà buscar solucions a les incoherències normatives existents entre el règim d'intervenció en l'activitat econòmica, rectificat per la Llei de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local, i el sistema de control preventiu que, pocs dies abans, implanta la Llei de garantia de la unitat de mercat per a qualsevol sector econòmic.

2.3. La reducció progressiva de la intervenció municipal en l'activitat econòmica privada

2.3.1. Modificacions successives de l'article 84 de la Llei de bases del règim local

El règim d'intervenció municipal en l'accés i exercici de l'activitat econòmica privada –caracteritzat per l'exigència de llicència i la regulació per ordenança de les condicions i dels requisits d'exercici– s'ha rectificat progressivament des de la transposició de la Directiva de serveis.²¹ La Llei 25/2009, de 22 de desembre, de modificació de diverses lleis per a la seva adaptació a la Llei sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici (Llei òmnibus, en endavant), va introduir tres preceptes legals que van afectar de ple les competències locals en els diferents sectors d'intervenció.

En primer lloc, la Llei òmnibus va donar nou contingut a l'article 84 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local, segons el qual les entitats locals poden intervenir l'activitat dels ciutadans a través d'ordenances i de bans (lletra a de l'article 84.1); prèvia llicència i altres mitjans de control preventiu, si bé “quan es tracti de l'accés i l'exercici d'activitats de serveis incloses en l'àmbit d'aplicació de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici, cal atènyer-se al

que disposa aquesta” (lletra b de l'article 84.1); comunicació prèvia i declaració responsable, de conformitat amb el que estableix l'article 71 bis de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (lletra c de l'article 84.1); control posterior a l'inici de l'activitat, als efectes de verificar el compliment de la normativa reguladora de la mateixa (lletra d de l'article 84.1); i ordres individuals constitutives de mandat per a l'execució d'un acte o la prohibició del mateix (lletra e de l'article 84.1).

D'acord amb el mateix precepte, sigui quina sigui l'activitat d'intervenció de les entitats locals “s'ha d'ajustar, en tot cas, als principis d'igualtat de tracte, necessitat i proporcionalitat amb l'objectiu que es persegueix” (article 84.2); i les “licències o autoritzacions atorgades per altres administracions públiques no exigeixen els titulars d'obtenir les corresponents llicències de les entitats locals, i s'han de respectar en tot cas el que disposen les corresponents lleis sectorials” (article 84.3).

En segon lloc, la Llei òmnibus va afegir a la Llei 30/1992, de 26 de novembre, l'article 39 bis, relatiu als principis d'intervenció de les administracions públiques per al desenvolupament d'una activitat, i l'article 71 bis, sobre la declaració responsable i la comunicació prèvia, tècniques ambdues de simplificació i substitució de l'autorització administrativa i de certs tràmits burocràtics.

La intervenció municipal en l'activitat econòmica va ser objecte d'una reforma posterior per la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, amb la introducció dels articles 84 bis i 84 ter a la Llei 7/1985, de 2 d'abril, per continuar “l'esforç de remoció d'obstacles administratius iniciat amb les normes de transposició de la Directiva de serveis”, i “restringir la possibilitat d'exigir llicències a les activitats en què concorren raons imperioses d'interès general, vinculades amb la protecció de la salut o seguretat públiques, el medi ambient o el patrimoni historicoartístic”.²²

21. Sobre aquesta rectificació progressiva i la seva eventual inconstitucionalitat són interessants les consideracions de QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T. DE LA, “Ley, derechos fundamentales y libertades económicas: la intervención local en servicios y actividades”, *Revista de Administración Pública*, núm. 192, 2013, p. 53-97. Vegeu, també, NOGUEIRA LÓPEZ, A., “El régimen de intervención local en las actividades privadas”, en SANTAMARÍA PASTOR, J. A. (coord.), *La reforma de 2013 del régimen local español*, Fundació Democràcia i Govern Local, Madrid, 2014, p. 341-363; i abans, de la mateixa autora, “Crisis económica y cambios estructurales en el régimen de ejercicio de actividades. ¿Reactivación económica o pretexto desregulador?”, *El Derecho Público de la crisis económica. Transparencia y sector público. Hacia un nuevo Derecho Administrativo*, INAP, Madrid, 2012, p. 121-181.

22. Apartat IV de l'exposició de motius de la Llei d'economia sostenible.

D'acord amb el nou article 84 bis de la Llei de bases del règim local, i sense perjudici del que disposa l'article 84, "amb caràcter general, l'exercici d'activitats no s'ha de sotmetre a l'obtenció de llicència o un altre mitjà de control preventiu. No obstant això, es poden sotmetre a llicència o control preventiu les activitats que afectin la protecció del medi ambient o del patrimoni historicoartístic, la seguretat o la salut públiques, o que impliquin l'ús privatiu i ocupació dels béns de domini públic, sempre que la decisió de submissió estigui justificada i sigui proporcionada. En cas que hi hagi llicències o autoritzacions concurrents entre una entitat local i alguna altra administració, l'entitat local ha de motivar expressament en la justificació de la necessitat de l'autorització o llicència l'interès general concret que es pretén protegir i que aquest no està ja cobert mitjançant una altra autorització existent". I, en particular, per a l'exercici d'activitats que no necessitin autorització prèvia, "les entitats locals han d'establir i planificar els procediments de comunicació necessaris, així com els de verificació posterior del compliment dels requisits necessaris perquè les exerceixin els interessats que preveu la legislació sectorial" (article 84 ter). Per a això, la Llei d'economia sostenible esmena el Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, pel qual s'aprova el text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals, i habilita les corporacions locals a cobrar taxes per les activitats de verificació de les activitats no subjectes a autorització o control previ (article 42).²³

2.3.2. La inexigibilitat de llicència municipal

L'afectació directa del marge d'actuació de les entitats locals en l'activitat econòmica s'accentua poc després amb la Llei 12/2012, de 26 de desembre, de mesures urgents de liberalització del comerç i de determinats serveis (Llei de comerç minorista).²⁴ La Llei pretén eliminar els supòsits de llicència municipal motivats en la

protecció del medi ambient, de la seguretat o de la salut públiques, per a les activitats comercials minoristes i per a la prestació dels serveis que detalla en l'annex,²⁵ "realitzats a través d'establiments permanents, situats en qualsevol part del territori nacional, i amb una superfície útil d'exposició i venda al públic que no sigui superior a 300 metres quadrats" (article 2), i que en l'actualitat s'ha ampliat a una capacitat no superior a 750 metres quadrats (disposició final 3a de la Llei de garantia de la unitat de mercat).

