

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 AL INCREMENTO DE 100 A 300 METROS APROBADO POR EL AYUNTAMIENTO DE TORREJÓN DE ARDOZ DE LA DISTANCIA MÍNIMA EXIGIBLE ENTRE ESTACIONES DE SERVICIO Y ZONAS ESPECIALMENTE VULNERABLES

Expediente: UM/009/22

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 24 de enero de 2022 en el Registro General del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, una asociación de estaciones de servicio 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 el establecimiento, por parte del Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz,

mediante Acuerdo de 24 de noviembre de 2021¹, de una distancia mínima de 300 metros entre estaciones de servicios y determinadas zonas consideradas vulnerables (zonas residenciales, parques públicos y centros sanitarios y docentes).

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

Es objeto de reclamación el artículo 13 de la Ordenanza para para la instalación de unidades de suministro en Torrejón de Ardoz, según la nueva redacción aprobada por acuerdo del Pleno de dicho Ayuntamiento en fecha 24 de noviembre de 2021, publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid (BOCM) núm. 296 de 13 de diciembre de 2021 (apartado 76)².

El tenor literal del nuevo artículo 13 es el siguiente:

*Artículo 13. Distancia a zonas especialmente vulnerables. — Con objeto de preservar la salud y evitar la contaminación del aire en zonas de especial vulnerabilidad por presencia de niños, mayores y personas enfermas, las unidades de suministro **no podrán instalarse a menos de 300 metros de zonas residenciales**, hospitales, centros de salud, centros de enseñanza, centros de mayores y residencias para personas de la tercera edad y parques públicos.*

En la versión anterior derogada del artículo 13, aprobada en el Pleno de 27 de abril de 2016 (BOCM núm.116 de 17 de mayo de 2016, apartado 78³) se decía lo siguiente:

*Art. 13. Distancia a zonas especialmente vulnerables. — Con objeto de preservar la salud y evitar la contaminación del aire en zonas de especial vulnerabilidad por presencia de niños, mayores y personas enfermas, las unidades de suministro **no podrán instalarse a menos de 100 metros de hospitales, centros de salud, centros***

¹ <http://www.bocm.es/boletin-completo/bocm-20211213/296/iii.-administraci%C3%B3n-local-ayuntamientos>.

² <http://www.bocm.es/boletin-completo/bocm-20211213/296/iii.-administraci%C3%B3n-local-ayuntamientos>. La versión modificada de la Ordenanza se ha publicado en la web oficial del Ayuntamiento (<https://www.ayto-torrejón.es/index.php/concejalias/urbanismo/ordenanzas-y-normativa>).

³ <http://www.bocm.es/boletin-completo/bocm-20160517/116/iii.-administraci%C3%B3n-local-ayuntamientos>.

de enseñanza, centros de mayores y residencias para personas de la tercera edad y parques públicos.

El escrito del reclamante denuncia el aumento de la distancia mínima de separación de 100 a 300 metros.

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 2⁴ y se desprende de distintos informes emitidos por esta Comisión.

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 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

⁴ *“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.”*

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 metrotecnica 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”.

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”.

En la misma línea, el artículo 84bis.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local (LBRL) prevé que:

Las instalaciones o infraestructuras físicas para el ejercicio de actividades económicas solo se someterán a un régimen de autorización cuando lo establezca una Ley que defina sus requisitos esenciales y las mismas sean susceptibles de generar daños sobre el medioambiente y el entorno urbano, la seguridad o la salud públicas y el patrimonio histórico y resulte proporcionado.

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 concreto, la información sobre barreras a la actividad se debería al incremento de la distancia mínima exigible entre estaciones de servicio y zonas de especial vulnerabilidad, que pasa de 100 a 300 metros.

