

RESUMEN (26)

GASOLINERA - Jávea

Una empresa que pretende instalar una gasolinera desatendida en el municipio de Jávea presenta ante la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM) una reclamación contra el informe desfavorable de compatibilidad urbanística del Ayuntamiento, de fecha 20 de diciembre de 2016. El Ayuntamiento motiva su decisión en el Plan General de Ordenación Urbana de Jávea (PGOU 90/91) que establece que las gasolineras solo podrán instalarse en las áreas donde se determina la implantación de usos industriales y en las áreas de suelo no urbanizable común, mientras que la parcela objeto de Informe está localizada en suelo residencial compatible con uso comercial. El informe de la SECUM considera que la notificación de dicho informe desfavorable supone, en la práctica, una denegación de la implantación de una gasolinera en la parcela solicitada.

En la medida en que el contenido y la aplicación de un instrumento de planeamiento urbanístico pueda limitar el acceso o ejercicio de una actividad económica, éste habrá de ajustarse a los principios de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, en especial al principio de necesidad y proporcionalidad recogido en su artículo 5.

[Informe SECUM](#)



26/17002

I. INTRODUCCIÓN

El 12 de enero de 2017 tuvo entrada en esta Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado reclamación de D. (...), en nombre y representación de (...), en el marco del procedimiento del artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM).

La reclamante entiende que se vulneran sus derechos e intereses legítimos por el informe desfavorable de compatibilidad urbanística del Ayuntamiento de Jávea, de fecha 20 de diciembre de 2016, para la implantación de una unidad de suministro desatendida para la distribución minorista de combustible en una parcela sita en ese municipio.

El Ayuntamiento motiva su decisión en el planeamiento urbanístico y los usos previstos en las ordenanzas municipales que establecen la Revisión y Adaptación del Plan General de Ordenación Urbana de Jávea (PGOU/90-91) que clasifican el suelo en el que se encuentra la parcela propuesta como *Suelo Urbano Extensivo: Residencial extensivo*, señalando expresamente entre los usos compatibles el uso comercial, pero que solo permite la implantación de instalaciones de suministro de combustible *en las áreas donde se determina la implantación de usos industriales y en las áreas de suelo no urbanizable común*.

Por otra parte, también incluye el Ayuntamiento como elemento de soporte de su pronunciamiento, el Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, de fecha 07/04/2015, que establece *la primacía del régimen de compatibilidades e incompatibilidades, en relación al uso de las instalaciones de suministro de combustible al por menor, previsto en el PGOU/90-91 frente al cambio legislativo operado a través del RDL4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo*¹.

¹ Última modificación en la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo.



Entiende la reclamante que el pronunciamiento del Ayuntamiento vulnera el principio de necesidad y proporcionalidad proclamado por la LGUM en su artículo 5.

II. MARCO NORMATIVO SECTORIAL DE POSIBLE APLICACIÓN

a) Marco normativo estatal.

- **Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos.**

Marco sectorial básico. Establece el suministro de productos petrolíferos, en sentido amplio, como una actividad de interés económico general.

- **Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo.**

Artículo 39. Modificación de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos.

[...]

Dos. El artículo 43.2 pasa a tener la siguiente redacción:

“Artículo 43. Distribución al por menor de productos petrolíferos.

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.”

Artículo 40. Modificación del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios.

El artículo 3 del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios, queda modificado en los siguientes términos:

“Artículo 3. Instalaciones de suministro al por menor de carburantes a vehículos en establecimientos comerciales y otras zonas de desarrollo de actividades empresariales e industriales

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.

4. La superficie de la instalación de suministro de carburantes, no computará como superficie útil de exposición y venta al público del establecimiento comercial en el que se integre a efectos de la normativa sectorial comercial que rija para estos.”

b) Normativa autonómica.

- **Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunidad Valenciana.**

c) Normativa local

- **Normas urbanísticas del Plan General de Ordenación Urbana de Jávea 90-91. Aprobado definitivamente el 31 de enero de 1990 (BOP 26/02/90)**

III. CONSIDERACIONES DE LA SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO.

a) Inclusión de la actividad de distribución minorista de combustible 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 de distribución minorista de combustible que realiza la interesada constituye una actividad económica y como tal está incluida en el ámbito de aplicación de la LGUM, cuyo artículo 2 establece:

“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.”



b) Inicio de la tramitación de la reclamación en el marco del procedimiento del artículo 26 de la LGUM.

La reclamación tiene entrada en esta SECUM el 12 de enero de 2017. Se plantea frente a una notificación de Certificado de Compatibilidad Urbanística desfavorable del Ayuntamiento de Jávea, de fecha 21 de diciembre de 2016.