La inexigibilitat de la llicència municipal arriba a l'inici i al desenvolupament de les activitats i dels serveis esmentats en l'annex de la Llei, fins al punt que imposa la prohibició –amb amenaça de sanció de nul·litat de ple dret– a les administracions o entitats del sector públic d'exigir l'obtenció de llicència d'instal·lacions, de funcionament o d'activitat, o d'altres de classe similar o anàlogues, per a l'exercici d'una activitat comercial a desenvolupar o la possibilitat mateixa de l'obertura de l'establiment corresponent (article 3.1). Tampoc no estaran subjectes a llicència els canvis de titularitat de les activitats comercials i de serveis, els quals se sotmeten al règim de comunicació prèvia a l'Administració competent "als efectes informatius" (article 3.2). Així mateix, es considera innecessària la llicència per a la realització d'obres lligades al condicionament de locals per exercir l'activitat comercial, quan aquestes no requereixin un projecte de conformitat amb l'article 2.2 de la Llei 38/1999, de 5 de novembre, d'ordenació de l'edificació (article 3.3).

Tanmateix, la inexigibilitat de llicència no regirà respecte de les obres d'edificació que calguin de conformitat amb l'ordenament vigent, "les quals se segueixen regulant, quant a l'exigència de llicència prèvia, requisits generals i competència per al seu atorgament, per la seva normativa corresponent" (article 3.4), i tampoc per a les activitats comercials desenvolupades en establiments que tinguin algun impacte en el patri-

23. D'acord amb la nova redacció de l'article 20.4.i de la Llei d'hisendes locals, les taxes es cobraran per l'atorgament de les llicències d'obertura d'establiment, així com per la realització de l'activitat de verificació del compliment dels requisits establerts en la legislació sectorial quan es tracti d'activitats no subjectes a cap autorització o control previ. Aquest apartat va ser novament modificat per la Llei 12/2012, de 26 de desembre, de mesures urgents de liberalització del comerç i de determinats serveis.

24. El text legal és el resultat de la convalidació i tramitació com a projecte de llei del Reial decret llei 19/2012, de 25 de maig, de mesures de liberalització del comerç i de determinats serveis, l'objecte del qual és "l'impuls i la dinamització de l'activitat comercial detallista i de determinats serveis mitjançant l'eliminació de càrregues i restriccions administratives existents que afecten l'inici i l'exercici de l'activitat comercial, en particular, mitjançant la supressió de les llicències d'àmbit municipal vinculades amb els establiments comercials, les seves instal·lacions i determinades obres prèvies" (article 1).

25. L'annex ha estat modificat per la Llei 14/2013, de 27 de setembre, de suport als emprenedors i la seva internacionalització (disposició final setena).

moni historicoartístic o en l'ús privatiu i ocupació dels béns de domini públic (article 2.2).

Per tant, es podrà iniciar l'execució d'obres i instal·lacions i l'exercici de l'activitat comercial amb la simple presentació d'una declaració responsable, o una comunicació prèvia, en la qual l'empresari declari complir els requisits exigits per la normativa vigent i estar en possessió del justificant del pagament del tribut corresponent, quan sigui preceptiu (article 4.1). Es pot interpretar que el fet imposable que aquest tribut grava, encara que de manera anticipada, és l'actuació administrativa immediatament posterior al registre de la comunicació o declaració corresponent, que consistirà, com a mínim, en el tràmit intern de verificació de les dades i dels fets comunicats o declarats per l'interessat i de contrast del supòsit de fet amb la normativa aplicable. D'una altra manera es deixarien també a les mans dels particulars interessats la confrontació normativa i la decisió respecte del règim d'intervenció aplicable al cas concret. En aquest sentit es modifica, segons la meua opinió, la Llei d'hisendes locals, per part de la Llei 12/2012, de 26 de desembre.²⁶

2.3.3. La racionalització i sostenibilitat de l'Administració local

La Llei 27/2013, de 27 de desembre, de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local, corregeix una altra vegada l'article 84 bis de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, per restringir encara més la sol·licitud de llicències i diferenciar el règim d'intervenció en les activitats econòmiques del règim d'intervenció sobre les instal·lacions o infraestructures físiques (article 20).

Segons la nova redacció, i sense perjudici del que disposa l'article 84 de la Llei de règim local, d'una banda, no es requerirà cap llicència o altre mitjà de control preventiu per a l'exercici d'activitats. No obstant això, es podrà exigir una llicència o un altre mitjà de control preventiu respecte a les activitats econòmiques: "a) Quan estigui justificat per raons d'ordre públic, seguretat pública, salut pública o protecció del

medi ambient en el lloc concret on es fa l'activitat, i aquestes raons no es puguin salvaguardar mitjançant la presentació d'una declaració responsable o d'una comunicació. b) Quan per l'escassetat de recursos naturals, la utilització de domini públic, l'existència d'impediments tècnics inequívocs o en funció de l'existència de serveis públics sotmesos a tarifes regulades, el nombre d'operadors econòmics del mercat sigui limitat" (article 84 bis.1). D'altra banda, les instal·lacions o infraestructures físiques per a l'exercici d'activitats econòmiques "només se sotmeten a un règim d'autorització quan ho estableixi una llei que defineixi els seus requisits essencials i aquestes siguin susceptibles de generar danys sobre el medi ambient i l'entorn urbà, la seguretat o la salut públiques i el patrimoni històric i sigui proporcionat. L'avaluació d'aquest risc es determina en funció de les característiques de les instal·lacions, entre les quals estan les següents: a) La potència elèctrica o energètica de la instal·lació. b) La capacitat o l'aforament de la instal·lació. c) La contaminació acústica. d) La composició de les aigües residuals que emeti la instal·lació i la seva capacitat de depuració. e) L'existència de materials inflamables o contaminants. f) Les instal·lacions que afectin béns declarats integrants del patrimoni històric" (article 84 bis.2).

Amb això, la concurrència dels riscos que justifiquen la sol·licitud d'autorització per a les instal·lacions o infraestructures físiques necessàries per a l'activitat econòmica només podrà ser avaluada pel legislador sectorial, a la voluntat del qual queden subordinades les corporacions locals a partir d'ara també per a l'establiment d'aquest requisit o control previ, amb l'afectació consegüent del principi d'autonomia local.²⁷

En definitiva, exceptuant l'autorització per a infraestructures físiques en els supòsits que determini una norma amb rang de llei, la regla general imperant és la no-submissió de l'activitat econòmica dels particulars –sigui o no de serveis– a cap control preventiu, llevat que hi concorrin raons imperioses d'interès general (ordre públic, seguretat i salut pública o protecció del

26. Vegeu la disposició final primera de la Llei, que fa una nova redacció de l'article 20.4.i de la Llei d'hisendes locals, segons la qual les taxes es cobraran per l'"atorament de les llicències d'obertura d'establiments o realització de les activitats administratives de control en els supòsits en els quals l'exigència de llicència sigui substituïda per la presentació d'una declaració responsable o comunicació prèvia".

27. Així ho entén també BASSOLS COMA, M., "La racionalització de l'Administració local en el marc de la sostenibilitat financera: panorama general", *Quaderns de Dret Local (QDL)*, núm. 34 (monogràfic sobre *La revisió del Govern i l'Administració Local en la Llei 27/2013*), febrer de 2014, p. 20-46, qui, a més, interpreta que aquest règim d'intervenció és independent de les llicències urbanístiques per desenvolupar les activitats econòmiques, especialment quan es requereixi la realització d'obres.

medi ambient), o es trobin limitats els operadors econòmics per ser escassos els béns públics sobre els quals es desenvolupen les activitats.

Per tant, la Llei de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local va molt més enllà que les modificacions operades anteriorment, amb un perjudici clar per a les administracions locals;²⁸ un perjudici que s'agreuja, a més, amb la reserva de llei que preveu la Llei de garantia de la unitat de mercat per a l'establiment del règim d'autorització per a l'accés i exercici de qualsevol activitat econòmica, així com per a les instal·lacions i infraestructures físiques necessàries (article 17.1). Al meu entendre, aquesta reserva complica enormement la situació, perquè no encaixa amb l'habilitació a les corporacions locals perquè, via ordenança, puguin acordar un règim de llicència sempre que justifiquin que es dona alguna concreta raó imperiosa d'interès general o l'escassetat dels recursos públics afectats (article 84 bis.1).²⁹ Menys s'ajusta a aquesta reserva legal l'article 84 bis, en l'apartat 3, quan puntualitza que: "En cas d'existència de llicències o autoritzacions concurrents entre una entitat local i una altra administració, l'entitat local ha de motivar expressament en la justificació de la necessitat de l'autorització o llicència l'interès general concret que es pretén protegir i que aquest no està cobert mitjançant una altra autorització existent". Si les entitats locals, mitjançant una ordenança, no poden establir l'exigència de llicència prèvia, no té cap sentit que se'ls imposi el deure de justificar la seva necessitat.³⁰

Un cop posades en relleu aquestes incoherències entre els dos textos legislatius aprovats amb pocs dies de diferència, vegem a continuació com incideix, en particular, la Llei de garantia de la unitat de mercat en l'àmbit d'autonomia de les corporacions locals.

3. La Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat. Un nou sistema de control preventiu de l'activitat econòmica privada

3.1. La Llei de garantia de la unitat de mercat. La seva extensió a les autoritats i normes locals

3.1.1. Àmbit objectiu i subjectiu d'aplicació

La Llei de garantia de la unitat de mercat té per objecte establir les disposicions necessàries "per fer efectiu el principi d'unitat de mercat en el territori nacional", "garantir la integritat de l'ordre econòmic i facilitar l'aprofitament d'economies d'escala i abast del mercat mitjançant el lliure accés, l'exercici i l'expansió de les activitats econòmiques en tot el territori nacional garantint-ne la supervisió adequada, de conformitat amb els principis que conté l'article 139 de la Constitució" (article 1.1).

Per això, la Llei s'aplica només "a l'accés a activitats econòmiques en condicions de mercat i el seu exercici per part d'operadors legalment establerts en qualsevol lloc del territori nacional" (article 2). És a dir, des de la perspectiva objectiva, no es troben subjectes ni als seus principis ni a la seva regulació les activitats de caràcter econòmic que no s'exerceixen en aquestes condicions de mercat, de manera que no és aplicable a les activitats econòmiques de titularitat pública. Pel que fa a les activitats econòmiques privades, l'abast de la norma és absolut, sense cap definició exacta dels sectors afectats per la seva regulació,³¹ el que generarà problemes i conflictivitat de difícil solució. La Llei només exigeix que es trobin establertes en el territori nacional, i és el lloc d'establiment o d'origen el que determina, a més,

28. En aquest sentit, PAREJO ALFONSO, L., "Algunes reflexions sobre l'impacte de la Llei 27/2013, de 27 de desembre, sobre el model d'autogovern municipal", *Quaderns de Dret Local (QDL)*, núm. 34 (monogràfic sobre *La revisió del Govern i l'Administració local en la Llei 27/2013*), *op. cit.*

29. Són interessants, en aquest mateix sentit, les consideracions de MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑOZ, J. L., "Liberalización y simplificación administrativa", *Anuario del Gobierno Local 2013. ¿Un nuevo gobierno local en España? La reforma de la Administración local en la Ley 27/2013*, Fundació Democràcia i Govern Local/Institut de Dret Públic, Madrid/Barcelona, 2014, p. 151-201, en concret p. 182 a 186.

30. No sembla que ho entengui així ALONSO MAS, M. J., "El nuevo régimen de los instrumentos de intervención de las entidades locales", en DOMINGO ZABALLOS, M. J. (dir.), *Reforma del Régimen Local. La Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local: veintitrés estudios*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, Navarra, 2014, p. 439-476; en concret p. 457.

31. En aquest sentit, el Consell Econòmic i Social considera inadequada la uniformitat o universalització que atorga la Llei a la regulació de l'accés i exercici de les activitats econòmiques, "puesto que las especificidades de cada actividad y de los sectores económicos requieren de un tratamiento diferenciado, debiéndose establecer, asimismo, unos requisitos de regulación razonables e igualmente diferenciados". Vegeu el Dictamen del Consell Econòmic i Social sobre l'Avantprojecte de llei, de 18 d'abril de 2013, p. 10.

la normativa aplicable a l'exercici de l'activitat econòmica concreta (article 19).

Però l'àmbit objectiu d'aplicació de la Llei de garantia de la unitat de mercat no se cenyeix a qualsevol activitat privada de contingut econòmic. S'estén també a qualsevol tipus d'actuació administrativa i a qualsevol tipus de norma jurídica –i, fins i tot, norma tècnica– que pugui afectar els operadors econòmics. No deixa cap dubte sobre això l'article 3, en establir que cap disposició de caràcter general, actuació administrativa o norma de qualitat que es refereixi a l'accés o l'exercici d'activitats econòmiques podrà contenir condicions ni requisits que suposin discriminació entre operadors. La Llei s'aplica, indiscutiblement, a les disposicions de caràcter general, lleis o reglaments, estatals o autonòmics, i a les ordenances i els reglaments municipals.

Més en concret, es troben subjectes a la Llei de garantia de la unitat de mercat: a) les disposicions de caràcter general que regulin una determinada activitat o hi incideixin; b) les autoritzacions, llicències, concessions administratives, i l'exercici de la potestat sancionadora o autoritzadora en matèria econòmica; c) la documentació relativa als contractes públics, inclosos els plecs i les clàusules dels contractes públics; d) els actes dictats en aplicació de les disposicions, requisits i condicions per a l'accés o exercici de l'activitat econòmica; e) els estàndards de qualitat emanats de normes o consells reguladors, així com els actes que n'acreditin el compliment; f) qualssevol altres actes, resolucions o procediments administratius que afectin els operadors econòmics (article 9.2). Totes aquestes actuacions públiques –que comprenen la pràctica totalitat de l'actuació de les nostres Administracions– estan sotmeses als principis que instaura la Llei, i les autoritats competents han de vetllar perquè es compleixin (article 9.1).

En suma, l'àmbit objectiu d'aplicació de la Llei s'estén, d'una banda, a les activitats econòmiques privades, als seus establiments i infraestructures físiques, i als productes, béns i serveis; i, de l'altra, als procediments i actes administratius d'intervenció –prèvia i de control posterior– en l'accés i exercici de l'activitat econòmica, als contractes públics i a les concessions administratives, i a totes les disposicions de caràcter general, incloses les lleis, així com a les normes tècniques de qualitat.

