

RESUMEN (26)

Gasolinera. Centro de lavado de coches

Una empresa reclama frente a la denegación del Ayuntamiento de Elche a su solicitud de certificado o informe de compatibilidad urbanística para la ampliación de un centro de lavado de coches y la instalación de una unidad de suministro de combustible. La empresa reclamante considera que dicha actuación, además de vulnerar la normativa sectorial que regula la instalación de estaciones de servicio y que permite incorporar en establecimientos comerciales instalaciones para el suministro de productos petrolíferos a vehículos, vulnera los principios de no discriminación y de necesidad y proporcionalidad de la LGUM.

El informe de la SECUM emitido en el marco del procedimiento considera que: i) la exigencia de diferentes requisitos de acceso o ejercicio en virtud de la distinta actividad desempeñada por operadores, no puede entenderse como una intervención contraria al principio de no discriminación en el marco de la LGUM; y ii) la normativa sectorial solo ha considerado innecesario y/o desproporcionado la exigencia de una nueva intervención para la instalación de estaciones de servicio para determinados operadores, entre lo que no se encuentra un centro un lavado de coches.

[Informe SECUM](#)

[Informe Andalucía ADCA](#)



26/1665

I. INTRODUCCIÓN

El 19 de julio de 2016 tuvo entrada en esta Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado, reclamación de [...], en representación de la mercantil [...], 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, como consecuencia del certificado del Ayuntamiento de Elche de 1 de junio de 2016 por el que se deniega la solicitud de certificado o informe de compatibilidad urbanística presentado en el Ayuntamiento el 18 de mayo de 2016 para la ampliación de un centro de lavado de coches y la instalación de una unidad de suministro de combustible.

La reclamante considera que dicha actuación, además de vulnerar la normativa sectorial que regula la instalación de estaciones de servicio, vulnera los principios de no discriminación y de necesidad y proporcionalidad de la LGUM, y constituye una actuación que limita la libertad de establecimiento y la libertad de circulación (artículos 3, 5 y 18 de la LGUM).

II. MARCO NORMATIVO SECTORIAL DE POSIBLE APLICACIÓN

a) Marco normativo estatal.

- **Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (LORCOMIN).**

La LORCOMIN tiene por objeto establecer el régimen jurídico general del comercio minorista, entendido como aquella actividad desarrollada profesionalmente con ánimo de lucro, y consistente en ofertar la venta de cualquier clase de artículos a los destinatarios finales de los mismos. Su artículo 2 define los establecimientos comerciales de la siguiente forma:

Artículo 2. Establecimientos comerciales



Tendrá la consideración de establecimiento comercial toda instalación inmueble de venta al por menor en la que el empresario ejerce su actividad de forma permanente; o toda instalación móvil de venta al por menor en la que el empresario ejerce su actividad de forma habitual.

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

La Ley tiene por objeto regular el régimen jurídico de las actividades relativas a los hidrocarburos líquidos y gaseosos, estableciendo las condiciones para la distribución al por menor de productos petrolíferos. Su artículo 43, en la redacción dada por 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, señala:

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.

- **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 de esta norma contiene determinadas medidas para incentivar la apertura de instalaciones de suministro al por menor de carburantes a vehículos en determinados establecimientos comerciales y otras zonas de desarrollo de actividades empresariales e industriales. Después de la modificación realizada por el artículo 40 de 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, su redacción es la siguiente:

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) Marco normativo municipal (Ayuntamiento de Elche).

- **Plan General de Elche, de 25 de mayo de 1998 y Plan parcial del Sector E-25.**

El Ayuntamiento de Elche señala que el suelo en el que pretende instalarse la estación de servicio está calificado como urbano y calificado con la Clave 10: Área de Servicios. El artículo 138 del Plan General de Elche concreta las condiciones de uso de este tipo de suelo, señalando los usos compatibles y prohibidos:

Artículo 138. Condiciones de uso.

1. El régimen de usos para esta Clave es el siguiente:

- Usos compatibles:

[...]