Procede el inicio de la tramitación ya que se dan los requisitos contemplados en el artículo 26.1 de la LGUM.

c) Análisis de la reclamación a la luz de los principios de la LGUM.

La LGUM en su Capítulo II, «Principios de garantía de la libertad de establecimiento y la libertad de circulación», incluye el principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes entre los principios generales necesarios para garantizar la unidad de mercado. Además, a fin de darles eficacia y alcance práctico, regula la instrumentación de dichos principios en el Capítulo IV, «Garantías al libre establecimiento y circulación».

En concreto, el **artículo 5** de la LGUM, relativo al principio de necesidad y proporcionalidad, en su apartado primero, exige que las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio, 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 3.11² de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. El apartado segundo del citado artículo considera que cualquier límite o requisito establecido 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.

El **artículo 17** instrumentaliza este principio de necesidad y proporcionalidad y, respecto a instalaciones e infraestructuras físicas, entiende que concurren los principios de necesidad y proporcionalidad para la exigencia de una

² «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.



autorización cuando dichas instalaciones sean susceptibles de generar daños sobre el medioambiente, la seguridad y salud pública y el patrimonio histórico artístico.

El **artículo 9** establece que 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 establecidos en la LGUM. En consecuencia se hace extensible, entre otros, el comentado principio de necesidad y proporcionalidad a todas las actuaciones de la Administración por las que se limite una actividad económica y, con ello, a todos los requisitos que se establezcan para el acceso o ejercicio.

En el caso que nos ocupa, la reclamación se presenta frente a la notificación de un informe desfavorable de compatibilidad urbanística del Ayuntamiento de Jávea para la implantación de una unidad de suministro desatendida para la distribución minorista de combustible.

El informe o certificado de compatibilidad urbanística es el procedimiento previo a la presentación de la comunicación previa o licencia de autorización de una instalación, cuyo objeto es acreditar la calificación urbanística de una finca, la afectación de bienes o derechos de titularidad municipal por parte de la misma, la compatibilidad de la actividad y del establecimiento donde se quiere ejercer con el régimen de uso y edificación establecido en la legislación urbanística y en el planeamiento urbanístico aplicable, así como la disponibilidad y la suficiencia de los servicios públicos exigibles a la actividad.

Un informe desfavorable de compatibilidad urbanística significa por tanto la imposibilidad de la implantación de la actividad pretendida en la parcela solicitada³.

El Ayuntamiento motiva su decisión en el contenido de las normas urbanísticas recogidas en el PGOU de Jávea 90-91, y en concreto en su disposición relativa a la implantación de instalaciones de suministro de combustible, según la cual esta solo podrá producirse en las áreas donde se determina la implantación de usos industriales y en las áreas de suelo no urbanizable común (la parcela objeto de Informe está localizada, según PGOU/90-91, en suelo Residencial compatible con uso comercial).

³ En el caso que nos ocupa, el informe objeto de reclamación recoge en su conclusión el siguiente párrafo: “*El presente Informe urbanístico es independiente de la licencia de obras o de cualquier otra licencia o autorización exigible en virtud de lo establecido en la normativa urbanística o de ordenación de la edificación y, en consecuencia, no prejuzga la actuación del órgano municipal competente con motivo de estas últimas autorizaciones o licencias.*”



El Ayuntamiento, además, ha declarado (en Acuerdo de Junta de Gobierno Local, con motivo de otro asunto en el año 2015) *la primacía* del régimen de compatibilidades e incompatibilidades en relación al uso de las instalaciones de suministro de combustible establecido en sus normas urbanísticas, sobre la disposición de carácter básico (Ley 11/2013, de 26 de julio, en su artículo 39 que establece la nueva redacción del artículo 43.2 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos) que establece la compatibilidad de los usos del suelo para actividades comerciales, con la actividad de las instalaciones de suministro de combustible al por menor.

En la medida en que la actuación del Ayuntamiento y la normativa que sustenta dicha actuación puedan suponer un límite al acceso y el ejercicio de una actividad económica, habrá que estar a los principios establecidos en la LGUM, en especial al principio de necesidad y proporcionalidad.

IV. CONCLUSION

En la medida en que el contenido y la aplicación de un instrumento de planeamiento urbanístico pueda limitar el acceso o ejercicio de una actividad económica, éste habrá de ajustarse a los principios de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, en especial al principio de necesidad y proporcionalidad recogido en su artículo 5.

Madrid, 26 de enero de 2017.

LA SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO