

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 LA SOLANA DE LAS LICENCIAS DE ACTIVIDAD, PRIMERA OCUPACIÓN Y APERTURA DE UNA GASOLINERA EN DICHO MUNICIPIO

Expediente: UM/008/22

PLENO

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D^a María Ortiz Aguilar

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D^a María Pilar Canedo Arrillaga

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier 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 22 de febrero de 2022

I. ANTECEDENTES Y OBJETO DEL INFORME

Mediante escrito presentado el día 19 de enero de 2022 en el Registro General del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, se plantea una reclamación al amparo del artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de mercado (LGUM) contra la no emisión por parte del Ayuntamiento de La Solana (Castilla-La Mancha) de las licencias de actividad, primera ocupación y apertura de una gasolinera 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

En fecha 22 de enero de 2021 se solicitó al Ayuntamiento de La Solana (Castilla-La Mancha) licencia de obra y licencia de actividad relativas al Proyecto de Ejecución y Actividad de Estación de Servicio 4.0 tecnológicamente adaptada para energías limpias en dicho municipio. El 27 de enero de 2021 el Ayuntamiento de La Solana acusó recibo de dicha solicitud.

El día 29 de enero de 2021, el interesado recibió requerimiento de subsanación de su solicitud, que fue cumplimentado el día 02 de febrero de 2021.

En fecha 29 de marzo de 2021, entendiéndose concedida por silencio positivo la licencia de obras solicitada se comunicó al Ayuntamiento el inicio de las citadas obras. No obstante, el 12 de abril de 2021 el consistorio notificó al interesado la resolución expresa de la concesión de licencia de obras.

El 16 de abril de 2021, una vez concedida expresamente la licencia de obras, el interesado remitió escrito aportando una serie de documentación solicitada telefónicamente por el Arquitecto Municipal el 14 de abril de 2021, esto es: Formulario de solicitud de informe previo de viabilidad y hoja de Encargo de Prestación de Servicios Profesionales, pertinentemente visada por colegio oficial, donde están nombrados, tanto el Técnico Redactor del Proyecto Técnico como el Director de Obra y Coordinador de Seguridad del Proyecto de la gasolinera.

El 5 de mayo de 2021, el reclamante recibió del Ayuntamiento el Informe Urbanístico necesario y previo a la Licencia de Apertura, requiriéndosele tramitar Expediente de Licencia de Apertura. El reclamante contestó a dicho requerimiento el 14 de mayo de 2021, recordando a la Administración local que mientras no dispusiera de la Licencia de Actividad y estuvieran finalizadas las obras de la gasolinera, no le resultaba posible tramitar ni la licencia de apertura ni la licencia de primera ocupación.

Finalizadas las obras e instalaciones de la Estación de Servicio, en fecha 30 de diciembre de 2021 se presentó solicitud de Licencia de Primera Ocupación y Licencia de Apertura, a la cual se adjuntaba toda la documentación requerida para su emisión.

Posteriormente, el 18 de enero de 2022, el reclamante recibió una llamada telefónica de los Servicios Técnicos Municipales del Ayuntamiento de La Solana, comunicándole que las licencias solicitadas podrían verse retrasadas si no se presentaba solicitud de informe de viabilidad para la concesión de la licencia de actividad. Dicho trámite, sin embargo, ya fue cumplimentado, a juicio del interesado, el 16 de abril de 2021, por lo que debía entenderse concedida la licencia de actividad por silencio positivo.

Finalmente, en fecha 18 de enero de 2022, se levantó Acta por parte de la Policía Local de la Solana efectuándose denuncia del artículo 21-3 de la Ley 7/2011 de Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos en Castilla la Mancha, por no disponer el reclamante de licencia de actividad para la estación de servicio.

El reclamante considera que la no emisión de las licencias de actividad, primera ocupación y apertura por parte del Ayuntamiento de La Solana supone un obstáculo para el acceso a la actividad económica contrario a la LGUM.

