

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda)

de 24 de marzo de 2011 *

En el asunto C-400/08,

que tiene por objeto un recurso por incumplimiento interpuesto, con arreglo al artículo 226 CE, el 16 de septiembre de 2008,

Comisión Europea, representada por los Sres. E. Traversa y R. Vidal Puig, en calidad de agentes, asistidos por la Sra. C. Fernández Vicién y el Sr. A. Pereda Miquel, abogados, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandante,

contra

Reino de España, representado por la Sra. N. Díaz Abad, en calidad de agente, que designa domicilio en Luxemburgo,

parte demandada,

* Lengua de procedimiento: español.

apoyado por:

Reino de Dinamarca, representado por los Sres. J. Bering Liisberg y R. Holdgaard, en calidad de agentes,

parte coadyuvante,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por el Sr. J.N. Cunha Rodrigues, Presidente de Sala, y los Sres. A. Arabadjiev, A. Rosas (Ponente) y U. Lõhmus y la Sra. P. Lindh, Jueces;

Abogado General: Sra. E. Sharpston;
Secretario: Sr. N. Nanchev, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 6 de mayo de 2010;

oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 7 de octubre de 2010;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Mediante su recurso, la Comisión de las Comunidades Europeas solicita al Tribunal de Justicia que declare que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 43 CE al imponer restricciones al establecimiento de superficies comerciales en Cataluña, resultantes de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista (BOE nº 15, de 17 de enero de 1996, p. 1243; en lo sucesivo, «Ley 7/1996»), y de la normativa de la Comunidad Autónoma de Cataluña sobre la misma materia, a saber, la Ley 18/2005, de 27 de diciembre, de equipamientos comerciales (DOGC nº 4543, de 3 de enero de 2006, p. 72; en lo sucesivo, «Ley 18/2005»), el Decreto 378/2006, de 10 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 18/2005 (DOGC nº 4740, de 16 de octubre de 2006, p. 42591; en lo sucesivo, «Decreto 378/2006»), y el Decreto 379/2006, de 10 de octubre, por el que se aprueba el Plan territorial sectorial de equipamientos comerciales (DOGC nº 4740, de 16 de octubre de 2006, p. 42600; en lo sucesivo, «Decreto 379/2006»).

I. Marco jurídico nacional

A. Ley 7/1996

2 El artículo 2 de la Ley 7/1996 dispone:

«Establecimientos comerciales.

1. Tendrán la consideración de establecimientos comerciales los locales y las construcciones o instalaciones de carácter fijo y permanente, destinados al ejercicio regular de actividades comerciales, ya sea de forma continuada o en días o en temporadas determinadas.

2. Quedan incluidos en la definición anterior los quioscos y, en general, las instalaciones de cualquier clase que cumplan la finalidad señalada en el mismo, siempre que tengan el carácter de inmuebles de acuerdo con el artículo 334 del Código Civil.

3. Las Comunidades Autónomas establecerán los requisitos, en virtud de los cuales se otorgará la calificación de gran establecimiento. En todo caso, tendrán esta consideración, a efectos de las autorizaciones y de lo establecido en la normativa mercantil, los establecimientos comerciales, que destinándose al comercio al por menor de cualquier clase de artículos, tengan una superficie útil para la exposición y venta al público superior a los 2.500 metros cuadrados.»

3 El artículo 6 de esa misma Ley establece:

«Instalación de grandes establecimientos.

1. La apertura de grandes establecimientos comerciales estará sujeta a una licencia comercial específica, cuyo otorgamiento corresponderá a la Administración Autonómica, sin perjuicio de que ésta pueda también someter a autorización administrativa otros supuestos relacionados con la actividad comercial.

2. El otorgamiento o la denegación de la licencia mencionada en el apartado anterior se acordará ponderando especialmente la existencia, o no, de un equipamiento comercial adecuado en la zona afectada por el nuevo emplazamiento y los efectos que éste pudiera ejercer sobre la estructura comercial de aquélla.

En todo caso, será preceptivo el informe del Tribunal de Defensa de la Competencia, que tendrá carácter no vinculante.

3. Se considerará que una zona está dotada de un adecuado equipamiento comercial cuando éste garantice a la población existente y, en su caso, a la prevista a medio plazo, una oferta de artículos en condiciones de calidad, variedad, servicio, precios y horarios conforme con la situación actual y con las tendencias de desarrollo y modernización del comercio al por menor.

4. El efecto sobre la estructura comercial existente se valorará teniendo en cuenta la mejora que para la libre competencia suponga la apertura de un nuevo gran establecimiento en la zona, así como los efectos negativos que aquélla pudiera representar para el pequeño comercio existente con anterioridad.

5. Las Comunidades Autónomas con competencias en la materia podrán crear comisiones territoriales de equipamientos comerciales para informar sobre la instalación de grandes establecimientos, de acuerdo con lo que, en su caso, establezcan las correspondientes normas autonómicas.»

- 4 La disposición final única de la Ley 7/1996 especifica el estatus constitucional de sus distintos artículos. A tenor de esta disposición, los apartados 1 y 2 del artículo 6 han sido adoptados en virtud de la competencia exclusiva del Estado, con arreglo al artículo 149, apartado 1, número 13, de la Constitución. Los apartados 3 a 5 de dicho artículo quedan comprendidos dentro de la categoría residual de preceptos que «serán de aplicación en defecto de la legislación específica dictada por las Comunidades Autónomas».

B. *Ley 18/2005*

- 5 El artículo 3, apartados 1 y 2, de la Ley 18/2005 define, respecto a la Comunidad Autónoma de Cataluña, los grandes establecimientos comerciales y los establecimientos comerciales medianos en función de la población del municipio en el que se hallen

situados. Como ha señalado la Abogado General en el punto 11 de sus conclusiones, estas definiciones pueden sintetizarse de la siguiente manera:

Población del municipio	Grandes establecimientos: superficie de venta mínima	Establecimientos medianos: superficie de venta mínima
Superior a 240.000 habitantes	2.500 m ²	1.000 m ²
De 25.001 a 240.000 habitantes	2.000 m ²	800 m ²
De 10.001 a 25.000 habitantes	1.300 m ²	600 m ²
Hasta 10.000 habitantes	800 m ²	500 m ²

- 6 El artículo 3, apartado 3, de dicha Ley especifica que quedan sujetos a dimensionamiento en el Plan territorial sectorial de equipamientos comerciales (en lo sucesivo, «PTSEC») los establecimientos medianos del sector alimentario e, independientemente de la consideración que les corresponda en virtud de los apartados 1 y 2 del mismo artículo, todos los establecimientos con una superficie de venta igual o superior a 1.000 m² dedicados esencialmente a la venta de aparatos electrodomésticos y electrónica de consumo, de artículos y complementos deportivos, de equipamiento de la persona y de ocio y cultura.
- 7 Según el artículo 4, apartado 1, de la Ley 18/2005, los grandes establecimientos comerciales sólo pueden implantarse en las tramas urbanas consolidadas de los municipios que son capitales de comarca o que tienen una población superior a los 25.000 habitantes o asimilables por motivo de flujos turísticos.

- 8 El apartado 2 de dicho artículo impone idéntica limitación, salvo en supuestos excepcionales, a los establecimientos con una superficie de venta igual o superior a 1.000 m², si están dedicados esencialmente a la venta de aparatos electrodomésticos y electrónica de consumo, de artículos y complementos deportivos, de equipamiento de la persona y de artículos de ocio y cultura.
- 9 En virtud del apartado 3 de este mismo artículo, el concepto de «trama urbana consolidada» tiene en cuenta las áreas donde, según el planeamiento urbanístico vigente, reside la población mayoritariamente, la continuidad de edificios residenciales plurifamiliares y las tramas comerciales insertadas con los usos residenciales.
- 10 El apartado 8 del citado artículo enumera las excepciones a las prohibiciones mencionadas en los apartados 7 y 8 de la presente sentencia. Éstas se refieren, principalmente, a:
- los establecimientos dedicados a la venta de automóviles y otros vehículos, maquinaria, materiales para la construcción y artículos de bricolaje, así como los centros de jardinería;
 - las implantaciones comerciales situadas en estaciones ferroviarias que deben acoger el tren de alta velocidad y en algunos puertos y aeropuertos;
 - los establecimientos comerciales localizados en determinados municipios fronterizos;
 - los centros comerciales de fabricantes.

11 El artículo 6, apartado 1, de la Ley 18/2005 dispone que se requiere una licencia comercial municipal en los siguientes casos:

- «a) En la apertura de establecimientos comerciales medianos.

