|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 41/2016 |
| Fecha | de 16 de febrero de 2016 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez. |
| Núm. de registro | 5272-2015 |
| Asunto | Recurso de inconstitucionalidad 5272-2015 |
| Fallo | Mantener la suspensión del Decreto-ley de la Generalitat de Cataluña 7/2014, de 23 de diciembre, por el cual se deroga la letra b) del apartado 3 y el segundo párrafo del apartado 4 del art. 9 del Decreto-ley 1/2009, de 22 de diciembre, de ordenación de los equipamientos comerciales. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 23 de septiembre de 2015, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley de la Generalitat de Cataluña 7/2014, de 23 de diciembre, publicado en el “Diari Oficial de la Generalitat de Cataluña” núm. 6.777, de 24 de diciembre de 2014, por el que se deroga la letra b) del apartado 3 y el segundo párrafo del apartado 4 del art. 9 del Decreto-ley 1/2009, de 22 de diciembre, de ordenación de los equipamientos comerciales, solicitando que se declarase la inconstitucionalidad y nulidad del Decreto-ley impugnado en su integridad.

El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE, a fin de que se acodara la suspensión del precepto impugnado.

2. Por providencia de 6 de octubre de 2015, el Pleno, a propuesta de la Sección Primera, admitió a trámite el referido recurso de inconstitucionalidad y acordó dar traslado de la demanda y de los documentos presentados, conforme a lo dispuesto en el art. 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), al Congreso de los Diputados, al Senado, a la Generalitat y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, al objeto, de que, en plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. Asimismo se acordó tener por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso, 23 de septiembre de 2015, para las partes del proceso y desde el día en que aparece publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, comunicándose así a los Presidentes de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña. Se acordó, por último, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

3. Por sendos escritos registrados en este Tribunal el 14 y 15 de octubre de 2015, el Presidente del Senado y el Presidente del Congreso comunicaron que por acuerdo de la Mesa de sus respectivas Cámaras, se acordó darse por personadas en este proceso constitucional y ofrecer su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

4. La Abogada de la Generalitat de Cataluña, por escrito registrado en este Tribunal el 30 de octubre de 2015, se personó en este procedimiento en representación y defensa del Gobierno de la Generalitat y formuló alegaciones solicitando la desestimación del recurso de inconstitucionalidad. Por otrosí solicitó el levantamiento inmediato de la suspensión del Decreto-ley impugnado. Alega la Generalitat que, de acuerdo con la doctrina constitucional, es posible acordar el levantamiento de la suspensión antes de que transcurra el plazo de cinco meses al que se refiere el art. 161.2 CE, ya que el referido plazo constituye el límite máximo inicialmente previsto para la suspensión, incluyéndose, por tanto, la ratificación y el levantamiento de la suspensión dentro de dicho plazo.

También aduce que, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, el levantamiento o mantenimiento de la suspensión derivada de la invocación del art. 161.2 CE ha de dirimirse tomando en consideración varios criterios. Considera, en primer lugar, que ha de partirse de la presunción de legitimidad de las normas, en especial de las que tienen rango de ley, en cuanto que entiende que existe un interés general en que las leyes sean eficaces al ser expresión de la voluntad popular. En segundo lugar, sostiene que han de ponderarse los distintos intereses en presencia, tanto el general y público, como, en su caso, el particular o privado de las distintas personas afectadas y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que pueda producir la aplicación de la norma o su suspensión, que han de ser ciertos y efectivos y no meramente hipotéticos. Por otra parte, se indica que esta valoración ha de efectuarse al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda y de las consideraciones sobre la cuestión de fondo que resultan ajenas a dicha valoración. También se pone de manifiesto que el mantenimiento de la suspensión, en cuanto excepción a la regla general del mantenimiento de la eficacia de las normas, requiere que, el Gobierno, a quien se debe la iniciativa de la suspensión (art. 161.2 CE) aporte y razone con detalle los argumentos que la justifiquen.

