



El régimen de comunicación previa y la prevención ambiental de las actividades

Autor: Joan Perdigó Sola

Institución: Tornos Abogados, SLP

Otros autores: Judit Ligüerre Casals (Tornos Abogados, SLP)

Resumen

La ya superada Directiva IPPC de 1996, la Ley estatal 16/2002, de prevención y control integrados de la contaminación, junto al RAMINP, conformaban un régimen de intervención administrativa de carácter preventivo de las actividades con incidencia ambiental que poco o nada permitían la contribución de la comunicación previa del inicio de una actividad como instrumento de prevención. Más juego daba a dicha figura la Ley catalana 3/1998, de la Intervención Integral de la Administración ambiental, aunque la misma quedaba desvirtuada al establecer su Reglamento de desarrollo que, previamente al inicio del ejercicio de la actividad, los servicios técnicos municipales podían efectuar una comprobación, pasándose a ejercer la actividad bajo la responsabilidad del Ayuntamiento.

Sin embargo, tras los últimos avatares normativos, el régimen de comunicación previa –y, en su caso, la declaración responsable– se generaliza y cobra un real protagonismo, exigiendo que mediante este instrumento la actividad se ejerza únicamente bajo la responsabilidad del titular de la misma, con la voluntad de establecer un régimen más ligero y materializar el principio de simplificación administrativa.

En concreto, a partir de la Directiva 2006/123/CE, relativa a los servicios en el mercado interior, y su transposición por las Leyes 17 y 25/2009, la comunicación previa debe amparar el inicio simultáneo de la actividad. Consecuentemente, esta Directiva y la legislación mencionada, así como la Ley 2/2011 de economía sostenible y, en Cataluña, la Ley 26/2020 de régimen jurídico y procedimiento de las Administraciones –con posteriores modificaciones introducidas, con carácter general o sectorial, por las Leyes 9, 10 i 11/2011–, sin mencionar otras de carácter sectorial, obligan a adecuar la legislación que afecta a las autorizaciones de actividades económicas. En esta línea se aprueba, y se ajusta después, la Ley catalana 20/2009, de prevención y control ambiental de las actividades.

Se hace imprescindible, asimismo, la modificación de las ordenanzas municipales en materia de prevención y control de las actividades, adoptando un nuevo régimen general de comunicación y declaración responsables que se adapte a las innovaciones legales mencionadas. Específicamente, ello supone la modificación del régimen de comunicación, así como el de licencia municipal de apertura de establecimientos, la desaparición del control periódico de las actividades sometidas al régimen de comunicación que deberá ser compensado con la modificación del régimen de inspección municipal, a los efectos de introducir la verificación de las actividades e instalaciones sujetas a dicha comunicación o declaración responsable; régimen de verificación ex post, regulado por el nuevo artículo 74 ter de la Ley 7/1985. Ardua tarea, ésta, en la que se hayan actualmente los Ayuntamientos, con alguno de los cuales este Despacho está colaborando.

Palabras claves: actividades, prevención, comunicación, municipios, licencias, contaminación.

SUMARIO: 1.- La sustitución del régimen de actividades clasificadas por el modelo IPPC con extensión del régimen de comunicación previa. 2.- La Directiva 2006/123/CE de servicios en el mercado interior. 3.- La nueva legislación sectorial catalana en materia de prevención y control ambiental de actividades, de espectáculos y actividades recreativas, y de prevención de incendios. 3.1.- La Ley 20/2009, del 4 de diciembre, de prevención y control ambiental de actividades. 3.1.1.- Control inicial de las actividades sujetas a licencia municipal ambiental. 3.1.2.- Controles periódicos. 3.1.3.- Régimen de comunicación. 3.1.4.- Función de inspección. 3.2.- Ley 11/2009, del 6 de julio, de regulación administrativa de los espectáculos públicos y las actividades recreativas. 3.2.1.- Controles iniciales y controles periódicos. 3.2.2.- Función de inspección. 3.3.- Ley 3/2010, del 18 de febrero, de prevención y seguridad en materia de incendios en establecimientos, actividades, infraestructuras y edificios. 3.3.1.- Acto de comprobación y control inicial. 3.3.2.- Función de inspección. 4.- La transposición de la Directiva de servicios por las Leyes 17 y 25/2009. La Ley 26/2010 de régimen jurídico y procedimiento de las Administraciones de Cataluña y la Ley 2/2011 de economía sostenible. 4.1.- Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. 4.2.- Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley 17/2009, y la Ley 2/2011 de economía sostenible. 4.3.- La Ley 26/2010, del 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las Administraciones públicas de Cataluña. 5.- Distinción entre las diferentes actuaciones de control, verificación e inspección.

1.- La sustitución del régimen de actividades clasificadas por el modelo IPPC con extensión del régimen de comunicación previa.

La potestad de intervención de los municipios y sus ayuntamientos en el establecimiento y funcionamiento de las actividades económicas, amparada en los artículos 84 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local, LBRL, y 236 del Texto refundido de la Ley municipal y de régimen local de Cataluña, aprobado por el Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril (en adelante, TRLMC), por medio de ordenanzas, licencias e inspecciones, ha experimentado notables cambios e innovaciones en los últimos años.

El núcleo de estos cambios fue la sustitución, en Cataluña, del Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas (en adelante, RAM), aprobado por el Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, por la Ley 3/1998, de 27 de febrero, de la intervención integral de la Administración ambiental (en adelante, LIIAA), a su vez sustituida por la vigente Ley 20/2009, de 4 de noviembre, de prevención y control ambiental de actividades (en adelante, LPCAA).

La LIIAA, además de transponer la Directiva IPPC –primero la original 96/61/CE, después la Directiva 2008/1/CE y, recientemente, la Directiva 2010/75/UE¹– a las actividades expresamente afectadas –Anexo 1, IPPC estricta–, que pasan a someterse a autorización de la Generalitat, extiende este modelo al resto de actividades sujetas hasta entonces a licencia municipal de actividades clasificadas, combinando esta extensión del modelo IPPC con una voluntad de simplificación que no siempre se consiguió y que la LPCAA intenta recuperar². A su vez, el Estado transpuso la Directiva IPPC por medio de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación (en adelante, LPCIC). Esta Ley estatal se aplica exclusivamente a las actividades sujetas a la Directiva IPPC pero, para el resto de actividades, las Comunidades Autónomas han ido adoptando modelos similares al catalán de licencia ambiental municipal, en lugar de la licencia de actividades clasificadas del RAM, Reglamento finalmente derogado por la Ley 34/2007, de 15 de noviembre de calidad del aire.

Con las diferencias que después veremos entre una y otra ley, la LIIAA de 1998 y la LPCAA de 2009 se caracterizan por el hecho de que, además de excluir del alcance municipal las actividades IPPC, que pasan a someterse a intervención de la Generalitat, la mayor parte del resto de actividades dejan de someterse a licencia municipal –ahora licencia ambiental municipal–, previamente a la puesta en funcionamiento que también tenía que ser objeto de acta o visita de comprobación por parte de un técnico municipal, para pasar a un régimen de comunicación previa que, en principio, permite poner en marcha la actividad sin una previa intervención de la Administración; régimen de comunicación previa que, sin embargo, y con carácter general, ya se regulaba en los artículos 96 y 97 del Reglamento de obras, actividades y servicios, ROAS, aprobado por el Decreto 179/1995, de 13 de junio.

Por otra parte, la puesta en marcha de las actividades que continúan sometidas a licencia se somete al régimen – de control inicial, que sustituye la intervención del ayuntamiento por medio del acta de puesta en marcha a cargo de un técnico municipal. Régimen, en principio, similar al de comunicación previa, Asimismo, el funcionamiento de la actividad

¹ Directiva 2010/75/UE, de 24 de noviembre, del Parlamento europeo y del Consejo, sobre emisiones industriales (prevención y control integrados de la contaminación). Texto refundido (en adelante, Directiva IPPC)

² Al respecto, hay que tener en cuenta las observaciones efectuadas por Alessandro PAJNO a *La cabala delle leggi*, en "Rassegna Parlamentare", núm. 1/2009: "*La semplificazione complessiva dell'ordinamento è un processo che sostanzialmente si può realizzare a condizione di mantenere negli anni un costante ordinamento e di perseguire una politica di semplificazioni, che sappia mantenere negli insieme l'uso delle fonti, la dimensioni del riordino, la riduzione dello stock normativo. Non bisogna aspettarsi dalla semplificazione effetti immediati, bisogna aspettarsi effetti misurabili sul lungo periodo.*" Y al final del artículo: "*Un'ultima questione è data dal rapporto tra la responsabilità della politica e la politica de la semplificazione. Certamente perseguire come si è fatto in questi ultimi anni una politica sulla smemplificazione significa aver fatto una scelta di buona politica, ma bisogna anche ricordarsi che la semplificazione di per sè non riuscirà mai a sostituirsi alle decisioni politiche. Dobbiamo, quindi, utilizzare la semplificazione come strumento servente della buona politica non come strumento sostitutivo della buona politica.*"

se somete a una forma de intervención nueva, los controles periódicos, que, en principio, también son de comunicación sin intervención municipal, propiamente dicha. En contrapartida, la intervención municipal sobre el funcionamiento de las actividades sujetas a licencia ambiental se difiere a la revisión o renovación periódica de la licencia, sin perjuicio de la función pública de inspección que se puede ejercer en cualquier momento. En definitiva, y con todas las matizaciones que después analizaremos, en relación a las actividades que no son IPPC se incrementa el grado de simplificación administrativa del proceso de establecimiento e inicio del ejercicio de actividades y, al mismo tiempo, del grado de responsabilidad de los titulares de las actividades, de sus técnicos y de las entidades ambientales de control, liberándose en contrapartida del grado de intervención y de la responsabilidad municipal.

Además, pocos meses antes y después de aprobarse LPCAA, el 4 de diciembre de 2009, se aprobaron la Ley 11/2009 de espectáculos y actividades recreativas con su Reglamento, aprobado por el Decreto 112/2010, del 31 de agosto, y la Ley 3/2010, del 18 de febrero, de prevención y seguridad en materia de incendios. Disposiciones que si bien, propiamente, no forman un mismo bloque normativo, sí son normas estrechamente interrelacionadas, en particular, en cuanto a los respectivos regímenes de controles, verificaciones e inspecciones. Posteriormente se aprobó la Ley 26/2010, del 3 de agosto, de régimen jurídico y procedimiento de las Administraciones públicas de Cataluña que, cuya regulación del procedimiento, se encuadra en las Leyes 17/2009 y 25/2009 de transposición de la Directiva 2006/123/CE de Servicios, e intenta sistematizar los regímenes de autorización, comunicación previa y declaración responsable³. Más recientemente, en las modificaciones que de la Ley reguladora de las bases de Régimen Local de 1985 (en adelante, LBRL) y del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales aprobado por Real Decreto Legislativo, de 5 de abril (en adelante TRLHL), efectúa la Ley 2/2011 de Economía Sostenible (en adelante, LES), se contempla la figura y el régimen jurídico y económico de la *verificación ex post* de las actividades sujetas a comunicación o declaración responsable, de gran relevancia para el objeto de este informe.

Como última novedad, el Real Decreto-Ley 19/2012, de 25 de mayo, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados Servicios, dirigido sobre todo a las citadas pequeñas y medianas empresas, complementa la regulación contenida en la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes, para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio y en la LES, siendo su objeto el de reducir las cargas administrativas que dificultan el comercio y dinamizar este sector, permitiendo un régimen más flexible de aperturas (artículo 1).

A tal efecto, el Real Decreto-Ley 19/2012, elimina todos los supuestos de autorización o licencia municipal previa, con fundamento en la protección del medio ambiente, la seguridad o la salud pública, cuando se trate de establecimientos comerciales y otros que figuren en el anexo que acompaña a la norma de referencia y cuya superficie no supere

³ AGUADO CUDOLÀ, Vicenç. *Regímenes de autorización y medidas de simplificación administrativa: comunicación previa, declaración responsable e inscripción registral*. En "Comentarios a la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las Administraciones Públicas de Cataluña", Joaquín Tornos Mas, Coordinador, IUSTEL, Madrid, 2012, págs. 361 a 389.

los 300 m². Tampoco están sujetos a licencia los cambios de titularidad de las actividades comerciales y de servicios, ni las obras destinadas al acondicionamiento de estos locales que no requieran de la redacción de un proyecto de obra. Sin embargo, y con respecto a la reciente legislación catalana en la materia, el Real Decreto-Ley no aporta innovación alguna.

Así, en definitiva, la técnica autorizadora se sustituye por un régimen de control *ex post* basado en una declaración responsable o comunicación previa, aplicándose el régimen sancionador vigente en los distintos sectores normativos (comercio, medio ambiente, urbanismo, etc.).

2.- La Directiva 2006/123/CE de servicios en el mercado interior

En el momento de la revisión de la LIIAA de 1998 por la LPCAA de 2009, este modelo de mayor simplificación administrativa y de mayor asunción de responsabilidad de los titulares de la actividad se ve acompañado por una serie de reformas legislativas paralelas y concurrentes, tanto comunitarias europeas y estatales como también autonómicas catalanas, realmente extraordinarias. Empezaremos por la normativa derivada 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 interiores (en adelante, Directiva de servicios).

No es momento de entrar en el análisis de la Directiva de servicios, sobre la que ya se ha escrito considerablemente⁴. Se trata únicamente de retener que del artículo 9.1 c) de dicha Directiva se deriva el principio de que la intervención previa al ejercicio de una actividad por medio de autorización o licencia debe limitarse a los supuestos en que no es posible una medida menos restrictiva con un control *a posteriori*. Y que, a partir de este principio, la transposición de la Directiva de servicios intensifica el alcance del régimen de comunicación previa y de declaración responsable. También hay que retener que el mismo artículo 9.3 de la Directiva de servicios establece, en relación al régimen de autorizaciones regulado por la Sección 1 del Capítulo III, que comprende los artículos 9 a 13, que:

⁴ TORRES COBAS, Ferran. *Premisas para una correcta transposición de la Directiva de Servicios al ordenamiento local*, Anuario del Gobierno Local 2009, Tomàs Font y Alfredo Galán, Directores, Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona, 2009, y *Los desafíos de la Directiva Bolkenstein para las entidades locales: el adiós a las licencias y el posible renacer de las ordenanzas locales*, Revista electrónica CEMCI, julio-septiembre 2009; RODRÍGUEZ FONT, Mariola. *Declaración responsable y comunicación previa: su operatividad en el ámbito local*, en Anuario del Gobierno Local 2009 citado; GONZÁLEZ GARCÍA, Julio V. *Directiva de servicios y ordenación de las actividades económicas*, Madrid, 2009; PERDIGÓ SOLÀ, Joan. *La declaració responsable i la comunicació prèvia com a conceptes clau*, XIII Fòrum de la Seguretat, Institut d'Estudis de la Seguretat, IDES, juny de 2010.

“3. La presente sección no se aplicará a los regímenes de autorización regidos directa o indirectamente por otros instrumentos comunitarios.”

Conviene tener presente esta *autodelimitación* del alcance la Directiva de servicios, porque de ella se desprende no sólo su inaplicación en la autorización de las actividades sometidas a la Directiva IPPC, sino también a aquellas otras actividades con incidencia ambiental con autorizaciones exigidas por otras Directivas ambientales vectoriales y sus transposiciones (aire, atmósfera, residuos, aguas residuales, ruidos, etc.). De hecho, el Anexo III, primero, de la LIIAA y ahora de la LPCAA, referido a las actividades no sometidas a licencia sino a simple comunicación, está compuesto por actividades cuyo ejercicio no está sujeto a ninguna Directiva vectorial que exija su previa autorización, con la excepción de que alguna de ellas por estar sujeta a la autorización de vertido en el alcantarillado u otras infraestructuras del sistema público de saneamiento.

Asimismo, debe observarse que, en realidad, la Directiva de servicios se limita a generalizar la liberalización del ejercicio de actividades que las llamadas Directivas de *nuevo enfoque* y de *enfoque global* impusieron en el ámbito de la industria y la seguridad industrial⁵. La transposición de la Directiva de servicios en España se produce con la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria (en adelante, LI). Esta Ley tiene por objeto hacer efectiva la libertad de empresa industrial ex artículo 38 de la Constitución española (art. 2.1 LE), bajo el principio de la responsabilidad industrial de los titulares (art. 2.4 LE) y haciendo compatible la actividad industrial con la protección del medio ambiente (art. 2 LI, último párrafo). El principio de libre establecimiento industrial (art. 4 LI) se hace efectivo limitando la autorización previa a lo que dispongan las leyes por razón de interés público y los tratados y convenios internacionales⁶ y estableciendo como forma ordinaria de instalación y funcionamiento la declaración responsable del titular, la comunicación con certificación o acta de un técnico competente, o bien de un organismo de control o de un instalador autorizados (art. 13 LI). En definitiva, un régimen bastante similar al que se desprende de la Directiva de servicios y de su transposición al ordenamiento jurídico español con las Leyes 17 y 25/2009 que después analizaremos.