Pel que fa a l'àmbit subjectiu, la Llei arriba als operadors econòmics –no només perquè són els beneficiaris principals de la regulació i mesures que estableix, sinó també del sistema de garanties procedimentals i jurisdiccionals que preveu (articles 26 a 28)–,³² i, des de l'òptica pública, s'aplica a les autoritats competents, enteses com “qualsevol organisme o entitat que porti a terme la regulació, l'ordenació o el control de les activitats econòmiques, o l'actuació del qual afecti l'accés a una activitat econòmica o al seu exercici i, en particular, les autoritats administratives estatals, autonòmiques o locals i els col·legis professionals i, si s'escau, els consells generals i autonòmics de col·legis professionals” (annex).

Ens situem, no hi ha dubte, davant d'una llei transversal, fins i tot universal respecte de l'activitat econòmica privada i els operadors econòmics que afecta, però també respecte de l'activitat pública, inclosa la normativa, i les autoritats implicades en el seu compliment.

3.1.2. Principis generals de garantia de la llibertat d'establiment

El principi-eix de la Llei és, com no, el principi d'unitat de mercat, que es “fonamenta en la lliure circulació i establiment dels operadors econòmics, en la lliure cir-

32. La Llei de garantia de la unitat de mercat regula un procediment especial en defensa dels drets i interessos dels operadors econòmics, com a via alternativa al sistema ordinari de recursos administratius (article 26), així com un nou recurs contenciós administratiu davant de qualsevol disposició general, acte, actuació o inactivitat o via de fet que es consideri contrària a la Llei, mitjançant la modificació de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, de la jurisdicció contenciosa administrativa (disposició final primera). Només la Comissió Nacional dels Mercats i la Competència està legitimada per a la interposició del dit recurs contenciós administratiu (article 27).

Per a una anàlisi a fons d'aquest sistema de garanties em remeto al treball de CASARES MARCOS, A., “Mecanismos de protección de los operadores económicos en el ámbito de la libertad de establecimiento y de la libertad de circulación: procedimiento en defensa de los derechos e intereses de los operadores económicos por las autoridades competentes (artículo 26)”, en ALONSO MAS, M. J. (dir.), *El nuevo marco jurídico de la unidad de mercado...*, op. cit., p. 831-919, que inclou també les consideracions de SANTAMARÍA PASTOR, J. A., en “El contencioso de la Unidad de Mercado”, p. 935-981, publicades així mateix en la *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 87, 2013, p. 51-93. Vegeu, a més, PADRÓS REIG, C. i MACÍAS CASTAÑO, J. M., “Los instrumentos administrativos de garantía de la unidad de mercado”, *Revista de Administración Pública*, núm. 194, 2014, p. 113-151.

culació de béns i serveis per tot el territori espanyol, sense que cap autoritat la pugui obstaculitzar directament o indirectament, i en la igualtat de les condicions bàsiques d'exercici de l'activitat econòmica" (article 1).

A partir d'aquesta regla bàsica, la Llei concreta els principis específics de garantia de la llibertat d'establiment i la llibertat de circulació,³³ que són: el principi de no-discriminació (article 3); el principi de cooperació i confiança mútua (article 4), que no és cap altre que el principi de lleialtat institucional; el principi de necessitat i proporcionalitat de les actuacions de les autoritats competents, amb remissió expressa a les raons imperioses d'interès general compreses en l'article 3.11 de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici (article 5); el principi d'eficàcia de les actuacions de les autoritats competents en tot el territori nacional, d'acord amb el que estableix el capítol V de la Llei (article 6); el principi de simplificació de càrregues (article 7), encara que en realitat es refereix a la supressió de duplicitats i a l'excés de regulació; i el principi de transparència, en aplicació del que disposa la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (article 8).

A part d'això, con s'ha dit, les autoritats competents –estatals, autonòmiques i locals, a més dels col·legis professionals– estan obligades a vetllar pel compliment d'aquests principis en totes les actuacions administratives i de regulació normativa adoptades en el seu àmbit respectiu de competències (article 9).

3.1.3. Validesa extraterritorial de les normes i eficàcia nacional dels mitjans d'intervenció

La novetat més polèmica de la Llei de garantia de la unitat de mercat es localitza en l'article 19 –i no tant en l'article 20, que estableix l'eficàcia nacional dels mitjans d'intervenció administrativa, ja prevista en la Llei paraigües de 2009–, per la validesa extraterritorial que

imposa de la normativa del lloc d'origen, sia autonòmica o local.

D'acord amb aquest precepte, des del moment que un operador econòmic estigui establert legalment a un territori espanyol, podrà exercir la seva activitat econòmica a tot el territori, mitjançant un establiment físic o sense aquest, "sempre que compleixi els requisits d'accés a l'activitat del lloc d'origen, fins i tot quan l'activitat econòmica no estigui sotmesa a requisits en el lloc esmentat" (article 19.1). I, quan "de conformitat amb la normativa del lloc de destinació s'exigeixin requisits, qualificacions, controls previs o garanties als operadors econòmics o als béns, diferents dels exigits o obtinguts a l'empara de la normativa del lloc d'origen, l'autoritat de destinació ha d'assumir la plena validesa d'aquests últims, encara que difereixin en el seu abast o quantia. Així mateix, el lliure exercici opera fins i tot quan en la normativa del lloc d'origen no s'exigeixi cap requisit, control, qualificació o garantia" (article 19.3).

Dues són les crítiques que estan mereixent aquestes previsions, fins i tot respecte de la seva constitucionalitat:³⁴ d'una banda, la plena desregulació o liberalització de l'activitat econòmica en el territori nacional, en permetre el seu accés sense cap tipus de requisit previ a complir pels operadors econòmics (article 19.1); i de l'altra, l'atorgament de plena validesa extraterritorial a les normes de l'autoritat d'origen, fins i tot quan aquesta normativa no exigeixi cap requisit, control o garantia prèvia (article 19.2).

Les crítiques a l'extraterritorialitat de la norma d'origen, se sustenten en que aquesta validesa s'atorga quan la norma d'origen estableix un règim d'accés a l'activitat menys intensiu que el previst per l'autoritat de destinació, i fins i tot quan la normativa d'origen no regula cap tipus de control preventiu per al dit accés –perquè l'article 19 es refereix només i expressament a "l'accés" i no a "l'exercici" de l'activitat–, de manera que el legislador estatal imposa l'ordenament jurídic més desregulador, afectant les competències que les

33. Sobre aquests principis recomano la lectura de les diferents contribucions doctrinals recollides en ALONSO MAS, M. J. (dir.), *El nuevo marco jurídico de la unidad de mercado*, op. cit.

34. Algunes d'aquestes, la lectura de les quals suggereixo, en: MUÑOZ MACHADO, S., "Sobre la Ley de Unidad de Mercado", pròleg d'ALONSO MAS, M. J. (dir.), *El nuevo marco jurídico de la unidad de mercado...*, op. cit., p. 29-42; TORNOS MAS, J., "La Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. En particular, el principio de eficacia", *Revista de Estudios Autonómicos y Federales*, núm. 19, 2014, p. 144-177; FERNÁNDEZ FARRERES, G., "Unidad de Mercado y libertades de empresa y de circulación de bienes en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre", *Revista Española de Administración Pública*, núm. 163, 2014, p. 109-144; en la mateixa revista i número, REBOLLO PUIG, M., "La libertad de empresa tras la ley de garantía de la unidad de mercado", p. 23-33; ORTEGA BERNARDO, J., "Servicios públicos y actividad económica privada y pública en el ámbito municipal", *Anuario de Derecho Municipal 2013*, Madrid, 2014, p. 373-393; i PADRÓS REIG, C. i MACÍAS CASTAÑO, J. M., "Los instrumentos administrativos de garantía de la unidad de mercado", op. cit.

comunitats autònomes tenen reconegudes constitucionalment i estatutàriament.

S'ha interpretat, en conseqüència, que aquest precepte persegueix la competència entre ordenaments jurídics autonòmics per establir el règim menys intervencionista possible, i, per tant, anima la competència regulatòria –el “dúmping regulador”–³⁵ entre les autoritats competents, principalment de les comunitats autònomes, però també entre les entitats locals.

Tot i que és cert que aquesta imposició, per part de la legislació bàsica, de la norma menys interventora en l'accés a l'activitat econòmica genera problemes jurídics de calat –entre d'altres motius, per la diferència de rang de les normes a què es refereix, amb la vulneració consegüent del principi de jerarquia normativa– i no només dubtes de constitucionalitat, crec també que la Llei de garantia de la unitat de mercat pretén evitar la competència reguladora entre les autoritats competents, establint un marc específic de cooperació en l'elaboració de projectes de normes amb incidència en la unitat de mercat (article 14), en un intent de racionalitzar el complex entramat normatiu que encara afecta l'accés de l'activitat econòmica a diferents parts del territori nacional.

Per la seva banda, l'article 20 de la Llei determina que els mitjans d'intervenció administrativa –és a dir, els títols habilitants– tindran eficàcia plena a tot el territori nacional. Així, “sense necessitat que l'operador econòmic faci cap tràmit addicional o compleixi nous requisits, tots els mitjans d'intervenció de les autoritats competents que permetin l'accés a una activitat econòmica o el seu exercici, o acreditin el compliment de certes qualitats, qualificacions o circumstàncies” (article 20.1). En particular, “tenen plena eficàcia en tot el territori nacional sense que es pugui exigir a l'operador econòmic el compliment de nous requisits o altres tràmits addicionals”: a) les autoritzacions, llicències, habilitacions i qualificacions professionals obtingudes d'una autoritat competent; b) les declaracions responsables i comunicacions presentades davant d'una autoritat competent; c) les inscripcions en registres que calguin per a l'accés o exercici d'una activitat econòmica; d) qualssevol altres requisits establerts normativament

que permetin accedir a una activitat econòmica o exercir-la.³⁶

En relació amb l'eficàcia nacional dels mitjans de control preventiu, s'ha dit que la Llei de garantia de la unitat de mercat trasllada a l'ordenament intern el principi europeu de reconeixement mutu. No obstant això, no sembla ser així. Ho nega la memòria de l'anàlisi d'impacte normatiu de l'Avantprojecte de Llei quan afirma que “*el principio de eficacia es conceptualmente diferente al principio de reconocimiento mutuo. No se pretende en esta norma que una autoridad competente de un lugar de un territorio reconozca las autorizaciones/habilitaciones, etc. otorgadas por otra autoridad competente, sino que éstas sean válidas para todo el territorio nacional sin necesidad, por tanto, de un procedimiento de reconocimiento que sí sería necesario en el caso de otros Estados miembros cuando así sea aplicable*”.³⁷

Amb tot, el principi d'eficàcia en el territori nacional admet dues excepcions. No s'aplica: a) en cas d'autoritzacions, declaracions responsables i comunicacions prèvies vinculades a una concreta instal·lació o infraestructura física, si bé “quan l'operador estigui legalment establert en un altre lloc del territori, les autoritzacions o les declaracions responsables no poden preveure requisits que no estiguin relacionats específicament amb la instal·lació o la infraestructura”; i b) als actes administratius relacionats amb l'ocupació de domini públic, o quan el nombre d'operadors econòmics del lloc del territori sigui limitat en funció de l'existència de serveis públics sotmesos a tarifes regulades (article 20.4).

Finalment, aquest nou sistema de control preventiu de l'activitat econòmica es completa amb la supervisió posterior dels operadors econòmics per part de les administracions competents. Per a això, la Llei de garantia de la unitat de mercat distingeix les responsabilitats de l'autoritat “de destinació” de les que corresponen a l'autoritat “d'origen”, com si es tractés de responsabilitats compartides en el control del compliment de la normativa aplicable a cada operador. És a dir, l'autoritat d'origen és la competent per a la supervisió i el control dels operadors respecte del compliment dels requisits d'accés a l'activitat econòmica, mentre que

35. TORNOS MAS, J., “La Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado. En particular, el principio de eficacia”, *op. cit.*, p. 160.

36. Els apartats 2 i 3 de l'article 20 fan referència a l'eficàcia nacional de les avaluacions, acreditacions, certificacions i d'altres similars, i als organismes designats a aquest efecte.

37. Memòria de l'anàlisi d'impacte normatiu de l'Avantprojecte de Llei, de 24 de gener de 2013, p. 37-38.

l'autoritat de destinació ho serà per a la supervisió i el control de l'exercici de la mateixa activitat (article 21.1). I en cas que, com a conseqüència del control executat per l'autoritat de destinació, es detecti l'incompliment de requisits d'accés a l'activitat, s'ha de comunicar a l'autoritat d'origen perquè aquesta adopti les mesures oportunes, incloses les sancionadores si són procedents (article 21.1).

Atenent en particular aquest repartiment de funcions en el control *ex post* del compliment dels requisits d'accés, d'una banda, i de les condicions d'exercici de l'activitat econòmica, de l'altra, es podria interpretar que la norma d'origen aplicable ho és únicament respecte de l'accés, però no de l'exercici o desenvolupament de l'activitat, que estarà subjecte en tot cas a la normativa de l'autoritat de destinació.

3.1.4. Convergència normativa i arquitectura institucional: el Consell per a la Unitat de Mercat i les conferències sectorials

3.1.4.1. Convergència normativa i cooperació en l'elaboració de projectes normatius

Les darreres lleis aprovades en execució de la reforma administrativa en curs, tenen una ingerència clara en l'exercici de la potestat normativa de les diferents instàncies governamentals, que es manifesta de manera notòria, com ja s'ha assenyalat, en la Llei de garantia de la unitat de mercat.³⁸ Aquesta Llei ordena i regula tràmits relatius al procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general, fins i tot dels projectes de llei, amb voluntat d'assolir una convergència normativa a l'entorn de regulació econòmica, i potser no tant d'uniformitat o harmonització.

Encara que és criticable la Llei perquè afecta l'autonomia política de les comunitats autònomes –i de les entitats locals–, en limitar l'adopció de polítiques públiques sobre àmbits materials de la seva competència, tampoc no es pot afirmar honestament que les comunitats autònomes, en l'exercici de les seves competències normatives en els sectors estatutàriament reconeguts, hagin actuat sempre i en tot cas d'acord amb els principis de coordinació i cooperació interadministrativa, en un escenari ideal de concertació en l'exercici de les respectives potestats legislatives i reglamentàries que no mereixi ser modificat en cap aspecte, substancialment o formalment, en nom de la millora de la competitivitat de l'economia, i, fins i tot, del benestar dels ciutadans.

Sent això així, hi ha opinions diferents sobre si la Llei de garantia de la unitat de mercat opera una uniformitat normativa o persegueix una convergència normativa en la regulació econòmica. En qualsevol cas, el que és indiscutible és que persegueix i proposa una manera diferent de regular, orientada a una racionalització normativa paral·lela a la racionalització administrativa en curs.

Aquesta racionalització s'intenta aconseguir a través de diverses vies, i la més controvertida és, sens dubte, l'obligació de cooperar en l'elaboració dels projectes normatius, siguin de l'autoritat que siguin, encara que no sembla que el legislador estatal estigui pensant justament en les autoritats locals.

La principal ingerència de la Llei de garantia de la unitat de mercat en la potestat normativa de les autoritats autonòmiques, es localitza en el deure de cooperació en l'elaboració de propostes normatives que preveu l'article 14, el qual exigeix l'intercanvi d'informació relativa als projectes de normes que puguin tenir inci-

38. També, tot i que en menor mesura, la Llei de racionalització i sostenibilitat de l'Administració local incideix en el procediment d'elaboració de normes. La modificació de l'article 25 de la Llei de bases del règim local -relatiu a les competències pròpies dels municipis- estableix que aquestes competències hauran de ser exercides "en els termes de la legislació de l'Estat i de les comunitats autònomes", i, en concret, determinades per llei, que haurà d'"avaluar la conveniència de la implantació de serveis locals de conformitat amb els principis de descentralització, eficiència, estabilitat i sostenibilitat financera" (article 25.3), per la qual cosa s'afegeix un nou apartat 4 al mateix precepte, per introduir-hi un nou tràmit o document en l'expedient d'elaboració del projecte legislatiu:

"La llei a què es refereix l'apartat anterior ha d'anar acompanyada d'una memòria econòmica que reflecteixi l'impacte sobre els recursos financers de les administracions públiques afectades i el compliment dels principis d'estabilitat, sostenibilitat financera i eficiència del servei o l'activitat. La llei ha de preveure la dotació dels recursos necessaris per assegurar la suficiència financera de les entitats locals sense que això pugui comportar, en cap cas, una despesa més elevada de les administracions públiques.

"Els projectes de lleis estatals s'han d'acompanyar d'un informe del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques en què s'acreditin els criteris assenyalats abans."

Així, l'obligatorietat d'aquesta nova memòria econòmica s'ha d'entendre per a les lleis autonòmiques, atès que l'apartat últim del precepte fa referència expressa als projectes de llei de l'Estat.

dència en la unitat de mercat, “i valorar especialment la coherència dels projectes normatius esmentats amb aquesta Llei” (article 14.1). En concret, en els procediments d'elaboració de normes que puguin afectar “de manera rellevant” la unitat de mercat, l'autoritat proponent haurà de posar a disposició de la resta d'autoritats, a través del sistema d'intercanvi electrònic d'informació que preveu l'article 23, “amb l'antelació suficient”, el text del projecte de norma, acompanyat dels informes o documents que en permetin l'adequada valoració, inclosa, si s'escau, la memòria de l'anàlisi d'impacte normatiu (article 14.2). Si el projecte de norma estableix o modifica mitjans d'intervenció, s'analitzarà l'existència d'altres mesures que afectin la mateixa activitat ja establertes per altres autoritats competents, i, en cas de concurrència de diverses administracions, s'ha d'assegurar que els mitjans d'intervenció no recaiguin sobre els mateixos aspectes, i es preveurà un sistema pel qual el procediment concret no generi costos addicionals per a l'operador “en comparació amb la intervenció d'una única administració” (article 14.4). A més, si el projecte normatiu estableix o modifica requisits d'accés o d'exercici d'una activitat econòmica, es valorarà la consistència d'aquests amb la resta de la normativa de les altres autoritats competents (article 14.5).

Així mateix, la Llei obliga a l'avaluació periòdica de la normativa (article 15), incentivant l'anàlisi d'impacte regulatori de qualsevol nou text normatiu, també en termes d'impacte en la unitat de mercat, de manera que caldrà considerar seriosament la necessitat de preveure aquest instrument de millora normativa en el procediment d'elaboració d'ordenances municipals.³⁹

Una altra via o mecanisme que la Llei de garantia de la unitat de mercat preveu per aconseguir els seus ob-

jectius de convergència normativa, és l'establiment d'estàndards de regulació,⁴⁰ en el marc de les conferències sectorials, les quals estan cridades a jugar un paper protagonista en l'escenari de cooperació que es projecta per a la millora de la regulació econòmica.

3.1.4.2. Arquitectura institucional: el Consell per a la Unitat de Mercat i les conferències sectorials

La reforma administrativa actual es caracteritza també per la creació d'organismes o de consells estatals sectorials, alguns d'ells amb competències de supervisió i control del compliment de les mateixes lleis que els creen i ordenen, i altres amb funcions reguladores o de participació activa en el procés d'elaboració de projectes normatius.⁴¹

De manera similar, la Llei de garantia de la unitat de mercat crea una concreta arquitectura institucional, al centre de la qual se situa el Consell per a la Unitat de Mercat (article 10), com a òrgan de cooperació administrativa per al seguiment de l'aplicació de la Llei.

Podem assenyalar que els governs locals tindran una escassa participació en el Consell, atès que la Llei estableix, de manera indeterminada, que la seva composició comptarà amb la presència de “representants de l'Administració local” (article 10.2). Aquesta indeterminació sembla no tenir en compte les incidències que poden ocasionar les seves funcions en l'esfera de competències de les entitats locals.

Les funcions que s'atorguen al Consell van més enllà del mer seguiment de l'aplicació de la Llei. Entre aquestes hi ha (article 10.4): a) seguiment de l'adaptació de la normativa del conjunt de les autoritats competents als principis de la Llei (adaptació que s'ha de

39. Ja apuntava aquesta idea REVUELTA PÉREZ, I., “La unidad de mercado como límite de las ordenanzas locales”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 146, 2010, p. 325-357.

40. Alguns exemples clarificadors d'estàndards de regulació –o, millor dit, de la problemàtica que genera la manca d'estàndards de regulació en alguns sectors– es troben en els informes de la Comissió Nacional dels Mercats i la Competència, emesos en resolució de reclamacions presentades a l'empara tant de l'article 28 com del 26, ambdós de la Llei de garantia de la unitat de mercat. Segons la meua opinió, la lectura atenta d'aquests informes auxilia amb escriure l'enteniment del que aquesta Llei persegueix.