En el presente caso, la Generalitat considera que el levantamiento de la suspensión de la vigencia y aplicación del Decreto-ley 7/2014 y la subsiguiente efectividad de la derogación de las excepciones a la implantación de los medianos y grandes establecimientos comerciales en la trama urbana consolidada durante el periodo que transcurra hasta que se dicte la sentencia que debe resolver el presente proceso no parece que pueda ocasionar perjuicios graves e irreparables ni al interés general de España ni a terceros, ya que la supresión de ciertas excepciones a la localización de los referidos centros comerciales no afecta a ninguna situación jurídica consolidada ni a ningún derecho preexistente en la medida que no altera el régimen legal de los establecimientos autorizados al amparo de las excepciones derogadas, sino que, a lo sumo, elimina las expectativas que eventualmente pudieran tener algunos operadores comerciales de situarse en las zonas colindantes a las tramas urbanas consolidadas. Se señala también que, en el caso de este Tribunal estimara el recurso y declarase la inconstitucionalidad de la derogación efectuada por el Decreto impugnado, los operadores que se consideraran perjudicados por esta norma podrían solicitar la reparación de los daños económicos eventualmente padecidos, pues, si tales daños se produjesen serían perfectamente identificables y fácilmente reparables.

En virtud de las referidas consideraciones la Generalitat solicita el levantamiento inmediato de la suspensión del Decreto-ley impugnado.

5. El Parlamento de Cataluña, por escrito de 2 de noviembre de 2015, se persona en este proceso y formula alegaciones solicitando que se dicte sentencia por la que se declare la extinción de este proceso constitucional por inexistencia de objeto o, subsidiariamente, se desestime el recurso en su integridad. Por otrosí solicita el levantamiento inmediato de la suspensión acordada en virtud del art. 161.2 CE.

La Letrada del Parlamento, invocando la jurisprudencia constitucional, alega que es posible levantar la suspensión antes de que transcurra el plazo de cinco meses al que se refiere el art. 161.2 CE, ya que este precepto constitucional está estableciendo un plazo máximo, dentro del cual el Tribunal podrá levantar o mantener la suspensión acordada en su momento. Junto a ello pone de manifiesto que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la decisión sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión, al ser una medida cautelar, ha de tomar en consideración únicamente las situaciones de hecho que se derivan del análisis de las normas impugnadas, al margen de la viabilidad de las pretensiones formuladas por las partes. Según se alega, esta decisión debe partir de la presunción de constitucionalidad de las leyes que determina que el mantenimiento de la suspensión sea una medida excepcional. Por ello considera que para que pueda adoptarse esta decisión es preciso que el Gobierno razone de modo consistente sobre la procedencia de esta medida y para ello deberá tomar en consideración los intereses concernidos, ya sean públicos y generales o particulares y privados, y los perjuicios de imposible o difícil reparación que se derivarían tanto del mantenimiento de la suspensión como de la vigencia de la norma impugnada.

Según sostiene el Parlamento de Cataluña, la ponderación de los intereses en juego en el presente caso debe determinar el levantamiento de la suspensión, pues tal medida no afecta a ningún derecho público o general ni a ningún interés particular o privado, toda vez que los operadores económicos podrían iniciar las gestiones para solicitar las correspondientes licencias de implantación según el régimen vigente. Los perjuicios de difícil o imposible reparación podrían producirse, según sostiene esta parte procesal, si se mantiene la suspensión de la norma impugnada, pues ello podría dar lugar a la implantación indiscriminada en todo el territorio de Cataluña de establecimiento comerciales de gran formato (MEG, GEC y GECT), con los correspondientes efectos negativos que, de forma irreversible se producirían y que afectarían gravemente a la ordenación urbanística, al medio ambiente y a la protección del patrimonio histórico y artístico.

Por todo ello el Parlamento de Cataluña solicita el levantamiento inmediato de la suspensión.

6. Por providencia del Pleno de 3 de noviembre de 2015 se acordó incorporar a los autos los escritos de alegaciones que formulan las Letradas de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña y, en relación con las solicitudes de levantamiento de la suspensión que formulan por otrosí, otorgar un plazo de cinco días al Abogado del Estado para que exponga lo que estime procedente.

7. El Abogado del Estado, el 12 de noviembre de 2015, presentó en el Registro General de este Tribunal su escrito de alegaciones. Según sostiene, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la decisión relativa al mantenimiento o levantamiento de la suspensión ha de adoptarse tras ponderar la gravedad de los perjuicios que ocasionaría las situaciones de hecho que previsiblemente se producirían en el caso de que se levantara o se mantuviera la suspensión. Entiende el Abogado del Estado que aunque el Tribunal alude a situaciones de hecho creadas, la realidad es que lo que con frecuencia ha de examinarse son las situaciones de hecho que podrían crearse. Por ello considera que lo que trata de evitar la medida que prevé el art. 161.2 CE es que tales situaciones se produzcan.

