

INFORME SOBRE LA RECLAMACIÓN PRESENTADA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, CON REFERENCIA A LA NO EMISIÓN POR PARTE DEL AYUNTAMIENTO DE LOECHES DE LA CÉDULA URBANÍSTICA Y EL CERTIFICADO DE COMPATIBILIDAD URBANÍSTICA SOLICITADOS PARA UN PROYECTO DE INSTALACIÓN DE GASOLINERA.

Expediente: UM/094/21

PLENO

Presidenta

D^a Cani Fernández Vicién

Vicepresidente

D. Ángel Torres Torre

Consejeros

D^a María Ortiz Aguilar

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D^a María Pilar Canedo Arrillaga

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xavier Ormaetxea Garai

D^a Pilar Sánchez Núñez

D. Carlos Aguilar Paredes

D. Josep Maria Salas Prat

Secretario del Consejo

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 17 de noviembre de 2021

I. ANTECEDENTES Y OBJETO DEL INFORME

Por escrito presentado el día 21 de octubre de 2021 en el Registro General del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, se ha informado, al amparo del artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM), sobre la barrera a la actividad económica que supone la inactividad del Ayuntamiento de Loeches (Madrid) para emitir una cédula urbanística y un certificado de compatibilidad urbanística solicitados para un proyecto de instalación de estación de servicio en dicho municipio.

La SECUM ha dado traslado a la CNMC de la reclamación a los fines del artículo 28 de la LGUM.

II. OBJETO DE LA RECLAMACIÓN

El reclamante informa que desea instalar un proyecto de ejecución y actividad de estación de servicio 4.0 tecnológicamente adaptada para energías limpias en el municipio de Loeches (Madrid). Para ello, con fecha 8 de abril de 2021, solicitó al Ayuntamiento de dicho municipio la emisión de los correspondientes informes de cédula urbanística y de certificado de compatibilidad urbanística, con el fin de conocer, con carácter previo, la viabilidad de las actuaciones sin que, hasta la fecha, haya recibido respuesta.

Debe indicarse asimismo que según la documentación del informante que obra en el expediente, la parcela estaría clasificada como suelo no urbanizable protegido.

A juicio del reclamante la inacción del Ayuntamiento supone una barrera a la actividad económica de la entidad reclamante.

III. INCLUSIÓN DE LA ACTIVIDAD DE DISTRIBUIDOR AL POR MENOR DE CARBURANTE Y COMBUSTIBLES

El apartado b) del Anexo de la LGUM define las actividades económicas como: *“b) Actividad económica: cualquier actividad de carácter empresarial o profesional que suponga la ordenación por cuenta propia de los medios de producción, de los recursos humanos, o ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o en la prestación de servicios”*.

La actividad objeto de la reclamación ahora analizada, esto es, la distribución al por menor de carburante y combustibles, constituye una actividad económica y como tal está incluida en el ámbito de aplicación de la LGUM, tal y como dispone el artículo 2¹.

IV. ANÁLISIS DE LA RECLAMACIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA NORMATIVA SECTORIAL

La normativa estatal en materia de instalaciones de servicio recibió un impulso liberalizador mediante el Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios. En particular, el artículo 3 de dicho Real Decreto-ley favorece la instalación de estaciones de servicio en ciertos establecimientos y zonas (centros comerciales, parques comerciales, establecimientos de inspección técnica de vehículos y polígonos industriales), sin que los órganos municipales puedan denegar la instalación de estaciones de servicio en dichos

¹ *“Esta Ley será de aplicación al acceso a actividades económicas en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional.”*

establecimientos y zonas por la ausencia de suelo cualificado específicamente para ello:

1. Los establecimientos comerciales individuales o agrupados, centros comerciales, parques comerciales, establecimientos de inspección técnica de vehículos y zonas o polígonos industriales podrán incorporar entre sus equipamientos, al menos, una instalación para suministro de productos petrolíferos a vehículos.
2. En los supuestos a que se refiere el apartado anterior, el otorgamiento de las licencias municipales requeridas por el establecimiento llevará implícita la concesión de las que fueran necesarias para la instalación de suministro de productos petrolíferos.
3. El órgano municipal no podrá denegar la instalación de estaciones de servicio o de unidades de suministro de carburantes a vehículos en los establecimientos y zonas anteriormente señalados por la mera ausencia de suelo cualificado específicamente para ello. [...]

Por su parte, el Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo de crecimiento y de la creación de empleo, modificó, en su artículo 39, el artículo 43.2 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de Hidrocarburos, que pasó a tener la siguiente redacción de carácter liberalizador para la instalación de estaciones de suministro de productos petrolíferos, favoreciendo la instalación en determinados tipos de suelo, sin perjuicio de lo establecido en la Ley de carreteras y sus normas de desarrollo:

2. La actividad de distribución al por menor de carburante y combustibles petrolíferos podrá ser ejercida libremente por cualquier persona física o jurídica.