- b) En las ampliaciones de los establecimientos comerciales cuya superficie de venta se corresponda, antes o después de la ampliación, con la establecida para los establecimientos medianos.

- c) En los cambios de actividad de los establecimientos comerciales medianos.

- d) En los traslados de los establecimientos comerciales cuya superficie de venta se corresponda, antes o después del traslado, con la establecida para los establecimientos medianos. En este caso, la efectividad de la licencia está condicionada al cierre efectivo del establecimiento inicial antes de la apertura del nuevo.»

12 Según el apartado 4 de este artículo, si la Administración no dicta una resolución expresa en el plazo establecido legalmente, la licencia comercial municipal se entiende denegada.

13 A tenor del artículo 7, apartado 1, de la Ley 18/2005, se requiere una licencia de la Generalidad de Cataluña (en lo sucesivo, «Generalidad») en los siguientes casos:

- «a) En la apertura de grandes establecimientos comerciales.

- b) En las ampliaciones de los establecimientos comerciales cuya superficie de venta supere, antes o después de la ampliación, los límites que establecen los apartados 1 y 4 del artículo 3.

- c) En los cambios de actividad de los grandes establecimientos comerciales.

- d) En los traslados de los establecimientos comerciales cuya superficie de venta supere, antes o después del traslado, los límites que establecen los apartados 1 y 4 del artículo 3. En este caso, la efectividad de la licencia está condicionada al cierre efectivo del establecimiento inicial antes de la apertura del nuevo.

- e) En las transmisiones de grandes establecimientos, salvo que se cumplan los requisitos previstos por el apartado 3 del presente artículo.»

14 Dicho artículo 7 precisa en su apartado 8:

«En el trámite de concesión de la licencia comercial de la Generalidad, la persona solicitante debe aportar un informe emitido por el ayuntamiento del municipio en cuyo término se pretende abrir, ampliar o trasladar un gran establecimiento o cambiar su actividad. El informe debe ser aprobado por el pleno del ayuntamiento y debe ser motivado teniendo en cuenta los criterios de valoración que establece el artículo 10 y, si es desfavorable, tiene carácter vinculante. Pasados tres meses desde la entrada de la solicitud del informe en el ayuntamiento, si éste no lo ha emitido se entiende que es desfavorable.»

15 Según el apartado 10 del mismo artículo, si no se dicta una resolución expresa en el plazo de seis meses, la licencia comercial de la Generalidad se entiende denegada.

16 En virtud del artículo 8 de la Ley 18/2005:

«1. En las comunicaciones de apertura de establecimientos comerciales en Cataluña y en la tramitación de la licencia comercial de los grandes y medianos establecimientos comerciales regulados por la presente Ley es preceptivo el informe sobre el grado de implantación con relación a su mercado relevante, que elabora el departamento competente en materia de comercio.

2. Están exentas de la obtención del informe sobre el grado de implantación las pequeñas y medianas empresas, de acuerdo con los criterios a los que hace referencia la disposición adicional primera.

3. A los efectos de lo que dispone la presente Ley, se entiende por grado de implantación la significación, en términos de cuota de mercado, de una empresa o de un grupo de empresas, sobre su mercado relevante.

4. El informe sobre el grado de implantación, en caso de que sea desfavorable, tiene carácter vinculante en la denegación de la licencia solicitada, así como en los casos de comunicación de apertura de establecimientos a los que se refiere el apartado 1.

5. Para medir el grado de implantación, el departamento competente en materia de comercio, consensuadamente con el departamento y los órganos de la Generalidad competentes en materia de defensa de la competencia, debe determinar los conceptos de mercado relevante, cuota de mercado y área de influencia, que deben ser reflejados en el desarrollo reglamentario de la presente Ley. Para la determinación de dichos conceptos deben tenerse en cuenta, entre otros, los productos y servicios que compiten en un mismo mercado, la facturación de los sectores y la superficie de los establecimientos existentes.

6. Deben establecerse por reglamento los criterios, el procedimiento a seguir y el órgano competente para emitir el informe sobre el grado de implantación. En el establecimiento de estos criterios deben valorarse, entre otros, los indicadores contenidos en el libro blanco a que hace referencia el artículo 9. Asimismo, el reglamento debe establecer las condiciones en las que el departamento competente en materia de comercio debe hacer públicas las decisiones de otorgamiento o denegación de las licencias o informes emitidos, mediante registro público.»

- ¹⁷ El artículo 10 de la Ley 18/2005 enumera los criterios que la Generalidad o la autoridad municipal deben valorar a la hora de decidir sobre una solicitud de licencia comercial. Se trata de la adecuación del proyecto al PTSEC y al planeamiento urbanístico vigente; las condiciones que conforman la seguridad del proyecto y la integración del establecimiento en el entorno urbano; la movilidad generada por el proyecto, en particular su incidencia en la red viaria y en el uso del transporte público y privado; el número de plazas de aparcamiento disponibles, de acuerdo con las ratios que se establezcan reglamentariamente en cada caso; la localización del proyecto en la trama urbana consolidada del municipio y la adecuación del proyecto al programa municipal de orientación de los equipamientos comerciales, si lo hay; el «derecho de los consumidores a disponer de una oferta amplia y diversa en términos de calidad, cantidad, precio y características de los productos», y el grado de implantación de la empresa solicitante en el mercado relevante.

- 18 El artículo 11 de esta Ley instituye una comisión consultiva de las mencionadas en el artículo 6, apartado 5, de la Ley 7/1996, la Comisión de Equipamientos Comerciales, con la misión de informar, en particular, sobre las cuestiones relacionadas con el otorgamiento de la licencia de la Generalidad y sobre los aspectos del planeamiento relativos a la designación de las zonas en que pueden implantarse establecimientos comerciales, incluyendo la elaboración de propuestas para la revisión del PTSEC.
- 19 El artículo 12 de esta misma Ley prevé el pago de tasas por la tramitación de los expedientes de solicitud de licencia comercial y de solicitud de informe sobre el grado de implantación. Asimismo, autoriza a los municipios a cobrar tasas por la tramitación de los expedientes de solicitud de licencia comercial municipal y del informe municipal preceptivo para la solicitud de la licencia comercial de la Generalidad.

C. Decreto 378/2006

- 20 El artículo 3 del Decreto 378/2006 define los hipermercados como establecimientos en régimen de autoservicio con una superficie de venta igual o superior a 2.500 m² que ofrecen un amplio conjunto de productos de consumo cotidiano y no cotidiano y que disponen de una gran área de aparcamiento propia.
- 21 El artículo 14 de este Decreto regula el procedimiento para la solicitud de una licencia comercial de la Generalidad. Relaciona una serie de documentos que han de presentarse, incluyendo un estudio de mercado, contemplado en el apartado 1, letra b), de dicho artículo, en el que se analice la viabilidad del proyecto de acuerdo con la oferta comercial existente y la demanda potencial del área de influencia, la cuota de mercado atraída y el impacto sobre la oferta actual.

- 22 El artículo 26, apartado 1, de dicho Decreto regula la composición de la Comisión de Equipamientos Comerciales instituida por el artículo 11 de la Ley 18/2005: siete miembros que representan a departamentos de la Generalidad, seis que representan a las entidades municipales, siete en representación del sector comercial, dos expertos elegidos por el departamento de la Generalidad competente en materia de comercio y un secretario, designado por el presidente de la propia Comisión.
- 23 En virtud del artículo 27 de este mismo Decreto, la citada Comisión es consultada sobre todas las materias contempladas en el artículo 11 de la Ley 18/2005 y también sobre la delimitación de las tramas urbanas consolidadas de los municipios.
- 24 El artículo 28, apartado 2, del Decreto 378/2006 dispone que las grandes empresas de distribución están obligadas a obtener el informe sobre el grado de implantación a que se refiere el artículo 8 de la Ley 18/2005 para todos aquellos establecimientos que operen bajo su enseña, ya sean gestionados directamente o de forma vinculada.
- 25 Con arreglo al artículo 31, apartado 4, de dicho Decreto, debe establecerse anualmente una cuota de mercado máxima para cada sector comercial, tanto para el conjunto de Cataluña, como para el área de influencia infrautonómica. La Comisión afirma, sin que el Reino de España lo desmienta, que esta disposición no se ha aplicado todavía, de modo que el grado máximo de implantación del grupo al que pertenezca un distribuidor es el fijado en la legislación anterior, a saber, el 25 % de la superficie comercial en Cataluña o el 35 % en el área de influencia del establecimiento proyectado.
- 26 Con arreglo al artículo 33, apartado 2, del Decreto 378/2006, el informe sobre el grado de implantación deberá ser desfavorable en caso de que se supere este umbral máximo. El apartado 5 del mismo artículo establece un período máximo de seis meses para la emisión del informe. Si transcurrido dicho plazo no se hubiere emitido, se

entenderá que el informe es favorable. El apartado 7 del referido artículo dispone que el informe tendrá una vigencia de seis meses.

D. *Decreto 379/2006*

²⁷ El PTSEC figura como anexo del Decreto 379/2006. El artículo 7 del anexo del Decreto 379/2006 dispone que tanto los grandes establecimientos comerciales como los establecimientos comerciales medianos del sector alimentario y todos los establecimientos con una superficie de venta igual o superior a 1.000 m² dedicados esencialmente a la venta de aparatos electrodomésticos y electrónica de consumo, de artículos y complementos deportivos y de equipamiento de la persona, así como los dedicados a la venta de artículos de ocio y cultura, están sujetos al dimensionamiento establecido, para cada comarca y municipio, en el PTSEC.

²⁸ El artículo 10, apartado 2, del anexo de dicho Decreto establece:

«En las comarcas en situación estimada de exceso de oferta para el año 2009, no se prevé, de manera general, ningún crecimiento en formato hipermercado.

En el resto de comarcas se prevé que el crecimiento se canalice en formato de hipermercado, siempre que esta tipología no absorba más del 9% del gasto comercializable estimado para el año 2009 en productos de uso cotidiano y del 7% en productos de uso no cotidiano de la comarca.»

- 29 El anexo 1 del anexo del Decreto 379/2006 define en particular las superficies máximas por las que podían otorgarse licencias comerciales en el período comprendido entre los años 2006 y 2009 para supermercados, hipermercados, superficies especializadas y grandes almacenes y centros comerciales, por cada unidad territorial.

II. Procedimiento administrativo previo

- 30 A raíz del examen de una denuncia presentada por diversas empresas del sector de la gran distribución, la Comisión cuestionó la compatibilidad de la normativa reguladora del establecimiento de grandes superficies comerciales en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña con el artículo 43 CE. El 9 de julio de 2004 envió un escrito de requerimiento a ese respecto al Reino de España.
- 31 En su respuesta de 13 de octubre de 2004, dicho Estado miembro consideró que las objeciones de la Comisión no estaban justificadas.
- 32 El 27 de diciembre de 2005 se aprobó la Ley 18/2005. En opinión de la Comisión, esta Ley no sólo no suprimía todas las incompatibilidades preexistentes con el artículo 43 CE, sino que, además, introducía nuevas restricciones a la libertad de establecimiento en el sector de actividad de que se trata. El 4 de julio de 2006, dirigió un escrito de requerimiento complementario al Reino de España. En su respuesta de 6 de octubre de 2006, dicho Estado miembro negaba el carácter restrictivo, injustificado y desproporcionado de la normativa en cuestión.
- 33 No satisfecha con esta respuesta, el 23 de octubre de 2007, la Comisión dirigió un dictamen motivado al Reino de España en el que le solicitaba que, en el plazo de dos meses contados desde la recepción del dictamen, adaptase la citada normativa

de forma que cesase la infracción alegada. En su respuesta de 3 de enero de 2008, el Reino de España indicó que tenía intención de modificar la normativa impugnada, pero que las modificaciones se llevarían a cabo en el marco de la transposición de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (DO L 376, p. 36). Al no haberse adoptado medida alguna al vencimiento del plazo señalado, la Comisión interpuso el presente recurso.

- ³⁴ Mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 21 de enero de 2009, se admitió la intervención del Reino de Dinamarca en el presente asunto en apoyo de las pretensiones del Reino de España.

III. Sobre el recurso

A. Sobre la admisibilidad

- ³⁵ Con carácter preliminar, procede recordar que el Tribunal de Justicia puede examinar de oficio si se reúnen los requisitos del artículo 226 CE para interponer un recurso por incumplimiento (véase la sentencia de 3 de junio de 2010, Comisión/España, C-487/08, Rec. p. I-4843, apartado 70 y jurisprudencia citada).
- ³⁶ Procede asimismo recordar que del artículo 38, apartado 1, letra c), del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia y de la jurisprudencia al respecto resulta que el escrito de interposición del recurso debe contener la cuestión objeto del litigio y la exposición sumaria de los motivos invocados, y que esta indicación debe ser

suficientemente clara y precisa para permitir a la parte demandada preparar su defensa y al Tribunal de Justicia ejercer su control. De ello se desprende que los elementos esenciales de hecho y de Derecho en los que se basa un recurso deben deducirse de modo coherente y comprensible del propio texto del escrito de interposición del recurso y que las pretensiones de éste deben ser formuladas de manera inequívoca para que el Tribunal de Justicia no resuelva *ultra petita* ni omita pronunciarse sobre una imputación (véase la sentencia de 15 de junio de 2010, Comisión/España, C-211/08, Rec. p. I-5267, apartado 32 y jurisprudencia citada).

37 Pues bien, ha de señalarse que, en su recurso, la Comisión solicita al Tribunal de Justicia que declare que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 43 CE, al imponer restricciones al establecimiento de superficies comerciales resultantes de cuatro Leyes y Decretos cuyos textos, tal como han sido presentados ante el Tribunal de Justicia, constan de más de 200 páginas, y que dicho recurso no está exento de imprecisiones.

38 En el punto 46 de su escrito de réplica, la Comisión proporciona, no obstante, una lista de restricciones específicas que, junto con las referencias hechas al recurso, facilita la identificación de las restricciones concretas que, a juicio de dicha institución, se derivan de la parte de la normativa controvertida adoptada por la Comunidad Autónoma de Cataluña, a saber, la Ley 18/2005 y los Decretos 378/2006 y 379/2006.

39 Dicha lista hace referencia a:

- 1) la prohibición de implantar grandes establecimientos comerciales fuera de la trama urbana consolidada de un número limitado de municipios (artículo 4, apartado 1, de la Ley 18/2005);

- 2) los dimensionamientos máximos por cada comarca y municipio (artículo 7 del anexo del Decreto 379/2006, en relación con el anexo 1 de éste); más concretamente, la Comisión alega que:
 - a) la limitación es particularmente severa en el caso de los hipermercados, no permitiéndose la implantación de nuevos hipermercados en 37 de las 41 comarcas catalanas (anexo 1.2 del anexo del Decreto 379/2006);
 - b) en las cuatro comarcas restantes, únicamente se permite la implantación de hipermercados en la medida en que no absorban más del 9% del consumo de productos de uso cotidiano o del 7% del consumo de productos de uso no cotidiano (artículo 10, apartado 2, del anexo del Decreto 379/2006);
 - c) en esas cuatro comarcas, los dimensionamientos máximos son de apenas 23.667 m², distribuidos en seis municipios (anexo 1.2 del anexo del Decreto 379/2006);
- 3) la exigencia de un informe sobre el grado de implantación, que es vinculante en caso de ser desfavorable y que debe ser desfavorable siempre que se exceda un determinado valor de cuota de mercado (artículo 8 de la Ley 18/2005 y artículos 31, apartado 4, y 33, apartado 2, del Decreto 378/2006);
- 4) la falta de precisión de los criterios aplicados (artículo 10 de la Ley 18/2005);

- 5) determinados aspectos del procedimiento de tramitación de las solicitudes de autorización, a saber:
- a) el régimen de silencio negativo (artículos 6 y 7 de la Ley 18/2005);
 - b) la necesidad de recabar la opinión de una comisión consultiva en la que participan competidores de los solicitantes (artículo 11 de la Ley 18/2005 y artículo 26 del Decreto 378/2006);
 - c) la imposición de tasas que no se corresponden con el coste de tramitación (artículo 12 de la Ley 18/2005);
 - d) la excesiva duración del procedimiento (artículo 33 del Decreto 378/2006, en relación con los plazos de emisión y de vigencia del informe sobre el grado de implantación).

⁴⁰ En la vista, la Comisión confirmó que las disposiciones mencionadas en dicha lista constituyen todos los aspectos de la normativa adoptada por la Comunidad Autónoma de Cataluña que se impugnan.

⁴¹ Aparte de estas disposiciones, se desprende asimismo del recurso que la Comisión impugna la compatibilidad con el Derecho de la Unión del artículo 6 de la Ley 7/1996.

- 42 Este artículo establece, en sus apartados 1 a 4, la necesidad de una licencia para la apertura de grandes establecimientos comerciales y los criterios aplicables a la hora de concederla. En particular, el apartado 2 de dicho artículo establece los criterios fundamentales a esos efectos y exige la consulta del Tribunal de Defensa de la Competencia. Además, el apartado 5 del citado artículo contempla la posibilidad de que las Comunidades Autónomas creen comisiones para informar sobre la instalación de grandes establecimientos comerciales.
- 43 El Reino de España alega que de la disposición final única de la Ley 7/1996 se desprende que los apartados 3 a 5 de su artículo 6 únicamente son aplicables en defecto de legislación específica de las Comunidades Autónomas. Pues bien, según dicho Estado miembro, la Comunidad Autónoma de Cataluña ha adoptado tal legislación específica. Por consiguiente, en el momento de interponerse el presente recurso, las citadas disposiciones no eran ya aplicables en esa Comunidad y no deben ser objeto del recurso.
- 44 La Comisión alega que su recurso se dirige contra los apartados 3 a 5 de dicho artículo, puesto que definen los criterios esenciales para la concesión de las licencias estipulados en el apartado 2 del mismo artículo, que forma parte de la legislación básica de obligado cumplimiento en todo el territorio español. Según la Comisión, los apartados 3 a 5 de este artículo se aplican con carácter supletorio en la Comunidad Autónoma de Cataluña para dar cumplimiento al apartado 2. Aun suponiendo que los apartados 3 a 5 no fuesen actualmente aplicables en dicha Comunidad, la Comisión considera que tales disposiciones vulneran el Derecho de la Unión, puesto que pueden llegar a ser aplicables en caso de derogación o de modificación de la normativa vigente.
- 45 A este respecto, como se ha recordado en el apartado 36 de la presente sentencia, incumbe a la Comisión precisar, en el escrito de interposición del recurso, los elementos esenciales de hecho y de Derecho en que éste se funda.

- 46 Pues bien, resulta obligado observar que, en lo que respecta al artículo 6, apartados 3 a 5, de la Ley 7/1996, el presente recurso no ofrece la precisión requerida. En efecto, no se desprende con la suficiente precisión del escrito de interposición del recurso, ni tampoco de la réplica, por qué estas disposiciones son constitutivas del incumplimiento que alega la Comisión.
- 47 Por consiguiente, el recurso es inadmisibile en la medida en que se refiere al artículo 6, apartados 3 a 5, de la Ley 7/1996.
- 48 En cambio, en lo que respecta al artículo 6, apartados 1 y 2, de la Ley 7/1996 y a las disposiciones controvertidas adoptadas por la Comunidad Autónoma de Cataluña, a que se hace referencia en el apartado 39 de la presente sentencia, el Tribunal de Justicia considera que, pese a las imprecisiones del escrito de interposición del recurso, dispone de elementos suficientes para comprender el alcance de la infracción del Derecho de la Unión que se imputa al Reino de España y verificar la existencia del incumplimiento que alega la Comisión.
- 49 Por otra parte, el examen del escrito de contestación del Reino de España pone de manifiesto que éste ha comprendido efectivamente que la Comisión le reprocha haber restringido la libertad de establecimiento mediante la normativa impugnada y que dicha institución critica esta normativa por afectar a los grandes establecimientos comerciales y no a los establecimientos comerciales medianos, lo que perjudica de hecho a los operadores de los otros Estados miembros, y por no estar justificada. En tales circunstancias, el Reino de España ha podido hacer valer eficazmente sus medios de defensa.

50 Por consiguiente, el presente recurso es admisible en la medida en que se refiere al artículo 6, apartados 1 y 2, de la Ley 7/1996 y, en cuanto a la normativa adoptada por la Comunidad Autónoma de Cataluña, a las disposiciones de la Ley 18/2005 y de los Decretos 378/2006 y 379/2006 que se mencionan en el apartado 39 de la presente sentencia (en lo sucesivo, «normativa controvertida»).

B. *Sobre el fondo*

51 El recurso de la Comisión implica, en lo sustancial, tres imputaciones relativas a la incompatibilidad con el artículo 43 CE de las limitaciones en cuanto al emplazamiento y al tamaño de los grandes establecimientos comerciales, de los requisitos para la obtención de la licencia comercial específica exigida para la implantación de tales establecimientos y de determinados aspectos del procedimiento de concesión de dicha licencia.

52 La primera imputación, relativa a las limitaciones en cuanto al emplazamiento y al tamaño de los grandes establecimientos comerciales, tiene como objeto la prohibición de implantar tales establecimientos fuera de la trama urbana consolidada de un número determinado de municipios, resultante del artículo 4, apartado 1, de la Ley 18/2005, así como los dimensionamientos por cada comarca y municipio que se derivan del artículo 7 del anexo del Decreto 379/2006 en relación con el anexo 1 de éste. En cuanto a los dimensionamientos por cada comarca y municipio, la Comisión sostiene que la limitación es particularmente severa en el caso de los hipermercados. Según afirma, se desprende del PTSEC que el establecimiento de nuevos hipermercados queda prohibido en 37 de las 41 comarcas. En las cuatro comarcas restantes, únicamente se permite la implantación de hipermercados en la medida en que este formato comercial no absorba más del 9% del consumo de productos de uso cotidiano o del 7% del consumo de productos de uso no cotidiano, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 10, apartado 2, del anexo del Decreto 379/2006. Por último, según la Comisión, resulta del PTSEC que en esas cuatro últimas comarcas, los

dimensionamientos máximos para los hipermercados son de sólo 23.667 m², repartidos entre seis municipios.

53 La segunda imputación, relativa a los requisitos para la obtención de la licencia comercial específica, consta de seis partes. La primera se refiere a la exigencia impuesta por el artículo 6, apartado 1, de la Ley 7/1996 de obtener la licencia comercial específica previamente a la apertura de grandes establecimientos comerciales; la segunda, a la valoración, a efectos de obtener esa licencia, de la existencia de equipamiento comercial en la zona correspondiente y de los efectos de un nuevo establecimiento sobre la estructura comercial de dicha zona, con arreglo al artículo 6, apartado 2, párrafo primero, de la Ley 7/1996; la tercera, a la exigencia para la obtención de la licencia, de un informe sobre el grado de implantación, que es vinculante en caso de ser desfavorable y que debe ser desfavorable siempre que se exceda un determinado valor de cuota de mercado, según se desprende del artículo 8 de la Ley 18/2005 y de los artículos 31, apartado 4, y 33, apartado 2, del Decreto 378/2006; la cuarta, a la obligación impuesta por el artículo 6, apartado 2, párrafo segundo, de la Ley 7/1996, de consultar al Tribunal de Defensa de la Competencia; la quinta, a la necesidad de recabar la opinión de la Comisión de Equipamientos Comerciales, algunos de cuyos miembros son competidores potenciales del solicitante de la licencia, con arreglo a los artículos 11 de la Ley 18/2005 y 26 del Decreto 378/2006, y la sexta, a la falta de precisión de los criterios aplicables en virtud del artículo 10 de la Ley 18/2005.

54 Por último, la tercera imputación, relativa a determinados aspectos del procedimiento de concesión de la licencia comercial, se subdivide en tres partes: la primera se refiere al régimen de silencio negativo establecido en los artículos 6 y 7 de la Ley 18/2005; la segunda, a la percepción, en virtud del artículo 12 de la misma Ley, de tasas que supuestamente no guardan relación con el coste de dicho procedimiento, y la tercera, a la excesiva duración del procedimiento que, según la Comisión, resulta del artículo 33, apartados 5 y 7, del Decreto 378/2006, que trata de los plazos de emisión y de vigencia del informe sobre el grado de implantación.

1. Alegaciones de las partes

- 55 La Comisión alega que la normativa controvertida constituye una restricción a la libertad de establecimiento garantizada por el artículo 43 CE, por cuanto afecta a las posibilidades de implantación de grandes establecimientos comerciales en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña. Señala que dicha normativa produce un efecto discriminatorio indirecto al favorecer la implantación de establecimientos comerciales medianos en lugar de grandes establecimientos comerciales. En su opinión, los operadores económicos que desean crear establecimientos comerciales medianos son mayoritariamente de nacionalidad española, mientras que los que desean crear grandes establecimientos comerciales son por lo general originarios de otros Estados miembros. La Comisión añade que la normativa controvertida no puede justificarse por ninguna de las razones contempladas en el artículo 46 CE, apartado 1. Subsidiariamente, afirma que, en cualquier caso, las justificaciones invocadas por el Reino de España no pueden admitirse.
- 56 El Reino de España niega el incumplimiento que se alega. Dicho Estado miembro reconoce que la normativa controvertida implica determinadas restricciones a la libertad de establecimiento, pero sostiene que éstas no constituyen ninguna discriminación, siquiera indirecta, basada en la nacionalidad. Según afirma, esta normativa está justificada por razones de interés general, en particular la protección de los consumidores, la protección del medio ambiente y la ordenación del territorio. Añade que es adecuada para garantizar la realización de los objetivos perseguidos y no va más allá de lo necesario para alcanzarlos.
- 57 El Reino de Dinamarca sostiene que una normativa como la que es objeto del procedimiento principal, si no es discriminatoria, no debería considerarse constitutiva de una restricción a la libertad de establecimiento prohibida por el Derecho de la Unión, puesto que no afecta directamente al acceso de los operadores extranjeros al mercado. El Reino de España se adhiere a esta tesis.