Se aduce también que, como se sostiene en el ATC 228/1992, de 21 de julio, el análisis del incidente ha de practicarse en función de las situaciones de hecho, con abstracción de la viabilidad de las pretensiones objeto del proceso, aun cuando resulte inevitable una mirada de soslayo, y, en definitiva, sin prejuzgar la cuestión principal. Alega el Abogado del Estado que toda medida cautelar dictada en un proceso judicial está basada en lo que se ha dado en dominar fumus bonis iuris. Según sostiene, hay un supuesto en el que adquiere especial relevancia la cuestión de fondo para la resolución del incidente y es el de las normas autonómicas dictadas con “manifiesta ausencia de cobertura” (ATC 243/1993, de 13 de julio). Por ello entiende que en estos casos la finalidad de la medida cautelar, además de prevenir perjuicios materiales en el sentido más patrimonial del término, puede consistir también en asegurar provisionalmente que aquella de las partes litigantes cuya pretensión, de acuerdo con la jurisprudencia existente sobre cuestiones similares, tenga muchas posibilidades de prosperar. De este modo, se logra evitar que la adopción de una actitud contumaz en el plano legislativo pueda alterar una situación consolidad en cuanto el criterio jurídico-constitucional de carácter competencial.

Por otra parte, se pone de manifiesto también que, de acuerdo con la doctrina constitucional, se puede tomar en consideración el fondo de la cuestión planteada para resolver el incidente de suspensión en aquellos casos en los que la ley autonómica conlleva un bloqueo de las competencias atribuidas al Estado por el bloque de la constitucionalidad, pues este supuesto excede de las situaciones normales de controversia competencial.

El Abogado del Estado considera que en el caso de levantarse la suspensión de la eficacia del Decreto-ley impugnado se causaría perjuicios de imposible o difícil reparación, pues la vigencia de la norma impugnada conllevaría una ralentización del desarrollo económico sectorial a causa de las medidas restrictivas de la competencia establecidas en la misma. El Abogado del Estado fundamenta esta conclusión en el informe de 19 de octubre de 2015, elaborado por el Ministerio de Economía y competitividad sobre la conveniencia y necesidad de mantener la suspensión del Decreto-ley 7/2014, de 23 de diciembre, en el que se lleva a cabo un análisis cuantitativo de locales comerciales. En este informe se pone de manifiesto el descenso de número de establecimientos de comercio al por menor en Cataluña en el periodo de 2000-2014 que pasó de 108.242 a 94.982 y se sostiene que el número de estos establecimientos seguiría descendiendo si se mantiene la vigencia de la norma impugnada al considerarla restrictiva de la actividad comercial.

En el referido informe se analiza también la evolución del empleo —los puestos de trabajo en locales comerciales minoristas— y se pone de manifiesto que en el periodo comprendido entre el primer trimestre de 2002 y el tercer trimestre de 2014 los ocupados en el comercio minorista crecieron 1,6 puntos por debajo de la media española y el índice de los precios de consumo crecieron 5,2 puntos por encima de la media española. Y por último compara el número de comercio minorista según tamaño y llega a la conclusión de que comparada con la Comunidad de Madrid, Cataluña tiene mayor porcentaje y densidad de locales pequeños (hasta 300 m2), menor densidad de locales grandes (de más de 2.500 m2), lo que atribuye, en parte, a las dificultades para implantarse fuera de las tramas urbanas consolidadas, ya que dentro de la misma existen limitaciones de espacio. Y por último se efectúa una comparación entre Comunidades Autónomas sobre el número de nuevas licencias otorgadas a establecimientos comerciales durante el periodo 2010-2014, como dato empírico en cuanto que el movimiento y mayor dinamicidad en el mercado es consecuencia de una mayor liberalización.

El Abogado del Estado sostiene que el levantamiento de la suspensión produciría una restricción de libertades de iniciativa económica evidente, lo que daría lugar a una disparidad de régimen respecto de otras Comunidades Autónomas, una ruptura de la unidad de mercado, al aplicarse en Cataluña un régimen diferente al resto de los comerciantes de toda España, y provocaría un perjuicio económico inmediato para comercios situados en territorio de Cataluña.

Alega, además, la contumacia en la actividad legislativa disconforme con las competencias estatales atribuidas por la Constitución en esta materia y el potencial perjuicio económico de los inversores. El levantamiento de la suspensión conllevaría, según afirma el Abogado del Estado el incumplimiento de la STC 193/2013, de 21 de noviembre, y de nuevo la supresión de una perspectiva económica favorable para los empresarios titulares o explotadores de medianos y grandes establecimientos comerciales. En su opinión, esta conclusión puede mantenerse aunque el ATC 182/2015, de 3 de noviembre, haya acordado el levantamiento de la suspensión del art. 95 de la ley del Parlamento de Cataluña 3/2015, de 11 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas en el que se establece también una situación restrictiva de los establecimientos comerciales dentro de las instalaciones de los puertos de titularidad pública, ya que esta medida, no tiene carácter general, sino que, como se acaba de indicar, se circunscribe a áreas portuarias de titularidad pública. Por ello entiende, que como norma ahora impugnada, al derogar los apartados 3 y el segundo párrafo del apartado 4 del art. 9 del Decreto-ley 1/2009, de 22 de diciembre, de ordenación de los equipamientos comerciales, impide la implantación de centros comerciales fuera de las tramas consolidadas de los municipios y dentro de ellas si no reúnen ciertos requisitos que dicha Ley exige, lo que, en su opinión, supone el incumplimiento intencionado de la STC 193/20013, de 21 de noviembre, que declaró inconstitucional el art. 114 de la Ley del Parlamento de Cataluña 9/2011, de 29 de diciembre, que había dado una redacción a los apartados 3 y 4 del Decreto-ley 1/2009 más restrictiva que la que tenía en su redacción originaria.

El Abogado del Estado considera que la vigencia de la norma impugnada puede crear inseguridad jurídica, producto de la intermitencia de situaciones favorables para el mercado y los inversores en grandes superficies comerciales en este sector del comercio minorista derivada de la STC 193/2013, que declaró inconstitucionales y nulos los apartados 3 y 4 del art. 9 del Decreto-ley 1/2009, de 22 de diciembre, de ordenación de equipamientos comerciales de Cataluña, en la redacción dada a los mismos por el art. 114 de la Ley del Parlamento de Cataluña 9/2011, de 29 de diciembre, de promoción de la actividad económica, y de la aprobación de una nueva regulación autonómica que, en contra de las medidas liberalizaras establecidas en la legislación básica estatal, vuelve a imponer las medidas restrictivas para el establecimiento de este tipo de establecimientos comerciales. Junto a ello se alega también que, al haber liberalizado la norma estatal un sector concreto de la actividad económica, y, por tanto, incidir en la ordenación general de la economía, las bases estatales pueden tener carácter agotador de la materia y no permitir el desarrollo autonómico, citando en su apoyo la doctrina contenida en la STC 225/1993, de 8 de julio, FJ 4, y otras posteriores.

Por último se aduce que la finalidad del Decreto-ley impugnado es evitar la eficacia vinculante de las resoluciones del Tribunal Constitucional, en concreto, de la STC 193/2013. Según se alega, el Decreto-ley impugnado, al no tener otro objeto que el de derogar la letra b) del apartado 3 y el segundo párrafo del apartado 4 del art. 9 del Decreto-ley 1/2009, de 22 de diciembre, de ordenación de los equipamientos comerciales, conlleva que en esta materia resulte aplicable una regulación similar a la que la STC 193/2013 declaró inconstitucional.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución consiste en determinar si, en aplicación del art. 161.2 CE, procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia del Decreto-ley de la Generalitat de Cataluña 7/2014, de 23 de diciembre, por el que se deroga la letra b) del apartado 3 y el segundo párrafo del apartado 4 del art. 9 del Decreto-ley 1/2009, de 22 de diciembre, de ordenación de los equipamientos comerciales. Como se ha expuesto en los antecedentes, las representaciones procesales de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña han solicitado al Tribunal que se pronuncie sobre el levantamiento de la suspensión antes de que transcurran los cinco meses previstos en el art. 161.2 CE y acuerde el levantamiento de la misma. Por el contrario, el Abogado del Estado solicita el mantenimiento de la suspensión.