41. Així, per exemple, la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, crea i regula un consell específic, el Consell de Transparència i Bon Govern, com a òrgan independent de supervisió i control al qual s'atorguen competències de promoció de la cultura de la transparència en l'activitat de les administracions públiques, de control del compliment de les obligacions de publicitat activa, de garantia del dret d'accés a la informació pública, de l'observança de les disposicions de bon govern, i, en definitiva, de garantia de l'aplicació correcta de la Llei. D'entre les funcions que li atorga l'article 38, mereix ser ressaltat l'apartat c), d'acord amb el qual correspon al Consell “Informar preceptivament els projectes normatius de caràcter estatal que despleguin aquesta Llei o que estiguin relacionats amb el seu objecte”, el que suposa afegir un nou tràmit al procediment d'elaboració de disposicions generals.

fer en el marc de les conferències sectorials); b) impuls dels canvis normatius necessaris per a l'eliminació d'obstacles a la unitat de mercat en els diferents marcs normatius; c) seguiment dels mecanismes de col·laboració; d) coordinació de l'activitat desenvolupada a les conferències sectorials; e) seguiment dels mecanismes de protecció dels operadors econòmics; f) impuls de les tasques de cooperació en l'elaboració de projectes normatius; g) impuls i revisió dels resultats de l'avaluació periòdica de les normes.

Juntament amb el Consell per a la Unitat de Mercat, les conferències sectorials tenen l'encàrrec de garantir la cooperació entre les administracions públiques per a la salvaguarda de la unitat de mercat. A través de les conferències sectorials, les diferents autoritats analitzaran i proposaran les modificacions normatives necessàries per complir amb els principis de la Llei i establir marcs regulatoris adaptats a les seves disposicions (article 12.1). En particular, les conferències valoraran les condicions i els requisits requerits per a l'accés i l'exercici de l'activitat econòmica, i impulsaran els canvis normatius i les reformes, com ara propostes de modificació, derogació o refosa de normativa existent, així com l'adopció d'acords sobre estàndards de regulació sectorial, en matèries de competència autonòmica i local (article 12.2).

De fet, per conèixer la intensitat i els efectes de la incidència real de la Llei de garantia de la unitat de mercat a l'esfera municipal de competències, caldrà esperar les modificacions normatives que proposin les diferents conferències sectorials.

3.2. El nou sistema de control preventiu de l'activitat econòmica privada: reserva de llei per al règim de llicència i marge de decisió dels governs locals

Com he remarcat abans, la reserva de llei per a l'establiment i la justificació de règims d'autorització per a

l'accés i exercici d'activitats de serveis, que va introduir la Llei 17/2009, de 23 de novembre (Llei paraigües), va restringir de manera considerable la potestat reglamentària de les administracions públiques, i en particular de les administracions locals.⁴²

Per la seva banda, la Llei de garantia de la unitat de mercat estén la reserva de llei per al requisit d'autorització de qualsevol activitat econòmica, sia o no de serveis, així com per a l'exigència de llicència relativa a la instal·lació i infraestructura física que sigui necessària per a aquella,⁴³ sempre que els interessos generals en joc no es puguin protegir a través de mesures interventores menys intensives, com la declaració responsable o la comunicació. L'article 17.1 disposa que: "Es pot establir l'exigència d'una autorització sempre que concorrin els principis de necessitat i proporcionalitat, que s'han de motivar suficientment en la Llei que estableixi el règim esmentat. Quan el règim d'autorització s'exigeixi per una norma comunitària o un tractat internacional les autoritzacions poden estar previstes en una norma de rang inferior a la llei". Es considera que concorren els principis de necessitat i proporcionalitat per a l'exigència d'una autorització: a) respecte als operadors econòmics (és a dir, respecte a les activitats econòmiques), "quan estigui justificat per raons d'ordre públic, seguretat pública, salut pública o protecció del medi ambient en el lloc concret on es fa l'activitat, i aquestes raons no es puguin salvaguardar mitjançant la presentació d'una declaració responsable o d'una comunicació"; b) respecte a les instal·lacions o infraestructures físiques necessàries per a l'exercici de les activitats econòmiques, "quan siguin susceptibles de generar danys sobre el medi ambient i l'entorn urbà, la seguretat o la salut pública i el patrimoni historicoartístic, i aquestes raons no es puguin salvaguardar mitjançant la presentació d'una declaració responsable o d'una comunicació"; c) quan "per l'escassetat de recursos naturals, la utilització de domini públic, l'existència d'impediments tècnics inequívocs o en funció

42. Segons l'opinió de QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T. DE LA, "Ley, derechos fundamentales y libertades económicas...", *op. cit.*, aquesta restricció "parece que finalmente se contrae únicamente a las Administraciones locales" (p. 57).

43. En l'expressió "instal·lacions o infraestructures físiques" no s'ha d'entendre inclosa l'edificació, perquè els criteris per avaluar la perillositat no semblen estar referits a la construcció en si mateixa, sinó a la implantació de l'activitat i les seves instal·lacions. Amb tot, les noves previsions de la Llei de garantia de la unitat de mercat obliguen a valorar la compatibilitat entre la normativa urbanística i les regles que ella incorpora respecte de les instal·lacions i infraestructures, i considerar molt seriosament les implicacions que per a les llicències urbanístiques pot tenir aquesta nova regulació. Sobre això, vegeu GÍFREU FONT, J., "La impronta de la Directiva de Servicios y de la normativa de transposición interna estatal en las técnicas interventoras urbanísticas. Parada y fonda: la Ley de garantía de la unidad de mercado", *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 98, 2014, p. 169-213.

de l'existència de serveis públics sotmesos a tarifes regulades, el nombre d'operadors econòmics del mercat sigui limitat"; d) quan "així ho disposi la normativa de la Unió Europea o tractats i convenis internacionals, incloent-hi l'aplicació, si s'escau, del principi de precaució".

Com també s'ha significat, aquesta reserva formal de llei concorda només parcialment amb la nova redacció de l'article 84 bis de la Llei de bases del règim local. Concorda respecte de la reserva de llei per a l'autorització d'instal·lacions o infraestructures físiques,⁴⁴ però no així respecte de la reserva de llei per a l'exigència de llicència d'accés o exercici d'activitats econòmiques que no siguin de serveis.

Tot seguit, la qüestió que es planteja és si les corporacions locals poden establir, via ordenança, règims intensius d'intervenció administrativa, és a dir, exigir llicència per a l'exercici de l'activitat econòmica, sense una habilitació legal prèvia. En altres paraules, la qüestió és quin és el marge de decisió dels governs locals, i si es pot superar aquesta incoherència normativa sense recórrer al principi de modernitat *lex posterior derogat legem priorem*, que regeix l'eficàcia temporal de les lleis, i interpretar que la reserva de llei per a l'accés a l'activitat econòmica no és aplicable a l'àmbit local.⁴⁵

D'acord amb la literalitat de la Llei de garantia de la unitat de mercat, no hi ha cap marge de maniobra per als municipis sense una norma sectorial amb rang de llei que justifiqui la necessitat i proporcionalitat de la llicència, excepte quan l'autorització s'exigeixi per una norma comunitària o tractat internacional –en aquest cas podrà estar prevista en una norma de rang inferior

a la llei–, o quan el legislador conclouï que les raons imperioses d'interès general es poden salvaguardar mitjançant la presentació d'una declaració responsable o una comunicació (article 17.1.a).