III. INCLUSIÓN DE LA ACTIVIDAD DE DISTRIBUCIÓN AL POR MENOR DE CARBURANTE Y COMBUSTIBLES EN EL ÁMBITO DE LA LGUM

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 ahora analizada, esto es, la distribución al por menor de carburante y combustibles en estaciones de servicio o gasolineras está incluida en el ámbito de aplicación de la LGUM, tal y como dispone el artículo 2¹ y se desprende de distintos informes emitidos por esta Comisión, entre otros en los Informes [UM/010/19](#) de 13 de marzo de 2019², [UM/054/21](#) de 15 de septiembre de 2021³ y [UM/094/21](#) de 17 de noviembre de 2021⁴.

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

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.”*

² <https://www.cnmc.es/node/374173>.

³ <https://www.cnmc.es/node/390543>.

⁴ <https://www.cnmc.es/node/391565>.

técnica de vehículos y polígonos industriales), sin que los órganos municipales puedan denegar la instalación de estaciones de servicio en dichos 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 metrotecnia 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.

La validez del nuevo marco liberalizador de las estaciones de servicio fue confirmado por la Sentencia del Tribunal Supremo nº 172/2019 de 13 de febrero de 2019 (Recurso 1718/2017) que ratifica la instalación de estaciones de servicio automáticas o desatendidas (sin personal).

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».*

En el ámbito de las autorizaciones, 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 de autorización previa 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 analizada en el apartado anterior.

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, por parte del Ayuntamiento de La Solana de las licencias de actividad, primera ocupación y apertura de una gasolinera en dicho municipio.

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/054/21⁵ y del informe de SECUM 28/21-021⁶ así como con el reciente informe [UM/094/21](#) de 17 de noviembre de 2021⁷.

En línea con las conclusiones de dichos informes, ha de indicarse que al margen de la obligación de la Administración de resolver⁸ y de comunicar en todo momento al interesado el estado de situación de su expediente⁹, el análisis se centra, sin entrar a considerar 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 inactividad del Ayuntamiento de La Solana con relación a la concesión de las licencias de actividad, primera ocupación y apertura de una gasolinera en dicho municipio, resultaría contraria los principios de necesidad y proporcionalidad de los artículos 5 y 17 LGUM si estuviese obstaculizando sin justificación 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 dificultando la actividad económica, de modo que se debería resolver su solicitud en sentido estimatorio.

Ahora bien, como ha señalado esta Comisión anteriormente en su Informe [UM/029/20](#) de 22 de julio de 2020¹⁰, la resolución habría de ser favorable solo si la instalación cumpliera con los requisitos exigibles. En caso contrario, "se debería señalar expresamente la razón imperiosa de interés general que con ello

⁵ <https://www.cnmc.es/expedientes/um05421>

⁶ [https://portal.mineco.gob.es/es-es/economiayempresa/unidadmercado/gum/buscador/Paginas/28-210GASOLINERAS%E2%80%93Moral de Calatrava.aspx](https://portal.mineco.gob.es/es-es/economiayempresa/unidadmercado/gum/buscador/Paginas/28-210GASOLINERAS%E2%80%93Moral%20de%20Calatrava.aspx)

⁷ <https://www.cnmc.es/node/391565>.

⁸ Artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

⁹ Artículo 53.1.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

¹⁰ <https://www.cnmc.es/expedientes/um02920>.

se pretende salvaguardar, así como eventualmente el modo en que tal incumplimiento pudiera ser subsanado” por el reclamante.

VI. CONCLUSIONES

- 1) En el presente caso, la barrera a la actividad objeto de información consiste en la falta de emisión por la autoridad competente de las licencias de actividad, primera ocupación y apertura.
- 2) A juicio de esta Comisión, para el caso de que el proyecto e instalaciones del interesado cumplieren con los requisitos exigibles, la ausencia de respuesta a la petición de las licencias de actividad, primera ocupación y apertura solicitadas por el reclamante estaría dificultando la actividad. En cambio, si dicho proyecto o instalaciones no cumplieren 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.