Debe señalarse, que, según el artículo 25.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local, los municipios tienen competencia en medio ambiente urbano y, en particular, sobre:

*parques y jardines públicos, gestión de los residuos sólidos urbanos y **protección contra la contaminación acústica, lumínica y atmosférica en las zonas urbanas.***

El propio artículo 13, tanto en su anterior como en su nueva versión, se justifica “*con objeto de preservar la salud y evitar la contaminación del aire en zonas de especial vulnerabilidad por presencia de niños, mayores y personas enfermas*”, basadas en razones imperiosas de interés general de protección de la salud pública (artículo 17 LGUM). En este sentido, existen estudios científicos tanto

anteriores⁵ como más recientes⁶ que advierten sobre la necesidad de establecer distancias mínimas entre estaciones de servicio y zonas habitadas por razones de salud, así como otros que advierten de la presencia de distintos compuestos orgánicos volátiles peligrosos de la gasolina como el benceno⁷, de efectos cancerígenos⁸. En 2019 la Organización Mundial de la Salud (OMS) publicó un informe monográfico sobre los riesgos asociados al benceno⁹, siendo una de sus fuentes las emisiones procedentes de las estaciones de servicio o gasolineras. La OMS reconoce expresamente que los niveles de benceno son mayores en aquellos hogares próximos a gasolineras¹⁰.

En vista de lo anterior, la medida consistente en imponer distancias mínimas entre estaciones de servicio y zonas vulnerables estaría amparada por las razones imperiosas de interés general consistentes en la protección de la salud pública, la seguridad pública, el medio ambiente y el entorno urbano.

Sin perjuicio de lo anterior, una medida, además de necesaria, debe ser adecuada y proporcionada. Dicho juicio de proporcionalidad exige motivar que la concreta medida adoptada, consistente en aumentar la distancia de estaciones de servicio a zonas vulnerables de 100 a 300 metros, es idónea para la salvaguarda de razones imperiosas de interés general invocadas, además de la menos restrictiva posible. El acuerdo de aprobación adjunto a la reclamación del expediente, más allá de la redacción del nuevo artículo 13, citado, que alude a las razones consistente en “preservar la salud y evitar la contaminación del aire”, no incluye una motivación de la proporcionalidad de dicha concreta medida. La exigencia de motivación sobre distancias entre estaciones de servicios y parcelas calificadas como de uso residencial o equipamientos resulta, entre

⁵ “Assessing the impact of petrol stations on their immediate surroundings”; Isabel M. Morales Terrés, Marta Doval Miñarro et al; Journal of Environmental Management 91 (2010) 2754 – 2762.

⁶ “Vent pipe emissions from storage tanks at gas stations: Implications for setback distances”; Markus Hilpert et al; Science of the Total Environment 650 (2019) 2239–2250.

⁷ “Numerical investigation of VOC levels in the area of petrol stations”; A. Kountouriotis et al.; Science of the Total Environment 470–471 (2014) 1205–1224.

⁸ “Benzene emissions from gas station clusters: a new framework for estimating lifetime cancer risk”; Pei Yang Hsieh et al; Journal of Environmental Health Science and Engineering (2021) 19:273–283.

⁹ <https://www.who.int/publications/i/item/WHO-CED-PHE-EPE-19.4.2>.

¹⁰ *Levels are increased in homes close to petrol filling stations (...).*

otras, de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias 188/2020 de 17 de marzo de 2020 (recurso 336/2019)¹¹.

VI. CONCLUSIONES

- 1) En el presente caso, la barrera a la actividad objeto de información consiste en incrementar de 100 a 300 metros la distancia mínima de seguridad entre estaciones de servicio y zonas especialmente sensibles o vulnerables (zonas residenciales y centros docentes y sanitarios) podría constituir una restricción al acceso y ejercicio de la actividad económica en el sentido de los artículos 5 y 17 LGUM.
- 2) Aunque dicha restricción podría estar fundada en las razones imperiosas de interés general de protección de la salud pública, la seguridad pública, el medio ambiente y el entorno urbano (artículo 17 LGUM), en el acuerdo de adopción de la medida en cuestión debería haberse justificado la proporcionalidad concreta de la ampliación de la distancia mínima de seguridad a los 300 metros.

¹¹ F.J. 5, citado: “*En suma, a juicio de la Sala, nada impide que el Plan fije usos, ubicaciones o régimen de **distancias** de actividades económicas singulares, siempre que se cumplan dos requisitos: primero, que se fundamente en razones de interés general; segundo, que esas razones se expliciten en informes, memorias o trámites de la aprobación del plan. En el presente caso, ninguna de esas dos condiciones se dan, porque al no conseguir el Ayuntamiento indicar, ni la Sala apreciar, la existencia de esa motivación, tampoco puede valorar su ajuste a interés alguno.*”