2. Apreciación del Tribunal de Justicia

a) Sobre la existencia de restricciones a la libertad de establecimiento

- ⁵⁸ Procede recordar que, según jurisprudencia reiterada, en el marco de un procedimiento por incumplimiento con arreglo al artículo 226 CE, incumbe a la Comisión probar la existencia del incumplimiento que se alega. Es dicha institución quien debe aportar al Tribunal de Justicia los datos necesarios para que éste pueda verificar la existencia del incumplimiento, sin que pueda basarse en ningún tipo de presunción (véanse en este sentido, en particular, las sentencias de 5 de octubre de 1989, Comisión/Países Bajos, 290/87, Rec. p. 3083, apartados 11 y 12, y de 4 de marzo de 2010, Comisión/Francia, C-241/08, Rec. p. I-1697, apartado 22).
- ⁵⁹ La validez de la alegación de la Comisión según la cual la normativa controvertida produce efectos indirectamente discriminatorios para los operadores originarios de los Estados miembros distintos del Reino de España presupone que la Comisión haya demostrado que existe una diferencia de trato entre los grandes establecimientos comerciales y los demás establecimientos comerciales y que esa diferencia constituye una desventaja para los grandes establecimientos comerciales. Además, la Comisión debe demostrar que dicha diferencia de trato beneficia a los operadores españoles debido a que éstos prefieren los establecimientos comerciales pequeños y medianos, en tanto que los operadores de otros Estados miembros prefieren los grandes establecimientos comerciales.
- ⁶⁰ Para demostrar tales extremos, la Comisión ha aportado una serie de datos numéricos. Ahora bien, como ha señalado la Abogado General en el punto 58 de sus conclusiones, tales datos, si bien concuerdan en cierta medida con la afirmación de que los operadores españoles muestran una preferencia por los establecimientos comerciales medianos y los operadores de otros Estados miembros por los grandes

establecimientos comerciales, no son completos. En efecto, la información facilitada al Tribunal de Justicia no permite determinar con certeza ni el número de los establecimientos de que se trata, ni la distribución en función del control español o no español de una parte significativa de los establecimientos comprendidos en la categoría de grandes establecimientos con arreglo al artículo 3, apartado 1, de la Ley 18/2005. El Tribunal de Justicia tampoco ha sido informado de la distribución en función del accionariado de los operadores económicos correspondientes, con respecto a las diferentes categorías de establecimientos.

- 61 En la vista, la Comisión expuso que el nexo causal que, según ella, subyace en la correlación estadística reside en el hecho de que los operadores extranjeros prefieren abrir establecimientos comerciales mayores con el fin de realizar las economías de escala necesarias para optimizar sus oportunidades de penetración en un nuevo territorio. Sin embargo, como ha señalado la Abogado General en el punto 59 de sus conclusiones, esta explicación se refiere a la entrada en un nuevo mercado distante del mercado de origen del operador, más que a la nacionalidad de éste.
- 62 Resulta obligado observar que la Comisión no ha aportado pruebas concluyentes que demuestren que los datos numéricos expuestos en apoyo de su tesis corroboran efectivamente la realidad de ésta. La Comisión tampoco ha aportado otras pruebas que demuestren que la normativa controvertida produce efectos indirectamente discriminatorios para los operadores originarios de otros Estados miembros con respecto a los operadores españoles.
- 63 Sin embargo, según reiterada jurisprudencia, el artículo 43 CE se opone a cualquier medida nacional que, aun cuando sea aplicable sin discriminación por razón de nacionalidad, pueda obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio, por parte de los ciudadanos de la Unión, de la libertad de establecimiento garantizada por el Tratado (véanse, en particular, las sentencias de 14 de octubre de 2004, Comisión/Países

Bajos, C-299/02, Rec. p. I-9761, apartado 15, y de 21 de abril de 2005, Comisión/Grecia, C-140/03, Rec. p. I-3177, apartado 27).

- ⁶⁴ En este contexto, interesa recordar que el concepto de «restricción» en el sentido del artículo 43 CE abarca las medidas adoptadas por un Estado miembro que, aunque sean indistintamente aplicables, afectan al acceso al mercado de las empresas de otros Estados miembros y obstaculizan así el comercio intracomunitario (véanse, en este sentido, las sentencias de 5 de octubre de 2004, CaixaBank France, C-442/02, Rec. p. I-8961, apartado 11, y de 28 de abril de 2009, Comisión/Italia, C-518/06, Rec. p. I-3491, apartado 64, así como, por analogía, la sentencia de 10 de febrero de 2009, Comisión/Italia, C-110/05, Rec. p. I-519, apartado 37).
- ⁶⁵ Pertenece a esta categoría, en particular, una normativa nacional que supedita el establecimiento de una empresa de otro Estado miembro a la expedición de una autorización previa, ya que puede entorpecer el ejercicio, por tal empresa, de la libertad de establecimiento, impidiéndole desarrollar libremente sus actividades a través de un establecimiento permanente (véase la sentencia de 1 de junio de 2010, Blanco Pérez y Chao Gómez, C-570/07 y C-571/07, Rec. p. I-4629, apartado 54).
- ⁶⁶ En el caso de autos, hay que señalar que la normativa controvertida, considerada en su conjunto, instaura un régimen de autorización previa que se aplica a cualquier apertura de un gran establecimiento comercial en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña.
- ⁶⁷ Ahora bien, en primer lugar, esta normativa limita las zonas disponibles para la implantación de nuevos establecimientos e impone limitaciones a las superficies de venta que pueden autorizarse para éstos.

- 68 En segundo lugar, dicha normativa únicamente autoriza los nuevos establecimientos si ello no tiene repercusiones en el pequeño comercio existente con anterioridad.
- 69 En tercer lugar, establece diversas reglas relativas al procedimiento de concesión de la licencia que pueden tener una repercusión negativa real en el número de solicitudes de autorización presentadas o en el número de licencias concedidas.
- 70 Por consiguiente, la normativa controvertida, considerada en su conjunto, tiene como efecto obstaculizar y hacer menos atractivo el ejercicio, por parte de operadores económicos de otros Estados miembros, de sus actividades en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña mediante un establecimiento permanente, afectando de ese modo a su establecimiento en el mercado español.
- 71 El Reino de España admite, además, que dicha normativa implica determinadas restricciones a la libertad de establecimiento.
- 72 Por lo tanto, procede declarar que la normativa controvertida, considerada en su conjunto, constituye una restricción a la libertad de establecimiento en el sentido del artículo 43 CE.

b) Sobre las justificaciones de las restricciones a la libertad de establecimiento

- 73 Según reiterada jurisprudencia, las restricciones a la libertad de establecimiento que sean aplicables sin discriminación por razón de nacionalidad pueden estar justificadas por razones imperiosas de interés general, siempre que sean adecuadas para

garantizar la realización del objetivo que persiguen y no vayan más allá de lo que es necesario para alcanzar dicho objetivo (sentencias de 10 de marzo de 2009, *Hartlauer*, C-169/07, Rec. p. I-1721, apartado 44; de 19 de mayo de 2009, *Apothekerkammer des Saarlandes* y otros, C-171/07 y C-172/07, Rec. p. I-4171, apartado 25, y *Blanco Pérez* y *Chao Gómez*, antes citada, apartado 61).