Lo que sucede con la Ley de Industria es que los reglamentos de seguridad industrial que la despliegan (aparatos de presión, instalaciones eléctricas, instalaciones químicas, almacenajes, etc.) se refieren a instalaciones concretas, nunca a actividades industriales completas; y cuando, ya no los reglamentos de seguridad, sino las leyes sectoriales lo hacen —energía eléctrica, por ejemplo—, es para establecer el régimen excepcional de

⁵ Nuevo enfoque de la liberalización industrial que se inicia con la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades, de 20 de febrero de 1979, *Cases de Dijon*, la Directiva 83/1989/CEE, el Libro Blanco de 1985, y las Resoluciones del Consejo de 7 de mayo de 1985 y de 21 de diciembre de 1989; al respecto A. MATTERA, *El Mercado Único Europeo, sus reglas de funcionamiento*, Madrid, 1991. J. TORNOS y J. PERDIGÓN, *El régimen jurídico de la intervención, control e inspección en materia de seguridad industrial de instalaciones, medio ambiente e ITV*, CETIB, Barcelona, 2004.

⁶ Cómo se verá más adelante, este art. 4 LI ha sido modificado por la Ley 25/2009, en aplicación de la Ley 17/2009, ambas de transposición de la Directiva 2006/123/CE de servicios.

autorización de la actividad. Con lo cual, en estos casos, el régimen ordinario de declaración responsable o de comunicación previa con certificación o acta técnica no permite el inicio del ejercicio de la actividad, entre otras cosas, porque éste estaba sujeto a la previa licencia municipal de actividades clasificadas y a la posterior visita de comprobación o acta de puesta en marcha del RAM. Curiosamente, la licencia municipal de actividades de este Reglamento se oponía abiertamente a la regla del artículo 4.2 de la mencionada Ley según la cual la autorización administrativa previa para el establecimiento, ampliación o traslado de industrias únicamente podía regularse mediante una norma con rango de ley. No obstante, este precepto, como en general la Ley de Industria de 1992, han pasado bastante desapercibidos ya que su aplicación se ha trasladado a la de los diferentes reglamentos de seguridad industrial a cargo, esencialmente, de técnicos de la Administración industrial o de los particulares.

3.- La nueva legislación sectorial catalana en materia de prevención y control ambiental de actividades, de espectáculos y actividades recreativas, y de prevención de incendios

No se trata ahora de hacer un estudio exhaustivo de estas leyes, sino únicamente de señalar aquéllos aspectos directa o indirectamente relacionados con el objeto de esta comunicación.

3.1.- La Ley 20/2009, del 4 de diciembre, de prevención y control ambiental de actividades

La LPCAA da solución a los trámites que la LIIAA pretendía simplificar pero que se desvirtuaron, ya sea en el Reglamento General de desarrollo de ésta última, aprobado por el Decreto 136/1999, de 18 de mayo (en adelante, RGIA), o por la misma práctica administrativa. En el análisis de esta Ley se ha tenido en cuenta Proyecto de Reglamento de las actividades sometidas a licencia municipal y comunicación previa (Anexos II, III y IV)) que fue objeto del Dictamen de la Comisión Jurídica Asesora 411/2010, de 23 de diciembre. Con respecto a los trámites de esta normativa que ahora nos interesan, destacamos lo siguiente:

3.1.1.- Control inicial de las actividades sujetas a licencia municipal ambiental

De acuerdo con el artículo 69.2 de la LPCAA, el control inicial de las actividades sujetas a licencia ambiental se puede llevar a cabo por una *entidad colaboradora de la Administración* o por técnico municipal. En la LIIAA y en el RGIA el régimen de control inicial y de controles periódicos no quedó bien delimitado y, a pesar de la clara voluntad del legislador de 1998 de que la acreditación de la actuación de control inicial favorable habilitara, por sí sola, para ejercer la actividad y comportara la inscripción de oficio en todos los registros ambientales, este efecto automático quedó desvirtuado con una resolución sobre el control inicial la cual, en términos de simplificación administrativa, implicaba, incluso, un retroceso hacia el RAM. La LPCAA pretende resolver este problema dejando claro que el control inicial que, de practicarse, sólo puede ser

favorable, habilita automáticamente para el ejercicio de la actividad y su presentación ante la Administración comporta la inscripción en los registros ambientales correspondientes. Es decir que, como pretendía la LIIAA, en la LPCAA y por medio de la presentación del acta de control inicial, la puesta en funcionamiento de una actividad se hace efectiva por medio de un régimen de *comunicación previa*.

En cuanto a la práctica del control inicial, la alternativa de que los controles iniciales se atribuyan a personal técnico municipal, en lugar de a una entidad ambiental de control, debe establecerse en la correspondiente ordenanza municipal. Aunque el mencionado artículo 69.2 de la LPCAA no lo deja establecido, en el artículo 68 del Proyecto de Reglamento se despliega la intervención municipal en las actividades de los Anexos II y III lo que estipula que esta opción se ha regular mediante ordenanza municipal. Ciertamente, en el anteproyecto de Reglamento puesto a información pública, la forma de control inicial se remitía a la licencia ambiental municipal, sin embargo, el texto posterior que se sometió al dictamen de la Comisión Jurídica Asesora ya estipula que la opción del control inicial a cargo de una entidad ambiental de control o de los servicios técnicos municipales debe establecerse por ordenanza. La designación de la forma de control en cada licencia era injustificado de forma patente, podía facilitar el incurrir en arbitrariedad y, en cualquier caso, daba lugar a una clara inseguridad, tanto para la empresa interesada como, en general, para las entidades ambientales de control.

Cuando las funciones de control inicial son asumidas por el ayuntamiento entonces, claro está, el control inicial deja de identificarse con el régimen de comunicación. De todas formas, la certificación o acta del técnico municipal no se entregará hasta que la actividad ejecutada no se ajuste a las condiciones de la licencia y a sus medidas correctoras; por lo tanto, no se requiere una resolución adicional del alcalde o de otro órgano municipal. En este sentido, el régimen no será diferente de la visita y acta de comprobación del técnico municipal del RAM de 1961, previa a la puesta en marcha de la actividad. Sin embargo, en los supuestos de conflicto, que prevé el artículo 69.4 LPCAA, en los que la actividad ejecutada presente graves dificultades para poder ajustarse a las prescripciones de la licencia, a partir del informe de la entidad colaboradora o del técnico municipal, la ordenanza municipal puede prever una Resolución del Alcalde o del concejal delegado que impida la puesta en funcionamiento hasta que no se cumplan las condiciones de la licencia y así se compruebe por los técnicos municipales.

También será necesaria una resolución municipal en el supuesto previsto en el artículo 69.5 LPCAA, en virtud del cual si, durante el periodo de puesta en marcha, en las actuaciones de control inicial se detecta que el funcionamiento de la actividad puede generar afecciones ambientales, a fin de que el Ayuntamiento adopte medidas provisionales y suspenda las actuaciones de control inicial.

3.1.2.- Controles periódicos

Según el artículo 71.2 c) de la LPCAA, las actividades sujetas a licencia ambiental municipal se someten a control periódico en los plazos fijados en la misma y, en todo caso, cada 6 años. Los ayuntamientos también, por medio de ordenanza municipal según prevé el Proyecto de Reglamento, podrían optar a que los controles periódicos los practicasen entidades ambientales de control o técnicos municipales.

Los controles periódicos favorables sin incidencias se comunican al ayuntamiento al igual que los favorables con incidencias leves, aunque estas incidencias se deben corregir y la dicha corrección tenga que ser comprobada en el siguiente control ambiental. En cambio, los controles periódicos desfavorables sí comportan una resolución por parte del ayuntamiento.

3.1.3.- Régimen de comunicación

Como es sabido, las actividades del Anexo III de la LPCAA están sometidas a comunicación previa en el momento de su puesta en funcionamiento, sin que –como en la LIIAA– los ayuntamientos puedan sustituir la comunicación por una licencia o permiso municipal, por medio de una ordenanza. Como en la LIIAA y en el RGIA, en los artículos 52.3 b), 52.4 y 53 de la LPCAA, el régimen de comunicación tiene dos modalidades: (1) acompañada de certificación de técnico competente que, si procede, será el director de la ejecución del proyecto, o (2) acompañada de una certificación ambiental específica sobre emisiones emitida por una entidad ambiental de control o por técnicos municipales, según lo establecido en la correspondiente ordenanza municipal.