Las instalaciones utilizadas para el ejercicio de esta actividad deberán cumplir con los actos de control preceptivos para cada tipo de instalación, de acuerdo con las instrucciones técnicas complementarias que establezcan las condiciones técnicas y de seguridad de dichas instalaciones, así como cumplir con el resto de la normativa vigente que en cada caso sea de aplicación, en especial la referente a metrología y metrotécnica y a protección de los consumidores y usuarios.

Las administraciones autonómicas, en el ejercicio de sus competencias, deberán garantizar que los actos de control que afecten a la implantación de estas instalaciones de suministro de carburantes al por menor, se integren en un procedimiento único y ante una única instancia. A tal efecto, regularán el procedimiento y determinarán el órgano autonómico o local competente ante la que se realizará y que, en su caso, resolverá el mismo. Este procedimiento coordinará todos los trámites administrativos necesarios para la implantación de dichas instalaciones con base en un proyecto único.

El plazo máximo para resolver y notificar la resolución será de ocho meses. El transcurso de dicho plazo sin haberse notificado resolución expresa tendrá efectos estimatorios, en los términos señalados en el artículo 43 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Los instrumentos de planificación territorial o urbanística no podrán regular aspectos técnicos de las instalaciones o exigir una tecnología concreta.

Los usos del suelo para actividades comerciales individuales o agrupadas, centros comerciales, parques comerciales, establecimientos de inspección técnica de vehículos y zonas o polígonos industriales, serán compatibles con la actividad económica de las instalaciones de suministro de combustible al por menor. Estas instalaciones serán asimismo compatibles con los usos que sean aptos para la instalación de actividades con niveles similares de peligrosidad, residuos o impacto ambiental, sin precisar expresamente la cualificación de apto para estación de servicio.

Lo establecido en los párrafos anteriores se entiende sin perjuicio de lo establecido en la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras, y sus normas de desarrollo.

V. ANÁLISIS DE LA RECLAMACIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA LGUM

En materia de acceso y ejercicio a las actividades económicas, el artículo 16 de la LGUM parte de un principio general de libre iniciativa económica: *“El acceso a las actividades económicas y su ejercicio será libre en todo el territorio nacional y sólo podrá limitarse conforme a lo establecido en esta Ley y a lo dispuesto en la normativa de la Unión Europea o en tratados y convenios internacionales”*.

Así pues, la libre iniciativa económica, que supone el libre acceso y ejercicio de la actividad, solo podrá limitarse, de forma excepcional, cuando exista una razón imperiosa de interés general que lo justifique, y cuando la limitación sea adecuada a dicha razón de interés general y sea asimismo la menos restrictiva posible, según el artículo 5 de la LGUM:

1. Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio .
2. Cualquier límite o requisito establecido conforme al apartado anterior, deberá ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica.

Las razones imperiosas de interés general están previstas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, en los siguientes términos: *“Razón imperiosa de interés general»: razón definida e interpretada la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, limitadas las siguientes: el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del*

entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural”.

Para el ámbito autorizatorio, el principio de necesidad y proporcionalidad figura en el artículo 17 LGUM, sobre títulos habilitantes para el acceso a una actividad. A tenor de dicho artículo, en esencia, las razones imperiosas de interés general que permiten considerar necesario y proporcionado un régimen autorizatorio de una determinada instalación (en este caso, un proyecto de estación de servicio), serían las asociadas al medio ambiente y el entorno urbano, la seguridad o salud públicas, así como protección del patrimonio histórico artístico:

“b) Respecto a las instalaciones o infraestructuras físicas necesarias para el ejercicio de actividades económicas, cuando sean susceptibles de generar daños sobre el medio ambiente y el entorno urbano, la seguridad o la salud pública y el patrimonio histórico-artístico, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación”.

A lo anterior debe añadirse que, a tenor de la definición contenida en la letra f) del anexo de la LGUM, se entiende por autorización todo acto previo al acceso a una actividad económica, ya sea expreso o tácito (“f) *Autorización, licencia o habilitación: cualquier acto expreso o tácito de la autoridad competente que se exija a un operador económico con carácter previo para el acceso a una actividad económica o su ejercicio*”).

Por otro lado, a tenor del artículo 9 de la Ley las autoridades competentes deberán garantizar que respetan los principios de la LGUM en todas sus actuaciones:

1. Todas las autoridades competentes velarán, en las actuaciones administrativas, disposiciones y medios de intervención adoptados en su ámbito de actuación, por la observancia de los principios de no discriminación, cooperación y confianza mutua, necesidad y proporcionalidad de sus actuaciones, eficacia en todo el territorio nacional de las mismas, simplificación de cargas y transparencia.