2. De acuerdo con la doctrina de este Tribunal, la solicitud de levantamiento de la suspensión antes de que transcurran los cinco meses previstos en el art. 161.2 CE, formulada tanto por la Generalitat como por el Parlamento de Cataluña, es viable procesalmente, pues dentro del expresado plazo de cinco meses, que constituye el límite máximo inicialmente previsto para la suspensión, el Tribunal tiene la potestad de ratificarla o levantarla (entre otros muchos, ATC 75/2010, de 30 de junio, FJ 2; 183/2011, de 14 de diciembre, FJ 2; 88/2013, de 23 de abril, FJ 2; 280/2013, de 3 de diciembre, y 196/2015, de 18 de noviembre, FJ 2).

También es doctrina constitucional reiterada que la resolución de este incidente cautelar requiere ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el público y general como los privados, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento de la suspensión. Asimismo, el Tribunal ha sostenido que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, no solo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que es igualmente necesario demostrar o, al menos, razonar consistentemente su procedencia y su imposible o difícil reparación, ya que debe partirse en principio de la existencia de una presunción de constitucionalidad a favor de las normas o actos objeto de conflicto (entre otros muchos, AATC, 147/2012, de 16 de julio, 157/2013, de 11 de julio, FJ 2, y 122/2015, FJ 2). Además, ha establecido que la resolución de este tipo de incidentes ha de efectuarse atendiendo a las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulen en la demanda.

No obstante, existen supuestos en los que, por excepción, este último criterio no resulta de aplicación y el incidente de suspensión ha de resolverse atendiendo a la apariencia de buen derecho. Así ocurre en aquellos casos en que los preceptos impugnados contienen previsiones muy similares a los de otros preceptos que han sido declarados inconstitucionales y nulos por Sentencia de este Tribunal (AATC 78/1987, de 22 de enero, FJ 2; 183/2011, de 14 de diciembre, FJ 4, y 182/2015, de 3 de noviembre de 2015, FJ 6). Por ello, como se afirma en el ATC 183/2011, de 14 de diciembre, FJ 4, “[e]ste criterio —similitud intensa o coincidencia literal con normas declarada inconstitucionales y nulas por este Tribunal— es, pues, un supuesto cualificado de apariencia de buen derecho que se aparta de lo que es regla general y que por tanto es fundamento suficiente para mantener la suspensión establecida en el art. 161.2 CE”.

3. El Abogado del Estado aduce en sus alegaciones que el Tribunal, en determinadas ocasiones, ha otorgado relevancia a la cuestión de fondo para resolver la medida cautelar acudiendo al fumus boni iuris para resolver este incidente de suspensión. De ahí que se deba analizar, en primer lugar, si en el presente caso nos encontramos ante uno de los supuestos en los que excepcionalmente puede resolverse el presente incidente de suspensión atendiendo al criterio de la apariencia de buen derecho.

Como se acaba indicar, el Tribunal ha admitido excepcionalmente que pueda tenerse en consideración el fumus boni iuris para resolver este tipo de incidentes y para ello ha exigido que la norma sobre la que versa el incidente de suspensión tenga una “similitud intensa o coincidencia literal” (ATC 183/2011, de 14 de diciembre, FJ 4) con otra declarada inconstitucional y nula por este Tribunal.

En el presente caso, la derogación de la letra b) del apartado 3 y el segundo párrafo del apartado 4 del art. 9 del Decreto-ley 1/2009, de 22 de diciembre, de ordenación de los equipamientos comerciales, que efectúa el Decreto-ley 7/2014 ahora impugnado determina que la nueva redacción el Decreto-ley 1/2009, tras esta modificación, tenga el mismo contenido que el que otorgó el art. 114 de la Ley del Parlamento de Cataluña 9/2011, a los apartado 3 y 4 del art. 9 del Decreto-ley 1/2009; los cuales fueron declarados inconstitucionales y nulos por la STC 193/2013, de 21 de noviembre.

En efecto, los apartados 3 y 4 del art. 9 del Decreto-ley 1/2009 en la redacción que les confirió el art. 114 de la ley 9/2011 eran del siguiente tenor:

“3. Los medianos establecimientos comerciales y los grandes establecimientos comerciales sólo pueden implantarse en la trama urbana consolidada de los municipios de más de 5.000 habitantes o asimilables a éstos o que sean capital de comarca. Se entiende por municipio asimilable a uno de más de 5.000 habitantes el que dispone de una población equivalente a tiempo completo anual (ETCA) superior a esta cantidad, según los últimos datos oficiales del Instituto de Estadística de Cataluña (Idescat).