En cuanto al régimen de comunicación de las actividades móviles de carácter temporal, el artículo 54 de la LPCAA remite su regulación al reglamento. Pues bien, en el artículo 48.2 b) del Proyecto de Reglamento se exige que la comunicación vaya acompañada de una certificación de una entidad ambiental de control, sin prever, expresamente, la alternativa de los ayuntamientos de atribuir la emisión de estas certificaciones a sus técnicos municipales. No obstante, entendemos que por coherencia con los otros supuestos, esta opción municipal debería, también, poder preverse mediante ordenanza.

La comunicación será objeto de alguna precisión, más adelante, con ocasión del estudio de la modificación de la Ley 30/1992 de procedimiento administrativo común por la Ley 25/2009 *ómnibus* y, en particular, de los nuevos artículos 84 bis y 84 ter introducidos en la LBRL con la previsión de planificar *verificaciones* de las actividades sometidas a comunicación previa, junto con la modificación del artículo 20.4.y, del TRLHL que autoriza a gravar con tasas esta actividad de verificación, en la LES.

3.1.4.- Función de inspección

El artículo 74 de la LPCAA atribuye a los ayuntamientos la acción inspectora de las actividades en funcionamiento sometidas a previa licencia o comunicación. Téngase en cuenta que la inspección municipal es del todo independiente de los controles iniciales y periódicos y, en su caso, de las certificaciones emitidas por los técnicos municipales en el marco de dichos controles, o, si procede, en las comunicaciones.

En los artículos 75 a 77 de la LPCAA no se exige que el personal que inspecciona y el personal técnico que ejerza las tareas de inspección deban tener necesariamente la categoría de funcionario público. Se requiere que se trate de *personal debidamente habilitado por la Administración*.

Aunque no afecta a las actividades sujetas a intervención ambiental municipal, sino a las del Anexo I.1 de la LPCAA, sometidas a autorización de la Generalitat, a la hora de hablar de inspección, no se puede dejar de tener en cuenta el régimen que al respecto contempla la nueva Directiva IPPC. Un largo artículo 23 de esta Directiva establece y regula el sistema de inspección medioambiental, articulado en base a planes de inspección nacional, regionales y locales, de conformidad con los cuales las autoridades competentes deben elaborar, regularmente, programas de inspección prefijada que incluyan la frecuencia de las visitas a las instalaciones. Dicho artículo precisa que el periodo entre dos visitas *in situ* no puede ser inferior a un año ni superior a tres, según la evaluación sistemática de los riesgos medioambientales de las instalaciones. Claro está que con las expresiones *planes y programas de inspección* no estamos ante la figura de los controles reglamentarios periódicos previstos en la LIIAA y en la LPCAA, sino ante la función pública de inspección, que no está establecida ni regulada por la norma –ley o reglamento–, sino por instrumentos propios de la acción inspectora como son los planes y programas. Por otra parte, la periodicidad de la inspección, entre uno y tres años, deja prácticamente sin efectos los controles periódicos previstos para cada 2 años en el artículo 71.2 a) LPCAA. La transposición debe llevarse a cabo antes del 7 de enero de 2013. De todas formas, habrá que ver cómo se invierte este precepto; porque teniendo en cuenta que la LPCIC no contempla controles periódicos, bien podría resultar que, en su modificación, este régimen de inspecciones periódicos se establezca, con carácter general, para todas las actividades y, entonces, estaríamos ante una actuación de control reglamentario periódico –a cargo, por lo tanto, del titular y de una entidad colaboradora–, más que de una inspección, propiamente dicha. En cualquier caso, aunque este nuevo régimen de inspección no se aplica a las actividades sometidas a licencia municipal ambiental, la modificación de la LPCAA y sus Reglamentos⁷ podrían extender este régimen a las actividades sujetas a intervención municipal. Por otra parte, ya hemos visto que las verificaciones de las actividades sujetas a comunicación y sus planes y programas que al respecto prevé el artículo 84 ter LBRL, introducido por la Ley 2/2001, son una modalidad de inspección.

⁷ De hecho, la Comisión Jurídica Asesora, en los Dictámenes 410 y 411/2010, sobre los dos Reglamentos de la LPCAA, apunta que este nuevo modelo de inspección ya se podría incorporar. cabe a decir, sin embargo, que el órgano consultivo quizás se precipita, porque parece más razonable, que, antes, el legislador se pronuncie sobre como tiene que afectar al nuevo sistema de inspección periódica al actual régimen de inspecciones periódicas.

3.2.- Ley 11/2009, del 6 de julio, de regulación administrativa de los espectáculos públicos y las actividades recreativas

El Proyecto de esta Ley –que deroga y sustituye la anterior Ley 10/1990, del 15 de junio, de policía del espectáculo, las actividades recreativas y los establecimientos públicos⁸– empezó a tramitarse bastante más tarde que el de la LPCAA, pero se trató antes ante la Mesa del Parlamento y se aprobó también unos meses antes. La Ley 11/2009, de 6 de julio, de espectáculos públicos y actividades recreativas (en adelante, LEPAR) ha sido objeto de despliegue por el Reglamento aprobado por el Decreto 112/2010, de 31 de agosto(en adelante, REPAR).

De todas formas, y visto que la nueva LEPAR incidía en buena parte de las actividades sometidas a la licencia municipal ambiental, el Título VI de la LPCAA –artículos 56 y 57– regula un régimen general de intervención ambiental de actividades sometidas a competencias municipales sectoriales, entre las cuales se encuentran, esencialmente, los espectáculos y las actividades recreativas, en las que quedan comprendidas las de actividades de restauración. Al respecto, el artículo 56.1 de la LPCAA establece que las actividades sujetas a un régimen de licencia o comunicación, o exentas de intervención administrativa por la legislación de espectáculos y actividades recreativas, no están sometidas al régimen de licencia ni comunicación ambiental. No obstante, el artículo 56.2 de la LPCAA regula una intervención ambiental de estas actividades que se integra en su procedimiento. En el caso de la licencia, el órgano ambiental, municipal o comarcal, debe emitir un informe ambiental, con el contenido propio de una licencia ambiental (artículo 49 de la LPCAA). En cualquier caso, el artículo 56.3 de la LPCAA se refiere a determinadas actividades, relacionadas en el Anexo IV, a las cuales les exige licencia municipal ambiental, aunque la LEPAR o el REPAR no las someta a licencia sectorial.

La relación de las actividades comprendidas en dicho Anexo IV es la siguiente, una vez minorada por la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de medidas fiscales y financieras:

- Bares musicales, con un aforo de más de 150 personas (Ley 26/2009).
- Discotecas.
- Salas de baile.
- Restaurantes musicales, con un aforo superior a 150 personas (Ley 26/2009).
- Salas de fiestas con espectáculo.
- Discotecas de juventud.
- Actividades de naturaleza sexual: locales de bar y ambientación musical, y locales con actuaciones y espectáculos eróticos.
- Actividades e instalaciones deportivas, con una capacidad superior a 150 personas o con una superficie de más de 500 m².

⁸ Que a su vez dejó sin efecto, en Cataluña, el Reglamento General de policía de espectáculos públicos y actividades recreativas, aprobado por el Real Decreto 2816/1982, de 22 de agosto.

3.2.1.- Controles iniciales y controles periódicos

La puesta en funcionamiento o abertura al público de los espectáculos y actividades recreativas sujetas a licencia municipal sectorial o a licencia ambiental municipal (Anexo IV LPCAA), está sometida a control inicial (artículos 31 y 32 de la LEPAR, y 130 y 131 del REPAR). Asimismo, el artículo 132 del REPAR exige un control periódico, cada 4 años, tanto de las actividades sujetas a licencia municipal como a comunicación previa. Estos controles se pueden realizar por la propia Administración municipal o por entidades colaboradoras, a pesar de que el artículo 131.2 del REPAR exige que en el acta de control inicial esté presente la Administración competente. Aunque no se prevea cómo se establece la opción para una u otra forma de control –entidad colaboradora o técnicos municipales– claro está que el principio de legalidad en la atribución de potestades impone que esta decisión municipal se establezca y regule mediante ordenanza.

En cuanto a los efectos de estos controles, la presentación del acta de control inicial, que se tiene que efectuar en el plazo de un mes desde su entrega, habilita para el ejercicio de la actividad, es decir, que la puesta en funcionamiento es en régimen de comunicación (art. 131.2 del REPAR). En cambio, los controles periódicos exigen un posterior pronunciamiento municipal que puede ser de un simple “*enterado*” o bien una resolución, propiamente dicha, en la que se indican los incumplimientos advertidos y se requiere al titular del establecimiento su corrección (art. 132.2 del REPAR).