- 74 Entre esas razones imperiosas reconocidas por el Tribunal de Justicia figuran la protección del medio ambiente (véase, en particular, la sentencia de 11 de marzo de 2010, *Attanasio Group*, C-384/08, Rec. p. I-2055, apartado 50 y jurisprudencia citada), la ordenación del territorio (véase, por analogía, la sentencia de 1 de octubre de 2009, *Woningstichting Sint Servatius*, C-567/07, Rec. p. I-9021, apartado 29 y jurisprudencia citada) y la protección de los consumidores (véase, en particular, la sentencia de 13 de septiembre de 2007, *Comisión/Italia*, C-260/04, Rec. p. I-7083, apartado 27 y jurisprudencia citada). En cambio, los objetivos de carácter meramente económico no pueden constituir una razón imperiosa de interés general (véase, en este sentido, la sentencia de 15 de abril de 2010, *CIBA*, C-96/08, Rec. p. I-2911, apartado 48 y jurisprudencia citada).
- 75 A este respecto, hay que recordar que, si bien corresponde al Estado miembro que invoca una razón imperiosa de interés general para justificar una restricción a una libertad de circulación demostrar que su normativa es apropiada y necesaria para lograr el objetivo legítimo perseguido, esta carga de la prueba no puede llegar hasta el punto de exigir que dicho Estado demuestre de forma positiva que ninguna otra medida imaginable permitiría alcanzar dicho objetivo en las mismas condiciones (véase, en este sentido, la sentencia de 10 de febrero de 2009, *Comisión/Italia*, antes citada, apartado 66).
- 76 Por consiguiente, ha de examinarse si la normativa controvertida, considerada no ya en su conjunto, sino en lo que respecta a cada una de las restricciones específicas alegadas por la Comisión, está justificada por razones imperiosas de interés general, como las invocadas por el Reino de España y mencionadas en el apartado 56 de la presente sentencia.

i) Sobre la primera imputación, relativa a las limitaciones en cuanto al emplazamiento y al tamaño de los grandes establecimientos comerciales

- 77 En el marco de su primera imputación, la Comisión hace referencia a las limitaciones en cuanto al emplazamiento y al tamaño de los grandes establecimientos comerciales que resultan de la prohibición, establecida en el artículo 4, apartado 1, de la Ley 18/2005, de implantar tales establecimientos fuera de la trama urbana consolidada de un número limitado de municipios, y del dimensionamiento por cada comarca y municipio conforme a lo dispuesto en los artículos 7 y 10, apartado 2, del anexo del Decreto 379/2006 y en el anexo 1.2 de éste.
- 78 El Reino de España alega que las disposiciones mencionadas son adecuadas para garantizar la realización de los objetivos de ordenación del territorio y de protección del medio ambiente que persiguen. Según dicho Estado miembro, al limitar la implantación de grandes establecimientos comerciales a los núcleos más poblados, donde la demanda es mayor, y al limitar el tamaño de los establecimientos en las áreas menos pobladas, la normativa controvertida pretende evitar los desplazamientos en automóvil contaminantes, contrarrestar el deterioro de las zonas urbanas, preservar un modelo de ciudad integrado en el medio ambiente, evitar la construcción de nuevas carreteras y garantizar el acceso a esos establecimientos mediante transporte público.
- 79 La Comisión considera, por el contrario, que las limitaciones controvertidas no son adecuadas para garantizar la realización de los objetivos perseguidos.
- 80 A este respecto, debe observarse que, contrariamente a lo que sostiene la Comisión, las restricciones relativas al emplazamiento y al tamaño de los grandes establecimientos comerciales parecen medios adecuados para alcanzar los objetivos de ordenación del territorio y de protección del medio ambiente invocados por el Reino de España.

- 81 No obstante, del artículo 10, apartado 2, del anexo del Decreto 379/2006 se desprende que no se preveía aumento alguno de la oferta comercial en formato de hipermercado en las comarcas en que dicha oferta se estimaba excesiva para el año 2009. En segundo lugar, se deduce del anexo 1.2 del anexo del citado Decreto que la oferta se estimó excesiva para ese año en 37 de las 41 comarcas de la Comunidad Autónoma de Cataluña. En las cuatro comarcas restantes, con arreglo al referido artículo 10, apartado 2, únicamente podía aumentarse la oferta comercial en formato de hipermercado siempre que esta tipología no absorbiese más del 9 % del gasto comercializable estimado para el año 2009 en productos de uso cotidiano y del 7 % en productos de uso no cotidiano de la comarca. Por último, resulta del citado anexo 1.2 que, en esas cuatro comarcas, la superficie máxima para los hipermercados estaba limitada a 23.667 m², repartidos entre seis municipios.
- 82 Resulta obligado observar que estas limitaciones específicas impuestas por la normativa controvertida, consideradas en su conjunto, afectan de forma significativa a las posibilidades de abrir grandes establecimientos comerciales en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña.
- 83 En tales circunstancias, las razones que pueden ser invocadas por un Estado miembro para justificar una excepción al principio de la libertad de establecimiento deben ir acompañadas de un análisis de la oportunidad y de la proporcionalidad de la medida restrictiva adoptada por dicho Estado miembro, así como de los datos precisos que permitan corroborar su argumentación (véase la sentencia de 22 de diciembre de 2008, Comisión/Austria, C-161/07, Rec. p. I-10671, apartado 36 y jurisprudencia citada).
- 84 Pues bien, ha de señalarse que el Reino de España no ha expuesto datos suficientes para explicar por qué motivos las restricciones controvertidas son necesarias para alcanzar los objetivos perseguidos.

85 Habida cuenta de esta falta de explicaciones y de la significativa repercusión de las limitaciones examinadas sobre la posibilidad de abrir grandes establecimientos comerciales en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña, procede considerar que las restricciones de la libertad de establecimiento impuestas en este aspecto no están justificadas.

86 De ello se desprende que la primera imputación debe estimarse.

ii) Sobre la segunda imputación, relativa a la exigencia y a los requisitos de obtención de una licencia comercial específica para la apertura de grandes establecimientos comerciales

— Sobre las tres primeras partes

87 Mediante las tres primeras partes de la segunda imputación, la Comisión cuestiona la legalidad, respectivamente, del artículo 6, apartado 1, de la Ley 7/1996, que exige la obtención de una licencia comercial específica previamente a la apertura de grandes establecimientos comerciales; del apartado 2, párrafo primero, del referido artículo 6, que, a efectos de la concesión de esa licencia, obliga a tener en cuenta la existencia de un equipamiento comercial en la zona correspondiente y los efectos de un nuevo establecimiento sobre la estructura comercial de dicha zona, y del artículo 8 de la Ley 18/2005 y los artículos 31, apartado 4, y 33, apartado 2, del Decreto 378/2006, que obligan a elaborar un informe sobre el grado de implantación, que es vinculante en caso de ser desfavorable y que debe ser desfavorable siempre que se exceda un determinado valor de cuota de mercado.

- 88 El Reino de España afirma que las disposiciones impugnadas persiguen, de modo general, objetivos de protección del medio ambiente, de ordenación del territorio y de protección de los consumidores, con el propósito, por lo que respecta a este último objetivo, de asegurar una competencia más eficaz en términos de precio, de calidad y de variedad de la oferta.
- 89 La Comisión, por el contrario, considera que dichas disposiciones persiguen objetivos meramente económicos, por cuanto tienden a proteger al pequeño comercio local.
- 90 Por lo que se refiere, en primer lugar, a la primera parte, relativa a la exigencia de obtener una licencia previamente a la apertura de un gran establecimiento comercial, derivada del artículo 6, apartado 1, de la Ley 7/1996, ha de observarse que la Comisión no ha expuesto, ni en su recurso, ni en su réplica, ni en la vista, por qué considera que dicha exigencia, por sí misma, persigue objetivos meramente económicos.
- 91 El Reino de España, por su parte, ha subrayado que, en lo que respecta a la implantación de grandes establecimientos comerciales, la consecución de los objetivos de ordenación del territorio y de protección del medio ambiente, tal como se exponen en el apartado 78 de la presente sentencia, depende de un procedimiento de autorización previa. Según dicho Estado miembro, los daños sobrevenidos en caso de no alcanzarse estos objetivos no podrían repararse *ex post* es decir, una vez llevada a cabo la implantación.
- 92 En este sentido, como ha observado la Abogado General en el punto 91 de sus conclusiones, la instauración de medidas preventivas y, por consiguiente, previas debe, en el presente contexto, considerarse adecuada para garantizar la realización del objetivo de protección del medio ambiente. En efecto, la adopción de medidas *a posteriori*, si se pone de manifiesto que la implantación de un establecimiento comercial ya construido tiene un impacto negativo sobre la protección del medio ambiente, resulta una alternativa menos eficaz y más costosa que el sistema de autorización previa. Este

mismo razonamiento es aplicable en lo que respecta al objetivo de ordenación del territorio.