Excepcionalmente, los medianos establecimientos comerciales y los grandes establecimientos comerciales pueden implantarse también fuera de la trama urbana consolidada si la implantación se produce dentro de las zonas de acceso restringido de las estaciones de líneas transfronterizas y transregionales del sistema ferroviario que acogen el tren de alta velocidad o líneas de largo recorrido, de los puertos clasificados de interés general y de los aeropuertos con categoría de aeropuertos comerciales según el plan de aeropuertos, aeródromos y helipuertos de Cataluña 2009-2015.

4. Los grandes establecimientos comerciales territoriales pueden implantarse únicamente en la trama urbana consolidada de los municipios de más de 50.000 habitantes o los asimilables a éstos o que sean capital de comarca. Se entiende por municipio asimilable a uno de más de 50.000 habitantes el que dispone de una población equivalente a tiempo completo anual (ETCA) superior a esta cantidad, según los últimos datos oficiales del Instituto de Estadística de Cataluña (Idescat).”

Como se ha indicado, la STC 193/2013, de 21 de noviembre, declaró la inconstitucionalidad y nulidad de los preceptos transcritos. Tras esta Sentencia se dictó la Ley 2/2014, de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras del sector público de Cataluña, la cual, en la disposición adicional vigésima séptima, declaró vigentes los apartados 3 y 4 del artículo 9 del Decreto-ley 1/2009, de 22 de diciembre, de ordenación de los equipamientos comerciales, en la redacción que tenían en el momento de entrar en vigor el 29 de diciembre de 2009, en los que se establece:

“3. Los medianos establecimientos comerciales y los grandes establecimientos comerciales sólo pueden implantarse en la trama urbana consolidada de los municipios de más de 5.000 habitantes o asimilables a éstos o que sean capital de comarca. Por reglamento, deben concretarse las características que han de concurrir para poder considerar un municipio como asimilable a uno de más de 5.000 habitantes.

Excepcionalmente se pueden implantar también fuera de la trama urbana consolidada cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:

a) Que la implantación se produzca dentro de las zonas de acceso restringido de las estaciones de líneas transfronterizas y transregionales del sistema ferroviario que acojan el tren de alta velocidad o líneas de largo recorrido, de los puertos clasificados de interés general y de los aeropuertos con categoría de aeropuertos comerciales, según el Plan de aeropuertos, aeródromos y helipuertos de Cataluña 2009-2015.

b) Que sea justificada la localización fuera de la trama urbana consolidada de un establecimiento individual y siempre que se cumplan todas y cada una de las condiciones siguientes:

1) El emplazamiento tiene que estar situado en continuidad física con el tejido urbano residencial, que configura la TUC, sin que pueda estar separado de ésta por ninguna barrera física no permeable significativa.

2) El planeamiento urbanístico ha de admitir el uso comercial con carácter dominante o principal en la parcela donde se pretende implantar el establecimiento comercial.

3) El establecimiento comercial ha de localizarse en parcela aislada con acceso principal desde la calle perimetral a la TUC. Esta calle ha de dar continuidad o complementar la red viaria principal del municipio y facilitar la conexión urbana para peatones y bicicletas desde la zona residencial confrontante.

4) El establecimiento comercial debe estar a una distancia inferior a 200 metros, respecto de la entrada principal, de una parada de transporte público urbano integrado en la red municipal o se ha de prever la instalación de paradas, terminales o estaciones para atender los flujos de público previsibles.

La excepcionalidad a que se refiere el apartado b) puede ser válida también para establecimientos comerciales colectivos, si en el momento de la solicitud de la licencia comercial ya queda definido el proyecto comercial, el cual tiene que cumplir todas y cada una de las características del artículo 5.b), así como el resto de las condiciones de la excepcionalidad mencionada.

Por reglamento se deben detallar las condiciones de estas excepcionalidades.

4. Los grandes establecimientos comerciales territoriales pueden implantarse únicamente en la trama urbana consolidada de los municipios de más de 50.000 habitantes o los asimilables a éstos o que sean capital de comarca. Por reglamento, deben concretarse las características que han de concurrir para considerar un municipio como asimilable a uno de más de 50.000 habitantes.