Ahora bien, en las actividades de espectáculos y recreativas no sujetas a licencia municipal, sino a comunicación previa, su intervención ambiental no está debidamente regulada en el mencionado artículo 56.2 de la LPCAA, ni en los artículos 29.6 de la LEPAR y 125 del REPAR, los cuales únicamente exigen declaraciones responsables del cumplimiento de requisitos y de disponer de los correspondientes seguros. En cambio, el artículo 44 del Proyecto de Reglamento de los Anexos II y III de la LPCAA permite que el ayuntamiento exija que la comunicación vaya acompañada de una certificación específica de emisiones, emitida por una entidad colaboradora o por técnicos municipales. El régimen de control periódico es común a todas las actividades sujetas a licencia [artículos. 130.1 b) y 132 del REPAR] y también puede efectuarse a cargo de una entidad colaboradora o de los servicios técnicos municipales.

3.2.2.- Función de inspección

En sus artículos 44 y 45 la LEPAR no se detiene mucho al regular la función inspectora en el sector de los espectáculos y las actividades recreativas. En cambio, sí que lo hacen los artículos 141 y 142 del REPAR.

El artículo 141.3 del REPAR establece que el personal que efectúa las inspecciones tiene que ser miembro de la policía de la Generalitat u otro funcionario público designado por el órgano responsable de la Administración competente; y de acuerdo con el artículo 142.1 del REPAR este personal tiene el carácter de agente de la autoridad. Ahora bien, según el apartado 2 del mismo artículo 142 del REPAR, el personal de inspección puede ir acompañado de personal colaborador, empleado o no de la Administración, que tenga la especialidad técnica requerida y la habilitación suficiente.

Asimismo, el artículo 145 del REPAR regula los objetivos, redacción, aprobación y práctica de planes de inspección por la Dirección General competente, a propuesta de la Comisión de Espectáculos Públicos y de Actividades Recreativas. Así, pues, parece claro que estos planes tanto se refieren a los establecimientos autorizados por la Generalitat, como a los sometidos a licencia municipal o comunicación previa al ayuntamiento. En este ámbito, pues, los planes y programas del artículo 84 ter de la LBRL quedarían subsumidos en éstos que aprobará la Administración de la Generalitat. Ahora bien, en el marco de estos planes, el mismo artículo 145.3 del REPAR prevé que los ayuntamientos tienen que aprobar sus propios programas de inspección de los establecimientos de su competencia.

3.3.- Ley 3/2010, del 18 de febrero, de prevención y seguridad en materia de incendios en establecimientos, actividades, infraestructuras y edificios

La Ley 3/2010, del 18 de febrero, de prevención y seguridad en materia de incendios en establecimientos, actividades, infraestructuras y edificios (en adelante, LPSI), se tramitó en el Parlamento, casi al mismo tiempo que la LPCAA y se aprobó justo un par de meses después.

En buena parte, la necesidad de la LPSI surge de lo que se ha dado en llamar *ambientalización* de la LPCAA en relación con la integración casi global que se desprendía de la LIIAA de 1998 y que la LPCAA abandona. La voluntad del legislador se manifiesta, tanto en el epígrafe III del Preámbulo de la LPSI como al texto articulado, concretamente, en la Disposición adicional cuarta, según la cual:

“1. La intervención administrativa en prevención y seguridad en materia de incendios en establecimientos, actividades, infraestructuras y edificios queda fuera de los procedimientos de autorización, licencia, comunicación, control, inspección y sanción establecidos por la Ley 3/1998, de 27 de febrero, de la intervención integral de la Administración ambiental, y se sujeta a la regulación establecida por la presente ley.

2. Quedan expresamente suprimidas las referencias a la prevención de incendios realizadas por la Ley 3/1998, en los artículos 12.c), 14.1.c), 15.3, 17.1, 18.2, 20, 22.2, 25.a), 25.b), 27.1.b), 29.1, 29.2, 33, 37.1 y 37.2.f).”

En principio, este precepto debería manifestarse en los procedimientos regulados por la LPSI y aplicarse también a la LPCAA. Ahora bien, de conformidad con las competencias atribuidas a los ayuntamientos por los artículos 7 y 8, el artículo 20 LPSI regula dos formas de intervención municipal en materia de incendios que contradicen, en parte, la DA 4ª citada. Así, se establece que, en la tramitación de las licencias de obras o de actividad, la administración municipal verifique que los proyectos técnicos de los solicitantes se ajustan a la normativa vigente de prevención y seguridad en materia de incendios. Y con la expresión ésta de actividad, difícilmente se puede entender que no se alude a la licencia ambiental municipal y a la licencia municipal de espectáculos y actividades recreativas y, por lo tanto, a los respectivos procedimientos y expedientes. De hecho así lo confirma la Disposición adicional segunda de la LPSI que sitúa la intervención en materia de incendios en el respectivo procedimiento municipal sectorial –

por lo tanto, de licencia ambiental, licencia de espectáculos, licencia urbanística– y, de no haber ninguno específico, en los procedimientos regulados por el Reglamento de obras, actividades y servicios, ROAS, aprobado por el Decreto 179/1995, del 13 de junio. De todas formas y en aplicación del principio, establecido en la misma DA 2ª 1 de la LPSI, *de simultaneidad y coordinación, sin interdependencia en la tramitación, para garantizar la eficacia en las resoluciones*, probablemente, la intervención en materia de incendios – tanto si es municipal como de la Generalitat– se tendría que efectuar en la tramitación de la licencia de obras y no en la licencia ambiental o de espectáculos y actividades recreativas.

En principio, se excluyen de esta intervención las actividades sujetas a comunicación previa, así como las relacionadas en el Anexo 1 de la LPSI, sometidas al control preventivo en la tramitación de las licencias de obras o de actividades y a la comprobación previa a la puesta en funcionamiento, por parte de la Administración de la Generalitat, aunque estas licencias sean municipales⁹. De todas formas y en los supuestos de comunicación previa de actividades sometidas a la LPCAA o a la LEPAR, al amparo de aquello que prevé el artículo 20.2 de la LPSI, cuando se refiere a la *normativa municipal*, mediante ordenanza es posible establecer, para determinadas actividades¹⁰, que la comunicación previa deba acompañarse de una certificación de una entidad colaboradora de la Administración, de las previstas en el artículo 40.2 de la LPSI,

⁹ Entre estas actividades hay que señalar las siguientes:

- Establecimientos docentes con una altura de evacuación de más de 15 m o una superficie superior a 2000 m² construidos, o a los 300 m² en el caso de jardines de infancia.
- Establecimientos sanitarios de carácter ambulatorio, con una altura de evacuación de más de 15 m o con una superficie superior a 750 m² construidos.
- Establecimientos de uso residencial público, de acuerdo con el CTE, con más de 20 plazas.
- Establecimientos comerciales, con una superficie superior a 750 m² construidos si están bajo edificios de cualquier uso, y todos los que tengan una superficie total de más de 2.000 m² construidos.
- Campings situados a menos de 500 m de terreno forestal.
- Establecimientos industriales, según especificaciones del Anexo 2 LPSI.
- Establecimientos sujetos a normativa de accidentes graves con sustancias peligrosas o explosivas.
- Establecimientos de espectáculos públicos.
- Establecimientos de actividades recreativas o de pública concurrencia, de acuerdo con el CTE, de más de 500 m² o con un aforo superior a 500 personas.
- Aparcamientos de vehículos bajo edificios con una superficie de más de 750 m², y aparcamientos de más de 2000 m² o de dos plantas bajo rasante.

¹⁰ Esta relación se podría guiar por el Anexo 1 LPSI, en el sentido que las actividades que, a pesar de no estar comprendidas en este Anexo, presentan riesgo de incendio pueden, se podrían someter a esta obligación de acompañar a la comunicación previa una certificación específica de prevención y seguridad en materia de incendios. Hay que tener mirada que, entre estas actividades, puede haber que a los efectos de la LPCAA estén sometidas a simple comunicación previa, sin certificación ambiental pero que, en cambio, se los exija esta certificación específica; estos supuestos se tendrían que excluir, por lo tanto, de una eventual y mera declaración responsable.

autorizadas por la Administración de la Generalitat en el ámbito de la prevención y la seguridad en materia de incendios. Alternativamente, y por disposición de la ordenanza municipal correspondiente, este control preventivo puede quedar a cargo de técnicos municipales.

3.3.1.- Acto de comprobación y control inicial

Igualmente, cuándo la puesta en marcha o apertura al público de estas actividades esté sometida a un previo control inicial –es decir, todas las actividades sujetas a licencia ambiental municipal y a la licencia municipal de espectáculos y actividades recreativas–, se exige una comprobación adicional de cumplimiento de las prescripciones en materia de incendios. De conformidad con la ordenanza municipal, esta comprobación puede efectuarse tanto por una entidad colaboradora de las que antes hemos mencionado, como por personal técnico de la administración municipal.