- ⁹³ La Comisión tampoco ha indicado de qué manera la exigencia de obtener una licencia previamente a la apertura de un gran establecimiento comercial va más allá, por sí misma, de lo necesario para alcanzar los citados objetivos.
- ⁹⁴ La primera parte de la segunda imputación debe, por consiguiente, desestimarse.
- ⁹⁵ En cambio, procede declarar que la obligación, derivada del artículo 6, apartado 2, párrafo primero, de la Ley 7/1996, de tomar en consideración, a la hora de conceder tal licencia, la existencia de un equipamiento comercial en la zona correspondiente y los efectos de una nueva implantación sobre la estructura comercial de dicha zona, que es objeto de la segunda parte de la presente imputación, se refiere a la repercusión sobre el comercio ya existente y la estructura del mercado, y no a la protección de los consumidores.
- ⁹⁶ Otro tanto puede decirse de la obligación, en el marco del procedimiento de concesión de esa licencia, de elaborar un informe sobre el grado de implantación, que es vinculante en caso de ser desfavorable y que debe ser desfavorable siempre que se exceda un determinado valor de cuota de mercado, obligación que resulta del artículo 8 de la Ley 18/2005 y de los artículos 31, apartado 4, y 33, apartado 2, del Decreto 378/2006 y que es objeto de la tercera parte de la presente imputación.

- 97 A este respecto, debe señalarse que estas disposiciones exigen la aplicación de límites en cuanto al grado de implantación y a la repercusión sobre el comercio minorista existente, más allá de los cuales no se pueden abrir grandes establecimientos comerciales o establecimientos comerciales medianos.
- 98 Pues bien, tales consideraciones, por ser de carácter meramente económico, no pueden, con arreglo a la jurisprudencia recordada en el apartado 74 de la presente sentencia, constituir una razón imperiosa de interés general.
- 99 Por consiguiente, procede estimar las partes segunda y tercera de la segunda imputación.

— Sobre la cuarta parte

- 100 En el marco de la cuarta parte de la imputación, la Comisión niega la compatibilidad con el artículo 43 CE del artículo 6, apartado 2, párrafo segundo, de la Ley 7/1996, que exige la consulta del Tribunal de Defensa de la Competencia.
- 101 De forma general, el Reino de España alega que las disposiciones relativas a la obtención de una licencia comercial específica, entre ellas la que impone la obligación de consultar al Tribunal de Defensa de la Competencia, están motivadas por objetivos de ordenación del territorio, de protección del medio ambiente y de protección de los consumidores, son adecuadas para garantizar la realización de estos objetivos y no van más allá de lo necesario para alcanzarlos.

102 La Comisión no ha indicado los motivos por los que considera que las justificaciones invocadas por el Reino de España no pueden admitirse.

103 Ante la falta de aclaraciones concretas en relación con esta parte y dado que, como ha señalado la Abogado General en el punto 96 de sus conclusiones, la obligación de consultar a un órgano encargado de examinar cuestiones de competencia, que emite un informe no vinculante, parece apropiada para garantizar la realización de los objetivos invocados por el Reino de España sin ir más allá de lo necesario para alcanzarlos, procede desestimar la cuarta parte de la segunda imputación.

— Sobre la quinta parte

104 La quinta parte de la segunda imputación se refiere a la obligación, derivada del artículo 11 de la Ley 18/2005 y del artículo 26 del Decreto 378/2006, de consultar a la Comisión de Equipamientos Comerciales.

105 A este respecto, la Comisión no parece criticar la existencia de dicha Comisión ni la obligación de consultarla como tal, sino el hecho de que esté compuesta por competidores potenciales del operador económico que desee implantar un nuevo gran establecimiento en Cataluña.

106 Al igual que en lo relativo a las demás partes de la presente imputación, el Reino de España alega que las disposiciones mencionadas están motivadas por objetivos de ordenación del territorio, de protección del medio ambiente y de protección de los consumidores, son adecuadas para garantizar la realización de esos objetivos y no van más allá de lo necesario para alcanzarlos.

- 107 El artículo 11 de la Ley 18/2005 dispone que la Comisión de Equipamientos Comerciales elabora un informe no sólo sobre las cuestiones relativas a la concesión de licencias comerciales por la Generalidad, sino también sobre los aspectos del planeamiento relativos a la designación de las zonas en que pueden crearse establecimientos comerciales, incluyendo la presentación de propuestas de modificación del PTSEC y de delimitación de la «trama urbana consolidada de los municipios».
- 108 La instauración de una comisión de esta naturaleza, encargada de elaborar un informe antes de que se adopte la decisión de conceder o denegar una licencia, teniendo en cuenta, en particular, la ordenación del territorio y la protección del medio ambiente, es adecuada para garantizar la realización de los objetivos perseguidos al respecto por la referida disposición.
- 109 Por otra parte, como ha señalado la Abogado General en el punto 102 de sus conclusiones, la existencia de esa Comisión y sus funciones no van más allá de lo necesario para alcanzar los mencionados objetivos de ordenación del territorio y de protección del medio ambiente.
- 110 En cambio, el artículo 26, apartado 1, del Decreto 378/2006, con arreglo al cual dicha Comisión está compuesta por siete miembros que representan a departamentos de la Generalidad, seis que representan a las entidades municipales, siete en representación del sector comercial, dos expertos elegidos por el departamento de la Generalidad competente en materia de comercio y un secretario, no parece adecuado para garantizar la consecución de los objetivos perseguidos.
- 111 En efecto, ha de observarse que el único interés sectorial representado en dicha Comisión es el del comercio local ya existente. Ahora bien, un organismo con esa composición, en el que no están representados los intereses relativos a la protección del medio ambiente y de los consumidores, mientras que sí lo están los competidores potenciales del solicitante de la licencia, no puede constituir un instrumento idóneo

para alcanzar los objetivos de ordenación del territorio, de protección del medio ambiente y de protección de los consumidores.

- ¹¹² Así pues, la existencia de la Comisión de Equipamientos Comerciales instaurada por el artículo 11 de la Ley 18/2005 y sus funciones, tal como aparecen enunciadas en este artículo, pueden estar justificadas. En cambio, su composición, tal como está prevista en el artículo 26 del Decreto 378/2006, no es adecuada para garantizar la consecución de los objetivos que persigue la instauración de dicha Comisión.
- ¹¹³ De ello se desprende que debe estimarse la quinta parte de la segunda imputación en lo que se refiere a la composición de la citada Comisión tal como está prevista en el artículo 26 del Decreto 378/2006.

— Sobre la sexta parte

- ¹¹⁴ Mediante la sexta parte de la segunda imputación, la Comisión niega la compatibilidad del artículo 10 de la Ley 18/2005 con el Derecho de la Unión.
- ¹¹⁵ A este respecto, alega que algunos de los criterios en que deben basarse la Generalidad o las autoridades municipales para pronunciarse sobre las solicitudes de licencia comercial carecen de precisión. Se refiere, más concretamente, a las «condiciones que conforman la seguridad del proyecto y la integración del establecimiento en el entorno urbano», la «movilidad generada por el proyecto» y el «derecho de los consumidores a disponer de una oferta amplia y diversa en términos de calidad, cantidad, precio y características de los productos». Según la Comisión, tales criterios impiden

a los solicitantes evaluar con precisión sus posibilidades de obtener una licencia y conceden una excesiva discrecionalidad a las autoridades que las conceden.

- 116 El Reino de España admite que el criterio del «derecho de los consumidores a disponer de una oferta amplia y diversa en términos de calidad, cantidad, precio y características de los productos» puede no considerarse suficientemente preciso, pero sostiene que no es el caso de los otros dos criterios impugnados. Sea como fuere, dicho Estado miembro alega que el mero hecho de que los criterios carezcan de una definición precisa no los hace inapropiados para la consecución de los objetivos de protección del medio ambiente y de los consumidores. Además, según afirma, el legislador de la Unión hace uso de esta misma técnica, consistente en establecer criterios aplicables sin especificar valores de los que pueda deducirse *a priori* con exactitud si una solicitud será aprobada o no.
- 117 A este respecto, hay que señalar que la Comisión no se opone a la naturaleza de estos criterios, sino únicamente a su falta de precisión. Ahora bien, si se admite que la integración en el entorno urbano, los efectos sobre el uso de la red viaria y del transporte público y la variedad de la oferta de que disponen los consumidores son criterios lícitos a la hora de decidir si ha de autorizarse la apertura de un establecimiento comercial, hay que observar, como lo hace la Abogado General en el punto 116 de sus conclusiones, que resulta difícil establecer *a priori* límites precisos sin introducir un grado de rigidez que podría resultar aún más restrictivo de la libertad de establecimiento.
- 118 Toda vez que los criterios mencionados en el artículo 10 de la Ley 18/2005 no son imprecisos hasta el punto de resultar inadecuados para la realización de los objetivos de ordenación del territorio, de protección del medio ambiente y de protección de los consumidores invocados por el Reino de España, ni desproporcionados con respecto a dichos objetivos, procede desestimar la sexta parte de la segunda imputación.