2. En particular, garantizarán que las siguientes disposiciones y actos cumplen los principios citados en el apartado anterior:

a) Las disposiciones de carácter general que regulen una determinada actividad económica o incidan en ella.

b) Las autorizaciones, licencias y concesiones administrativas, así como los requisitos para su otorgamiento, los exigibles para el ejercicio de las actividades económicas, para la producción o distribución de bienes o para la prestación de servicios y aquellas materias que versen sobre el ejercicio de la potestad sancionadora o autorizadora en materia económica.

Para el caso de la instalación de estaciones de servicio, las exigencias del principio de necesidad y proporcionalidad deben interpretarse de conformidad con la normativa básica estatal, liberalizadora de tales actividades, ya aludida.

En vista de ello, para el caso de que el suelo en el que se pretende la instalación admitiese alguno de los usos establecidos en la normativa estatal, debería atenderse a tal circunstancia a la hora de emitir las oportunas autorizaciones.

De no concurrir en este supuesto tales usos previstos en la normativa estatal, la autorización deberá atender a la regulación que sea aplicable, aunque sin obviar su interpretación y aplicación en los términos de la LGUM. De este modo, las limitaciones que se establezcan, en la medida en que afecten al acceso a una actividad económica y su ejercicio, deberán ser adecuadas para salvaguardar alguna razón de interés general, además de ser proporcionadas.

En este caso, la información sobre barreras a la actividad se debería, como se ha venido señalando, al retraso en la emisión de una cédula urbanística y de un certificado de compatibilidad urbanística necesarios para poder determinar la viabilidad del proyecto que se pretende.

La LGUM se refiere a las medidas que suponen un obstáculo a las actividades económicas en términos amplios, de modo que dichos obstáculos pueden proceder de la inactividad de la administración. Así resulta de los artículos 26 LGUM y 127 ter de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, los cuales se refieren a la posible vulneración de los derechos de un operador por cualquier medio, incluida la inactividad de la Administración. Dicha interpretación amplia sobre el modo en que las barreras a la actividad pueden suscitarse resulta asimismo del artículo 28 LGUM, a tenor del cual los operadores económicos, entre otros sujetos, podrán informar a la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado, en cualquier momento “*sobre cualesquiera obstáculos o barreras relacionadas con la aplicación de esta Ley*”. Del mismo modo, el artículo 9 de la LGUM, al referirse a las “actuaciones” de las autoridades competentes, permite incluir en su ámbito la inactividad de las autoridades competentes.

El presente asunto guarda similitudes con el que fue objeto del informe de esta Comisión UM/054/21² y del informe de SECUM 28/21-021³.

En línea con las conclusiones de dichos informes, ha de indicarse que al margen de la obligación de la Administración de resolver y de comunicar en todo

² <https://www.cnmc.es/expedientes/um05421>

³ https://portal.mineco.gob.es/es-es/economiayempresa/unidadmercado/gum/buscador/Paginas/28-210GASOLINERAS%E2%80%93Moral_de_Calatrava.aspx

momento al interesado el estado de situación de su expediente, el análisis se centra, sin entrar a valorar en ningún caso el régimen de usos del suelo y la calificación urbanística del mismo, en valorar la falta de pronunciamiento de la administración competente, que debe estar justificada en una razón imperiosa de interés general de las previstas en el artículo 17.1.b) de la LGUM.

Desde esta perspectiva, se estima que la falta de pronunciamiento del Ayuntamiento resulta contraria los principios de necesidad y proporcionalidad de los artículos 5 y 17 LGUM al estar demorando sin justificación alguna la presentación de un proyecto y, en su caso, el inicio de una actividad económica.

Así, para el caso de que el proyecto del interesado cumpliera con los requisitos exigibles, la falta de pronunciamiento por parte de la autoridad competente estaría suponiendo una demora del inicio de los trabajos, de modo que se debería resolver su solicitud en sentido estimatorio, favoreciendo así el inicio de la actividad. Ahora bien, como ha señalado esta Comisión anteriormente, la resolución habría de ser favorable solo si cumple con los requisitos exigibles. En caso contrario, *“se debería señalar expresamente la razón imperiosa de interés general que con ello se pretende salvaguardar así como eventualmente el modo en que tal incumplimiento pudiera ser subsanado”*.

VI. CONCLUSIONES

- 1) En el presente caso la barrera a la actividad objeto de información consiste en la falta de actuación por parte de la autoridad competente con relación a los trámites para el inicio de los trabajos de instalación de un proyecto de estación de servicio.
- 2) A juicio de esta Comisión, para el caso de que el proyecto del interesado cumpliera con los requisitos exigibles, la ausencia de respuesta a los informes urbanísticos solicitados estaría suponiendo una demora para el inicio de los trabajos, de modo que se debería resolver dicha solicitud, favoreciendo, en su caso, el inicio de la actividad. En cambio, si dicho proyecto no cumpliera los requisitos establecidos normativamente, se debería señalar expresamente la razón imperiosa de interés general que con ello se pretende salvaguardar así como eventualmente el modo en que tal incumplimiento pudiera ser subsanado.