3.3.2.- Función de inspección

La LPSI sólo regula, en los artículos 26 a 30, la función inspectora de la Generalitat que tiene que ser ejercida por personal de su Cuerpo de Bomberos y por funcionarios técnicos facultados para ejercer esta función adscritos a la Dirección general competente en materia de prevención y extinción de incendios.

A falta de legislación sectorial, la función de inspección municipal se rige pues por la de Régimen Local y, también, por la Ley 26/2010 de régimen jurídico de las Administraciones públicas de Cataluña que después estudiaremos.

4.- La transposición de la Directiva de servicios por las Leyes 17 y 25/2009. La Ley 26/2010 de régimen jurídico y procedimiento de las Administraciones de Cataluña y la Ley 2/2011 de economía sostenible

Como hemos avanzado, en el epígrafe 2, la Directiva 2006/123/CE de servicios, las Leyes estatales que la transponen: Ley 17/2009, de 23 de noviembre, y Ley 25/2009, de 22 diciembre, con alguna extensión en la Ley 2/2011, de 4 de marzo de economía sostenible, así como la Ley catalana 26/2010, del 3 de agosto, de régimen jurídico de las Administraciones públicas configuran –aunque no con toda precisión– un régimen general de comunicación previa y declaración responsable, como alternativas a las licencias, autorizaciones y permisos que incluso, a parte, de la legislación de régimen local –ROAS, esencialmente– únicamente tenía una regulación sectorial, singularmente en materia de urbanismo y seguridad industrial.

4.1.- Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio

Esta Ley se limita a transponer, con carácter general –por eso se la conoce como *ley paraguas*–, la Directiva 2006/123/CE de servicios. Su delimitación y restricción del régimen de autorización o licencia en favor de los regímenes comunicación y declaración responsable, como requisito para ejercer una actividad, no afectan esencialmente al objeto de esta comunicación, puesto que las licencias municipales ambientales, de espectáculos y actividades recreativas, así como las intervenciones de prevención y seguridad en materia de incendios quedan perfectamente amparadas por la cobertura que, tanto la Directiva de servicios como la Ley 17/2009, dan a estas intervenciones administrativas previas. Ello se ve constatado por la Ley 2/2001 de economía sostenible cuando introduce un nuevo artículo 84 bis en la LBRL, en el cual después de afirmar que, con carácter general, el ejercicio de actividades no se someterá a licencia previa ni a otro medio de control preventivo, añade que:

“No obstante, podrán someterse a licencia o control preventivo aquellas actividades que afecten a la protección del medio ambiente o al patrimonio histórico-artístico, la seguridad o la salud públicas, o que impliquen el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público, siempre que la decisión de sometimiento esté justificada y resulte proporcionada.”

Quizás queda por decir que, cuando no esté prevista en una ley, esta sujeción a licencia se tendrá que establecer y regular mediante una ordenanza local. En todo caso, la necesaria licencia municipal, en los supuestos mencionados, resulta obvia en el nuevo artículo 84 bis LBRL, introducido por la Ley 2/2011 de economía sostenible.

Ahora bien, cuándo la legislación que antes hemos analizado contempla el régimen de comunicación previa para aquellas actividades no sujetas a licencia, sí deberá tenerse en cuenta lo que establece al respecto esta Ley. Sin embargo, aparte de la previsión de los regímenes de comunicación y de declaración responsable en el artículo 7.2, poco más hay. Existe, eso sí, una definición de declaración responsable, después no obstante reproducida y ligeramente enmendada por la Ley 25/2009.

4.2.- Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley 17/2009, y la Ley 2/2011 de economía sostenible

A los efectos del presente trabajo, el interés de Ley 25/2009 o *ley ómnibus* está en las modificaciones, que efectúan sus artículos 1 y 2, de la LBRL, y de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (en adelante, LRJPAC).

Empezaremos por el análisis de la segunda modificación, concretamente, la consistente en el nuevo artículo 71 bis de la LRJPAC. En este nuevo precepto, hay sendas definiciones de declaración responsable y de comunicación previa que –en la línea de lo que ya es habitual en seguridad industrial según el artículo 13 LE–, de las cuales se desprende que la diferencia entre ellas no es otra que, mientras en la *declaración responsable* sólo constan las manifestaciones del declarante, en el sentido que, bajo su

responsabilidad, cumple los requisitos legalmente exigidos y dispone de la documentación que así lo acredita, pero que no debe acompañar; en cambio, en la *comunicación previa*, el interesado acompaña los documentos que, para al inicio del ejercicio de la actividad le exige la normativa aplicable para acreditar que cumple con los requisitos. La diferencia está, pues, en que en la declaración responsable, la responsabilidad la asume el titular de la actividad, de forma personal y directa; mientras que en la comunicación, la responsabilidad se comparte con los firmantes de los documentos aportados; entre los documentos que hay que acompañar a la comunicación también puede haber declaraciones responsables respecto de requisitos concretos.

Pero más que las definiciones, lo que nos interesa ahora es el inciso final del nuevo artículo 71 bis 3 de la LRJPAC:

“3. Las declaraciones responsables y las comunicaciones previas producirán los efectos que se determinen en cada caso por la legislación correspondiente y permitirán, con carácter general, el reconocimiento o ejercicio de un derecho o bien el inicio de una actividad, desde el día de la presentación, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las Administraciones Públicas.”

Ya conocemos las funciones de control aplicables, especialmente, a las actividades sujetas a licencia ambiental y de espectáculos, pero también a las de éstas últimas sometidas a comunicación previa. También las de inspección. Pero la *comprobación* a la que se refiere este precepto cristaliza en la *verificación* de las actividades sujetas a comunicación o declaración responsable en la Ley 2/2011 de economía sostenible, al menos en relación con la Administración local.

La modificación de la LBRL introduce un nuevo apartado 4 en el artículo 70 bis, relativo a la utilización de la ventanilla única y la vía electrónica en los procedimientos dirigidos al ejercicio de actividades. Pero interesa ahora la nueva redacción dada al artículo 84 de la LBRL, en la que destacan, como formas de intervención de la actividad de los ciudadanos, junto a las ordenanzas, licencias y controles preventivos, el:

“c) Sometimiento a comunicación previa o a declaración responsable, de conformidad con lo establecido en el artículo 71 bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

d) Sometimiento a control posterior al inicio de la actividad, a efectos de verificar el cumplimiento de la normativa reguladora de la misma.”

En primer lugar, hay que destacar que, en virtud del apartado c), la declaración responsable se introduce en las formas de intervención de las actividades de los particulares por parte de los ayuntamientos y otras entidades locales. Ahora bien, su novedad hace que todavía no se haya incorporado esta institución en la legislación sectorial como, por ejemplo, la ya analizada anteriormente en relación al régimen de prevención y control ambiental de actividades, y espectáculos y actividades recreativas.

De todas formas y en particular en relación con las primeras, nada impide su introducción, por medio de ordenanza¹¹.

En segundo lugar, en aplicación del apartado d) del mencionado artículo 84 de la LBRL, además de los controles periódicos de las actividades sujetas a licencia también se pueden someter a control o, mejor, a verificación, posterior a su puesta en marcha, las actividades del Anexo III de la LPCAA, sujetas al régimen de comunicación previa, y aquéllas otras inocuas que, como acabamos de señalar, las ordenanzas municipales sometan también a comunicación o a declaración responsable. No puede decirse lo mismo con relación a los espectáculos y las actividades recreativas porque, como ya hemos visto, tanto si están sujetos a licencia como a comunicación previa, están sometidos a un control periódico, cada 4 años, exigido por el artículo 132 del REPAR.

Debe hablarse de verificación, más que de control o comprobación, porque en la posterior Ley 2/2011, de 4 de marzo, de economía sostenible (en adelante, LES), se añade en la LBRL un nuevo artículo 84 bis, que ya hemos comentado, pero también un artículo 84 ter el cual requiere ahora nuestra atención:

“Cuando el ejercicio de actividades no precise de autorización habilitante y previa, las Entidades locales deberán establecer y planificar los procedimientos de comunicación necesarios, así como los de verificación posterior del cumplimiento de los requisitos precisos para el ejercicio de la misma por los interesados previstos en la legislación sectorial.”