iii) Sobre la tercera imputación, relativa a determinados aspectos del procedimiento de concesión de la licencia comercial

— Sobre la primera parte

- ¹¹⁹ Mediante la primera parte de la tercera imputación, la Comisión critica el régimen de silencio negativo establecido en los artículos 6 y 7 de la Ley 18/2005.
- ¹²⁰ El Reino de España alega que este régimen constituye una garantía para cualquier interesado que haya presentado a la autoridad competente una solicitud de licencia comercial preceptiva, en virtud de las citadas disposiciones, para la apertura, la ampliación o el traslado de establecimientos comerciales medianos y grandes. Según dicho Estado miembro, este mecanismo le permite actuar frente a la inactividad de la Administración y acudir a los tribunales al vencimiento del plazo máximo previsto para pronunciarse sobre la solicitud de licencia cuando no ha recaído ninguna resolución.
- ¹²¹ La Comisión sostiene que dicho mecanismo es desproporcionado y que podría alcanzarse el mismo objetivo mediante un régimen de «silencio positivo».
- ¹²² Es cierto que un régimen en virtud del cual una solicitud de licencia se considerase concedida, en lugar de denegada, de no adoptarse una resolución denegatoria dentro del plazo establecido podría resultar menos restrictivo. Además, como ha señalado la Abogado General en el punto 120 de sus conclusiones, tal régimen está previsto en el artículo 33, apartado 5, del Decreto 378/2006 en lo relativo a la emisión del informe sobre el grado de implantación.

- 123 No obstante, como se ha recordado en el apartado 75 de la presente sentencia, si bien es cierto que corresponde al Estado miembro que invoca una razón imperiosa de interés general para justificar una restricción a una libertad de circulación demostrar que su normativa es apropiada y necesaria para lograr el objetivo legítimo perseguido, esta carga de la prueba no puede llegar hasta el punto de exigir que dicho Estado demuestre de forma positiva que ninguna otra medida imaginable permitiría alcanzar dicho objetivo en las mismas condiciones.
- 124 A este respecto, no puede denegarse a los Estados miembros la posibilidad de hacer realidad objetivos como la protección del medio ambiente, la ordenación del territorio y la protección de los consumidores mediante la introducción de normas fáciles de aplicar y controlar por las autoridades competentes (véase, por analogía, la sentencia de 16 de diciembre de 2010, *Josemans*, C-137/09, Rec. p. I-13019, apartado 82).
- 125 El régimen de silencio negativo, en el marco de un procedimiento de solicitud de licencia comercial que tiene como objetivos la protección del medio ambiente, la ordenación del territorio y la protección de los consumidores, cuya función consiste en garantizar la seguridad jurídica en la hipótesis de que la autoridad competente para pronunciarse sobre la solicitud no adopte una resolución expresa en el plazo previsto, disponiendo que dicha inacción constituye una resolución implícita de desestimación y permitiendo así al solicitante acudir a los tribunales, resulta fácil de aplicar y controlar por las autoridades competentes. El Reino de España ha explicado, además, que, en tanto no se haya adoptado una resolución en el marco de dicho régimen, la Administración sigue estando obligada a adoptar un acto motivado que ponga fin al procedimiento.
- 126 De ello se deduce que debe desestimarse la primera parte de la tercera imputación.

— Sobre la segunda parte

- 127 En el marco de la segunda parte de la tercera imputación, la Comisión sostiene que las tasas previstas en el artículo 12 de la Ley 18/2005 por la tramitación de una solicitud de licencia y por el informe sobre el grado de implantación suponen para los operadores económicos interesados cargas que tienen un efecto disuasorio sobre su implantación en territorio catalán. Según la Comisión, estas tasas, que no guardan relación con el coste del procedimiento de tramitación de la licencia comercial, son desproporcionadas.
- 128 El Reino de España pone de relieve que dichas tasas se fijan en un determinado importe por metro cuadrado de la superficie de venta proyectada. Aclara que este importe se calculó inicialmente dividiendo los costes de tramitación generados en 1994 y 1995 por el número de metros cuadrados solicitados correspondientes a esos años y que desde entonces ha ido actualizándose en función de la inflación. Ello permite a los operadores calcular de antemano y con certeza el importe de las tasas. Dicho Estado miembro añade que el pago de las tasas se realiza de forma fraccionada, para que los solicitantes que desistan del proyecto no tengan que pagar la totalidad de éstas, y que su importe equivale, en promedio, a un 0,1 % del coste total del proyecto.
- 129 A este respecto, debe señalarse que este método de determinación del importe de las tasas adeudadas refleja la totalidad de los costes de tramitación de una forma razonable, sin desviarse significativamente de los costes reales en cada caso concreto. Además, su método de cálculo, consistente en un importe fijo por metro cuadrado, tiene la ventaja de que permite prever el coste del procedimiento de tramitación con absoluta transparencia.
- 130 Por lo tanto, debe desestimarse la segunda parte de la tercera imputación.

— Sobre la tercera parte

- ¹³¹ Comoquiera que, con arreglo al apartado 99 de la presente sentencia, la tercera parte de la segunda imputación debe estimarse, por haber declarado el Tribunal de Justicia que la exigencia de elaboración de un informe sobre el grado de implantación tal como se establece en el artículo 8 de la Ley 18/2005 y en los artículos 31, apartado 4, y 33, apartado 2, del Decreto 378/2006 no puede justificarse, no procede pronunciarse sobre el carácter razonable o no de los plazos de emisión y de vigencia de dicho informe, que la Comisión impugna mediante la tercera parte de la tercera imputación.

Costas

- ¹³² A tenor del artículo 69, apartado 3, párrafo primero, del Reglamento de Procedimiento, cuando se estimen parcialmente las pretensiones de una y otra parte, el Tribunal de Justicia podrá repartir las costas o decidir que cada parte abone sus propias costas. En el caso de autos, al haberse estimado parcialmente las pretensiones de una y otra parte, procede decidir que cada parte abone sus propias costas.
- ¹³³ Con arreglo al artículo 69, apartado 4, párrafo primero, de ese mismo Reglamento, el Reino de Dinamarca, que ha intervenido como coadyuvante en el presente litigio, soportará sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Segunda) decide:

1) El Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 43 CE al adoptar o mantener en vigor las siguientes disposiciones:

- el artículo 4, apartado 1, de la Ley 18/2005, de 27 de diciembre, de equipamientos comerciales, por cuanto prohíbe la implantación de grandes establecimientos comerciales fuera de la trama urbana consolidada de un número limitado de municipios;

- los artículos 7 y 10, apartado 2, del anexo del Decreto 379/2006, de 10 de octubre, por el que se aprueba el Plan territorial sectorial de equipamientos comerciales, así como el anexo 1 de éste, por cuanto dichas disposiciones limitan la implantación de nuevos hipermercados a un reducido número de comarcas y exigen que esos nuevos hipermercados no absorban más del 9 % del consumo de productos de uso cotidiano o del 7 % del consumo de productos de uso no cotidiano;

- el artículo 6, apartado 2, párrafo primero, de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista, el artículo 8 de la Ley 18/2005, de 27 de diciembre, de equipamientos comerciales, y los artículos 31, apartado 4, y 33, apartado 2, del Decreto 378/2006, de 10 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 18/2005, por exigir estas disposiciones la aplicación de límites en cuanto al grado de implantación y a la repercusión

sobre el comercio minorista existente, más allá de los cuales no se pueden abrir nuevos establecimientos comerciales grandes ni medianos, y

- **el artículo 26 del Decreto 378/2006, de 10 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 18/2005, por cuanto regula la composición de la Comisión de Equipamientos Comerciales garantizando la representación de los intereses del comercio minorista ya existente y no contemplando la representación de las asociaciones activas en el ámbito de la protección del medio ambiente ni de las agrupaciones de interés que velan por la protección de los consumidores.**
-
- 2) **No procede pronunciarse sobre el recurso en la medida en que se refiere a la compatibilidad del artículo 33, apartados 5 y 7, del Decreto 378/2006, de 10 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 18/2005, con el artículo 43 CE.**

 - 3) **Desestimar el recurso en todo lo demás.**

 - 4) **La Comisión Europea, el Reino de España y el Reino de Dinamarca cargarán con sus propias costas.**

Firmas