Això suposa un límit indiscutible a l'autonomia local, fundat, d'una banda, en la idea que les ordenances locals poden incidir negativament en la unitat de mercat nacional,⁴⁶ i, de l'altra, en la doctrina de la necessària cobertura legal per a qualsevol intervenció administrativa en l'activitat dels particulars.⁴⁷

Amb tot, es pot emfatitzar que la reserva de llei se cenyeix a l'establiment i la justificació dels règims d'autorització. No arriba, doncs, a altres controls preventius de menys intensitat, els quals, excepte previsió legal d'autorització, sí que podran ser establerts per via d'ordenança municipal, sempre que es compleixin els condicionants que preveuen la Llei de bases del règim local (article 84 bis.1) i l'article 17, apartats 2 a 4, de la Llei de garantia de la unitat de mercat. Una interpretació contrària deixaria sense sentit l'article 39 bis.1 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, únicament respecte de les corporacions locals, perquè aquest precepte, així mateix bàsic, habilita totes les administracions públiques, en l'exercici de les seves respectives competències i sense intermediació del legislador, per exigir mesures d'intervenció per al desenvolupament d'una activitat –econòmica o no–, si bé obliga a triar la menys restrictiva, motivar-ne la necessitat per a la protecció de l'interès públic, així com justificar-ne l'adequació per aconseguir els fins que persegueixen.⁴⁸

Sustenta aquesta interpretació favorable als governs locals, a més, l'article 84 ter de la Llei de bases

44. Tot i que l'article 84 bis.2 no preveu la possibilitat de presentació d'una declaració responsable o una comunicació.

45. En un sentit semblant, MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑOZ, J. L., "Liberalización y simplificación administrativa", *op. cit.*, p. 186.

46. Sobre això, REVUELTA PÉREZ, I., "La unidad de mercado como límite de las ordenanzas locales", *op. cit.*

47. Fa referència a aquesta doctrina i intenta puntualitzar-la QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T. DE LA, "Ley, derechos fundamentales y libertades económicas:...", *op. cit.*, p. 65 i seg., per a qui un mecanisme d'intervenció de competència local, ja sigui substantiu –requisits i condicions de fons per a l'exercici d'activitats– o formal –autorització o llicència–, "no se establece sólo con el fundamento único del citado artículo 84.1 LRRL, sin otra cobertura legal material, sino que ese mecanismo se pondrá en marcha en cuanto existan determinaciones y condiciones sustantivas en materia de urbanismo, medio ambiente, sanidad, consumo, etc., etc., establecidas por ley o con base en la ley" (p. 68), per la qual cosa, "entendido de esta forma, el principio de que toda medida de limitación de las libertades necesita de cobertura de ley debe compartirse" (p. 69). En un sentit semblant, tot i que no coincideix amb aquesta conclusió, ALONSO MAS, M. J., en "El nuevo régimen de los instrumentos de intervención de las entidades locales", *op. cit.*, entén que el legislador, "consciente de que los regímenes de autorización limitan la libertad de empresa, sobre la que gravita la reserva de ley, ha considerado que los mismos deben estar previstos en una norma dotada de este rango; sin que en sentido contrario se pueda invocar la autonomía local o la potestad de ordenanza" (p. 461).

48. QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T. DE LA, "Ley, derechos fundamentales y libertades económicas:...", *op. cit.*, p. 81-82, posa en relleu, de manera encertada, la contradicció existent entre aquest precepte bàsic i la reserva de llei de l'article 5 de la Llei paraigües en relació amb l'establiment del requisit d'autorització; una contradicció normativa difícilment salvable sense vulnerar el principi constitucional de l'autonomia local (p. 84).

del règim local, segons el qual, per a l'exercici d'activitats que no necessiti autorització prèvia, les entitats locals "han d'establir i planificar els procediments de comunicació necessaris, així com els de verificació posterior del compliment dels requisits necessaris perquè les exerceixin els interessats que preveu la legislació sectorial".

Per tant, mitjançant una ordenança municipal es podrà preveure el règim de declaració responsable o de comunicació,⁴⁹ quan quedin justificats en els termes següents: a) "Es considera que concorren els principis de necessitat i proporcionalitat per exigir la presentació d'una declaració responsable per a l'accés a una activitat econòmica o el seu exercici, o per a les instal·lacions o les infraestructures físiques per a l'exercici d'activitats econòmiques, quan en la normativa s'exigeixi el compliment de requisits justificats per alguna raó imperiosa d'interès general" (article 17.2 de la Llei de garantia de la unitat de mercat); b) les entitats locals poden exigir la presentació d'una comunicació quan, per alguna raó imperiosa d'interès general, necessiten conèixer el nombre dels operadors

econòmics, les instal·lacions o les infraestructures físiques existents al mercat (article 17.3 de la mateixa Llei). En tot cas, les autoritats locals tenen l'obligació de vetllar per minimitzar les càrregues administratives suportades pels titulars de les activitats econòmiques, "de manera que una vegada aplicat el principi de necessitat i proporcionalitat [...], han d'elegir un únic mitjà d'intervenció, ja sigui la presentació d'una comunicació, d'una declaració responsable o la sol·licitud d'una autorització" (article 17.4 de la Llei de garantia de la unitat de mercat). El precepte enumera els mitjans de control preventiu, segons la seva intensitat en termes d'intervenció, i només l'últim, el requisit d'autorització, està reservat a la llei.

Cal entendre, finalment, que els governs locals poden exigir el compliment de determinats requisits i condicions de caràcter substantiu per a l'accés i exercici de l'activitat econòmica,⁵⁰ que hauran de ser contrastats amb els principis de necessitat i proporcionalitat segons els paràmetres de l'article 18 de la Llei de garantia de la unitat de mercat, i justificats en l'ordenança municipal corresponent. ■

49. Sobre aquests mitjans d'intervenció, vegeu, entre d'altres, RODRÍGUEZ FONT, M., "Declaración responsable y comunicación previa: su operatividad en el ámbito local", *Anuario del Gobierno Local 2009. La Directiva de Servicios. Contratación local y crisis económica. Nuevos desarrollos estatutarios*, Fundació Democràcia i Govern Local/Institut de Dret Públic, Madrid/Barcelona, 2010, p. 261-300.

50. En el mateix sentit, tot i que sense fer referència a la reserva de llei que conté la Llei de garantia de la unitat de mercat, es pronuncia QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T. DE LA, "Ley, derechos fundamentales y libertades económicas:...", *op. cit.*, p. 72 i seg.