El primer inciso, en cuanto a establecer procedimientos de comunicación previa, confirma lo que acabamos de decir: que en relación con las actividades inocuas, no comprendidas en el Anexo III de la LPCAA, las ordenanzas municipales deben establecer un régimen de comunicación o de declaración responsable, previo al inicio del ejercicio de la actividad. No obstante, en especial el segundo inciso confirma que, en relación a las actividades sometidas a comunicación previa o declaración responsable, las entidades locales deben –no pueden, deben– planificar procedimientos de verificación posterior. En todo caso, ya hemos visto que en el ámbito de la LEPAR estos planes ya están previstos, con carácter general tanto para establecimientos sometidos a autorización de la Generalitat como a licencia municipal o comunicación del ayuntamiento (artículo 145 de la REPAR) y sus objetivos, redacción y aprobación corresponde a la Administración de la Generalitat, a propuesta de la Comisión de Espectáculos Públicos y de Actividades Recreativas. Asimismo, en el marco de estos planes, los ayuntamientos deben aprobar sus programas de inspección con respecto a los establecimientos de su competencia.

¹¹ También debe tenerse en cuenta, a la hora de sujetar a comunicación previa o a declaración responsable, que no se trate de actividades industriales, para que en la modificación del artículo 4.2 a) de la Ley 21/1992 de Industria, LI, por la Ley 25/2009, el régimen de comunicación previa y declaración responsable sólo se puede establecer por Ley, quedando excluida por lo tanto la ordenanza local. O confirma el apartado b) siguiente, cuándo sólo admite que la comunicación y la declaración responsable se establezcan por reglamento estatal, cuando así lo exija una norma comunitaria europea o bien un tratado o convenio internacional. Es difícil que eso pase tratante-se de actividades industriales que, difícilmente, serán ambientalmente inocuas; pero no es imposible para que, entre las actividades industriales, el arte. 3.4 LE incluye el fomento de la cultura y las actividades turísticas.

Para acabar de configurar el nuevo instituto de la verificación de las actividades sometidas a comunicación previa o a declaración responsable, la Ley de economía sostenible modifica también la letra y) del artículo 20.4 del Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (en adelante, TRLHL), en el sentido que se pueden grabar con tasas municipales el:

“ i) Otorgamiento de las licencias de apertura de establecimientos, así como por la realización de la actividad de verificación del cumplimiento de los requisitos establecidos por la legislación sectorial cuando se trate de actividades no sujetas a autorización o control preventivo.”

Consecuentemente, esta actividad de verificación *a posteriori* se podrá financiar con estas tasas.

4.3.- La Ley 26/2010, del 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las Administraciones públicas de Cataluña¹²

La Ley 26/2010 de régimen jurídico y de procedimiento de las Administraciones públicas de Cataluña (en adelante, LRJPAPC), no aporta gran cosa a todo lo que hemos dicho hasta el momento. La definición de declaración responsable del artículo 35.1 de la LRJPAPC es reproducción de la del artículo 71 bis de la LRJPAC, introducido por la Ley *ómnibus* 25/2009, aunque no lo reconozca la Disposición final primera, 1, de la LRJPAPC que concreta los preceptos de la ley catalana que son reproducción de la Ley 30/1992, LRJPAC. Por el contrario, la definición de comunicación previa del artículo 36.1 de la LRJPAPC difiere de la del artículo 71 bis 2 de la LRJPAC, también introducida por la mencionada Ley *ómnibus*, sobre todo al final donde deja claro que, esencialmente, la comunicación se caracteriza por tener que acompañar documentación mientras que, en la declaración responsable, se debe manifestar que se dispone de los documentos necesarios para el ejercicio de la actividad, pero que no hay que adjuntarlos.

Tanto en relación con la declaración responsable como con la comunicación previa, los artículos 35.3 y 36.2 de la LRJPAPC precisan que la Administración pueda verificar los datos; pero nada dice sobre que pueda efectuar una verificación material, en los términos que como hemos visto establece el nuevo artículo 84 ter LBRL introducido por la LES.

La LRJPAPC sí que parece clarificar la delimitación entre las funciones de control y de inspección (artículos. 88 a 101); no obstante, desafortunadamente sólo lo parece. En efecto, tanto en la denominación del Título como en el artículo 88.1, se habla de *potestades*, así, en plural, de forma que lleva a pensar que se trata de dos potestades distintas, la de inspección y la de control; pero en todo el articulado del Título no hay diferenciación alguna entre una y otra función. *A priori*, podría entenderse que la potestad de inspección es la que se regula en el Capítulo I (artículos. 88 a 90) ejercida por personal de la Administración, mientras que el control es el que ejercen las entidades

¹² AA.VV. *Comentarios a la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las Administraciones Públicas de Cataluña*, Joaquín Tornos Mas, Coordinador, IUSTEL, Madrid, 2012

colaboradoras reguladas en el Capítulo II (artículos. 91 a 101); pero no es así, porque tanto el personal de la Administración como el de las entidades colaboradoras pueden ejercer, indistintamente, funciones de inspección y funciones de control.

En cualquier caso, en ningún precepto se exige que el personal de las Administraciones públicas encargado de las funciones de control deba ostentar la condición estatutaria de funcionario, lo cual no impide que, según el artículo 89.2 a) de la LRJPAPC, este personal tenga la consideración de autoridad. Y en cuanto a sus actos, el artículo 90 de la LRJPAPC establece que los hechos constatados por el *personal de la Administración encargado de las funciones públicas de inspección y control* tienen valor probatorio, sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar las personas interesadas; este valor probatorio se limita a los hechos constatados directamente por el personal de inspección y control.

Pero es que, respecto de las entidades colaboradoras debidamente habilitadas conforme prevé el artículo 95.3 de la LRJPAPC, además de poder realizar funciones tanto de inspección como de control según establece el artículo 91.1 de la LRJPAPC, los hechos constatados por su personal técnico habilitado, en ejercicio de funciones de inspección y control, como cualquier actuación técnica que lo encargue, formalizados en actos, informes y certificaciones " ... *tienen la misma validez jurídica que los emitidos por el personal de la Administración encargado de estas funciones.*".

Una excepción a estas facultades de inspección y control ejercidas indistintamente, ambas, por personal funcionario, no funcionario y personal técnico de las entidades colaboradoras, es el sector de los espectáculos y las actividades recreativas, en el que hemos visto que, mientras los controles iniciales y periódicos pueden ser ejercidos, indistintamente, por personal de la Administración o por entidades colaboradoras, según establece el artículo 130.2 del REPAR, en cambio, el artículo 141.3 del mismo Reglamento estipula que el personal que ejerce la función pública de inspección tiene que ser miembro de la policía de la Generalitat u otro funcionario público –no personal laboral, entonces– designado por el órgano responsable de la Administración competente¹³. Asimismo, las órdenes de ejecución *in situ* y las inspecciones en el seno de expedientes sancionadores también pueden requerir la presencia de personal funcionario.

¹³ También constituye una excepción, en este mismo sentido, el control y la inspección ejercidos por la Agencia Catalana de Seguridad Industrial, que sólo puede ser efectuado por funcionarios de esta Agencia, según estipula el arte. 40 de la Ley 12/2008, del 31 de julio. Ahora bien, las empresas privadas autorizadas como organismos de control también pueden ejercer, indistintamente, funciones de control e inspección, pero si estas funciones son ejercidas por la Agencia el personal inspector tiene que ser funcionario, no laboral.

En materia de espectáculos y actividades recreativas, por lo tanto, sí hay una clara distinción entre control e inspección, distinción que se puede asimilar a la que efectúan los artículos 13 y 14 de la Ley 21/1992 de Industria¹⁴. Entre control de cumplimiento reglamentario, prestablecido en los reglamentos de seguridad y practicado por el propio titular, por técnicos o entidades colaboradoras, bajo su responsabilidad; y control administrativo o función pública de inspección, a cargo de la administración pública¹⁵.

5.- Distinción entre las diferentes actuaciones de control, verificación e inspección

A los efectos de delimitar las diferentes actuaciones de control, verificación e inspección sobre las actividades, seguiremos la distinción que efectúan los artículos 13 y 14 de la LI, entre control de cumplimiento reglamentario y control administrativo¹⁶ y que se rige por el principio de responsabilidad industrial de acuerdo con su artículo 2.4 LI¹⁷, principio de responsabilidad de los titulares que también encontramos entre las condiciones generales de funcionamiento de las actividades en el artículo 5 de la LPCAA¹⁸.

¹⁴ Joaquín TORNOS MAS y Joan PERDIGÓ SOLÀ, *El régimen jurídico de la intervención, control e inspección en materia de seguridad industrial, de instalaciones, medio ambiente e inspección técnica de vehículos*, Colegio de Ingeniero Técnico Industrial de Barcelona, Barcelona, 2004.