Excepcionalmente, estos establecimientos pueden implantarse fuera de la trama urbana consolidada cuando concurran las circunstancias previstas en el apartado a) y b) del punto 3 de este artículo, siempre que se justifique también la conexión al transporte público interurbano.”

Esta regulación, mediante la que se dispone que, de forma excepcional y cumpliendo una serie de requisitos, pueden implantarse grandes establecimientos comerciales fuera de la trama urbana consolidada, es la que modifica el Decreto-ley 7/2014 ahora impugnado, derogando los apartados en los que excepcionalmente se permitía la implantación de medianos y grandes centros comerciales fuera de la trama urbana consolidada.

Los apartados 3 y 4 art 9 del Decreto-ley 1 /2009, después de la reforma que efectúa la norma ahora impugnada, disponen:

“3. Los medianos establecimientos comerciales y los grandes establecimientos comerciales sólo pueden implantarse en la trama urbana consolidada de los municipios de más de 5.000 habitantes o asimilables a éstos o que sean capital de comarca. Por reglamento, deben concretarse las características que han de concurrir para poder considerar un municipio como asimilable a uno de más de 5.000 habitantes.

Excepcionalmente se pueden implantar también fuera de la trama urbana consolidada cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:

a) Que la implantación se produzca dentro de las zonas de acceso restringido de las estaciones de líneas transfronterizas y transregionales del sistema ferroviario que acojan el tren de alta velocidad o líneas de largo recorrido, de los puertos clasificados de interés general y de los aeropuertos con categoría de aeropuertos comerciales, según el Plan de aeropuertos, aeródromos y helipuertos de Cataluña 2009-2015.

b) ...

La excepcionalidad a que se refiere el apartado b) puede ser válida también para establecimientos comerciales colectivos, si en el momento de la solicitud de la licencia comercial ya queda definido el proyecto comercial, el cual tiene que cumplir todas y cada una de las características del artículo 5.b), así como el resto de las condiciones de la excepcionalidad mencionada.

Por reglamento se deben detallar las condiciones de estas excepcionalidades.

4. Los grandes establecimientos comerciales territoriales pueden implantarse únicamente en la trama urbana consolidada de los municipios de más de 50.000 habitantes o los asimilables a éstos o que sean capital de comarca. Por reglamento, deben concretarse las características que han de concurrir para considerar un municipio como asimilable a uno de más de 50.000 habitantes.”

Resulta, por tanto, que, como consecuencia de la modificación legislativa que efectúa el Decreto-ley ahora impugnado, en Cataluña solo puede instalarse este tipo de establecimientos comerciales en los municipios que cuenten con un número de habitantes (5.000, en el caso de los medianos y grandes establecimientos y de 50.000 en el de grandes establecimientos territoriales), que sean capital de comarca, o que la implantación se produzca dentro de las zonas de acceso restringido de las estaciones de líneas transfronterizas y transregionales del sistema ferroviario, que acojan al tren de alta velocidad o líneas de largo recorrido, de los puertos clasificados de interés general y de los aeropuertos comerciales. De ahí que la norma ahora impugnada, al derogar los apartados del precepto en los que excepcionalmente se permitía la instalación de este tipo de establecimientos fuera de la trama urbana consolidada, ha establecido una regulación de contenido muy similar a la que este Tribunal declaró inconstitucional en la STC 193/2013.

4. Al existir una gran similitud entre la normativa que declaró inconstitucional y nula la STC 193/2013 y la que regula esta materia tras la derogación que lleva a cabo la norma impugnada en este proceso constitucional, la presunción de constitucionalidad de la Ley impugnada debe ceder ante la apariencia de buen derecho que se deriva de la referida Sentencia y, por ello, ha de mantenerse la suspensión de la eficacia del Decreto-ley impugnado al concurrir el presupuesto que, por excepción, permite resolver el incidente de suspensión en virtud del criterio del fumus boni iuris o apariencia de buen derecho.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Mantener la suspensión del Decreto-ley de la Generalitat de Cataluña 7/2014, de 23 de diciembre, por el cual se deroga la letra b) del apartado 3 y el segundo párrafo del apartado 4 del art. 9 del Decreto-ley 1/2009, de 22 de diciembre, de ordenación de los equipamientos comerciales.

Madrid, a dieciséis de febrero de dos mil dieciséis.