¹⁵ En buena parte, esta confusión entre control e inspección trae causa de la confusión existente en la legislación catalana de seguridad industrial. Primero, con la Ley 13/1987, de 9 de julio, y los dos concesionarios que asumieron, indistintamente, funciones de control y de inspección e, incluso, funciones meramente administrativas y de trámite. Y la confusión continúa en la vigente Ley 12/2008, del 31 de julio, en la que, si bien hay una correcta definición de "control reglamentario", en línea con la de la Ley de Industria de 1992, le falla la correspondiente definición de "control administrativo" o inspección. Por otra parte, tanto el control como la inspección pueden ser ejercidos por los organismos de control -ahora en régimen abierto de autorización administrativa-, o por funcionarios de la Agencia Catalana de Seguridad Industrial.

¹⁶ FERNÁNDEZ FARRERES, German. *La infraestructura organizativa para la calidad y la seguridad industrial y el fenómeno del ejercicio por particulares de funciones públicas de inspección y control*, RARAP, núm. 13, 1998.

¹⁷ J. TORNOS y J. PERDIGÓ, *El régimen jurídico de la intervención, control e inspección en materia de seguridad industrial de instalaciones, medio ambiente e ITV*, CETIB, Barcelona, 2004

El cumplimiento reglamentario¹⁹ está constituido por todas aquellas exigencias que debe cumplir el titular de la actividad, ya sea con carácter previo a la puesta en funcionamiento de la misma o, después, durante su funcionamiento, y que pueden consistir en una declaración responsable del propio titular, un acta o certificación de un técnico competente o un acta o certificación de una entidad colaboradora, o bien las dos o las tres actuaciones juntas. Las actuaciones de control del cumplimiento reglamentario son, pues, las que en los tres ámbitos estudiados se manifiestan en forma de control inicial previo a la puesta en marcha, controles periódicos posteriores y certificaciones adjuntas a las comunicaciones previas, a cargo de una entidad ambiental de control o entidad colaboradora en materia de espectáculos y actividades recreativas, y de prevención y seguridad en materia de incendios, y sin perjuicio de las certificaciones de técnico competente que, además, también haya que acompañar. En cuanto a su responsabilidad, estas actuaciones se caracterizan por la responsabilidad de los titulares de la actividad compartida, en su caso, con el técnico competente y la entidad colaboradora que hayan escogido²⁰.

El control administrativo, en cambio, es la función pública de inspección²¹, encuadrada en la función pública de policía administrativa²² y, por lo tanto, de estricto ejercicio y responsabilidad de la Administración, aunque también se puede confiar a entidades colaboradoras que, entonces sí, pueden calificarse, propiamente, como entidades colaboradoras de la Administración. La función pública de inspección –o control administrativo– se diferencia esencialmente del control del cumplimiento reglamentario en que su objeto no lo constituye únicamente la actividad, la instalación, el aparato o el

¹⁸ J. PERDIGÓ, A. CHOY y J. LIGÜERRE, *Comentaris a la Llei 20/2009, de 4 de desembre, de prevenció i control ambiental de les activitats*, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 2010, p. 13 a 23.

¹⁹ CARRILLO DONAIRE, Juan A. *El derecho de la seguridad y de la calidad industrial*, Marcial Pons, Madrid, 2000, p. 428 a 456.

²⁰ DEVUELVO MASÍA, J. *La simplificación procedimental en el ordenamiento español*, RAP núm, 151, 2000; y FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano. *La actividad administrativa de inspección*, Comadres, Granada, 2002, p. 97.

²¹ A la Ley de Industria y a los diferentes reglamentos de seguridad industrial, en el sí del control administrativo, la expresión *inspección* se utiliza referida a los concretos *actos de inspección*.

²² BERMEJO VERDADERA, J. *La Administración inspectora*, RAP Nº. 147, 1998; FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano. *La actividad administrativa de inspección*, Comadres, Granada, 2002, p. 48 a 51.

proceso productivo, sino también todos los agentes que han intervenido en el régimen de cumplimiento reglamentario –control inicial, control periódicos, certificaciones en comunicaciones previas–, de acuerdo con las prescripciones de la normativa de aplicación. Es decir, que la inspección, como potestad administrativa y función pública que es, se ejerce también en relación con todos aquéllos que, con una condición o habilitación especial –titular, técnico competente, instalador, conservador, organismo de control, entidad colaboradora, etc.– han intervenido en las diferentes actuaciones de control del cumplimiento reglamentario²³. Y es lógico que así sea, ya que en la medida en que el legislador confía más en la libertad y la responsabilidad de los particulares, en detrimento de la intervención administrativa previa, la acción de la Administración se traslada a la vigilancia de este libre ejercicio de actividades privadas²⁴.

Cabe decir que, a pesar de que la distinción nos parece obvia, existen autores que no comparten la distinción entre control del cumplimiento reglamentario y la función pública de inspección o control administrativo, y la diferente responsabilidad, privada y pública, en una y otra institución. Un buen resumen al respecto lo hace Agustín GARCÍA URETA en *La potestad inspectora de las Administraciones públicas*²⁵.

De todas formas, el concepto de *control administrativo* puede ser más amplio que el de inspección, en el supuesto de que las actuaciones de cumplimiento reglamentario (controles iniciales y periódicos y certificaciones en comunicaciones previas) sean asumidas por la Administración, junto con las de inspección, como es precisamente el supuesto de que nos ocupa. Por lo tanto, la polémica doctrinal entre si control reglamentario e inspección son conceptos diferentes, en cuanto a sus titulares y responsables, no nos tiene que preocupar a los efectos del presente trabajo.

²³ J. TORNOS y J. PERDIGÓ, *El régimen jurídico de la intervención, control e inspección en materia de seguridad industrial de instalaciones, medio ambiente e ITV*, CETIB, Barcelona, 2004, p 25

²⁴ EMBID IRUJO, Antonio. *El rol del Estado: vigilante o gestor*, en "Política ambiental y desarrollo sostenible", Instituto de Ecología y Mercado, Madrid, 1999, p. 332; RIVERO ORTEGA, R. *El Estado vigilante*, Madrid, 2000, p. 28.

²⁵ GARCÍA URETA, A. *La potestad inspectora de las Administraciones públicas*, Marcial Pons, Madrid, 2006, p. 242 a 252; PADRÓS REIG, Carlos, *Actividad administrativa y entidades colaboradoras*, Tecnos, Madrid, 2001, y *La Administración invisible*, Dykinson, Madrid, 2010; CANALS AMETLLER, Dolors, *El ejercicio por particulares de funciones de autoridad. Control, inspección y certificación*, Comares, Granada, 2003, y *El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración*, en "El ejercicio de funciones públicas por entidades privadas colaboradoras de la Administración", Alfredo Galán y Cayetano Prieto, Directores, Huygens, Barcelona, 2009.

De este modo, hemos visto que el régimen general se establece, con carácter general, en los artículos 91 a 101 LRJPAPC. Dicho régimen general también es de aplicación a la inspección en el ámbito de la LPCAA. En cambio, en el ámbito de la LEPAR, el cumplimiento reglamentario (controles iniciales y periódicos, y certificaciones adjuntas a comunicaciones previas) se puede confiar a entidades colaboradoras; pero la inspección puede ejercerse exclusivamente por agentes de la Policía de la Generalitat u otros funcionarios, aunque acompañados por técnicos de entidades colaboradoras (art. 141 y 142 del REPAR). En el ámbito de la LPSI sucede lo mismo: el cumplimiento reglamentario se puede confiar a entidades colaboradoras y la inspección sólo la puede ejercer personal del Cuerpo de Bomberos u otros funcionarios de la Administración de la Generalitat. Sin embargo, la inspección ejercida por las entidades locales en materia de incendios no tiene esta limitación y, por lo tanto, se ejercerá conforme el régimen general de la LRJPAPC y, en consecuencia, sí que podrá confiarse a entidades colaboradoras acreditadas, excepto, claro está, que los actos de inspección de prevención y seguridad en materia de incendios se practiquen en relación con actividades de espectáculos públicos o recreativas.

Con respecto a las verificaciones del artículo 84 ter de la LBRL en relación con las actividades sujetas a comunicación previa o declaración responsable, las hemos ubicado entre las actuaciones de inspección. Así tiene que ser porque estas actuaciones de verificación no son una obligación reglamentaria de todos los titulares de las actividades, sino que es la Administración la que las practica en función no de norma alguna –ley, reglamento u ordenanza–, sino en función de planes y programas de verificación/inspección que no tienen que ser necesariamente exhaustivos, que no forman parte de ninguna ordenanza, sino que *de acuerdo con la ordenanza* aprueba, en principio el alcalde, como órgano ejecutivo residual, con una vigencia temporal determinada.