Estaciones de servicio, únicamente en la zona comercial de grandes superficies, en las zonas de Clave 10 situadas en polígonos industriales y en sectores de suelo urbanizable calificados con la Clave 35b Servicios, en los que no está permitido el uso de vivienda, en todos los casos con las limitaciones del art. 66.B.

- Usos prohibidos:

[...]

Estaciones de servicio, excepto en las zonas expresamente permitidas como uso compatible

El Plan General de Elche clasifica por otra parte la actividad de suministro de carburante dentro del Grupo de Actividades 2.13 del artículo 66.B:

Artículo 66. Clasificación de usos y grupos de actividades.

1. A los efectos urbanísticos, según la utilización del territorio y su función, los usos que se definen en este Plan General y los grupos en que se dividen son los que más adelante se relacionan.



2. *El Plan, en los planos de calificación urbanística, define en ciertos casos el uso a que obligatoriamente se ha de destinar una determinada zona o sector, añadiendo un índice representativo del grupo de actividades enumeradas a continuación.*

[...]

B. USO SEGUNDO: ACTIVIDADES SOCIOECONÓMICAS. *Es la utilización de edificaciones, terrenos o instalaciones para aquellas actividades que dan servicio o empleo a la comunidad en que están enclavadas o generan actividad económica. Se incluyen en el presente uso los siguientes grupos de actividades:*

[...]

Grupo de actividades 2.13: Estaciones de servicio (Z)

Es el destino de terrenos, instalaciones o edificaciones de suministro de carburante y combustible para vehículos, así como las actividades anejas de la principal y sin funcionamiento autónomo. Al margen de las limitaciones que la implantación de este uso tiene en las distintas claves, las estaciones de servicio, con carácter general, estarán ubicadas a una distancia mínima de 50 metros de cualquier tipo de suelo en el que dicho uso se encuentre prohibido y de terrenos destinados a equipamientos Educativo- Cultural y Asistencial, debiendo disponer una pantalla de arbolado.

Como excepción, en suelo urbano, sólo el Plan General puede calificar con la clave 11 estaciones de servicio existentes en el caso de que opte por su mantenimiento. En caso de remodelación de la instalación existente, si resulta físicamente posible, deberán adecuarse a las condiciones del 2º párrafo de este apartado.

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

a) Inclusión de la actividad de distribución comercial 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 al por menor de carburantes y productos petrolíferos 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 Secretaría el 19 de julio de 2016. Se plantea frente al certificado del Ayuntamiento de Elche de fecha 1 de junio de 2016 y notificado a la reclamante en fecha 21 de junio de 2016.

Procede el inicio de su 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.

Procede analizar cada uno de los posibles incumplimientos de la LGUM señalados por la recurrente en su reclamación: principio de no discriminación del artículo 3; principio de necesidad y proporcionalidad del artículo 5; y posible actuación que limita la libertad de establecimiento y la libertad de circulación del artículo 18 de la LGUM.

El artículo 3 de la LGUM enuncia el principio de no discriminación, en función del cual todos los operadores económicos tendrán los mismos derechos en todo el territorio nacional y con respecto a todas las autoridades competentes, sin discriminación por razón del lugar de residencia o establecimiento.

La reclamante señala que este principio podría verse vulnerado en función del distinto trato otorgado a un centro de lavado de coches y a una gran superficie. Este principio, tal y como se define en la LGUM, debe entenderse en el sentido de que la regulación no puede establecer para los operadores económicos que ejercen en una misma zona y una misma actividad, diferentes requisitos de acceso o ejercicio basados en alguna razón derivada de su lugar de residencia o establecimiento. Sin embargo, no debe entenderse en el sentido de que los operadores económicos que ejercen en distintas zonas o desarrollan una actividad diferenciada, no puedan ser objeto de distintos requisitos.



Así, en el caso que nos ocupa, el establecimiento de diferentes requisitos de acceso o ejercicio en virtud de la distinta actividad desempeñada por un establecimiento comercial y un centro de lavado de coches, no puede entenderse como una intervención contraria al principio de no discriminación del artículo 3 de la LGUM.

En segundo lugar, el artículo 5 de la LGUM relativo al principio de necesidad y proporcionalidad, exige en su apartado primero 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, motiven su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general (RIIG) de entre las comprendidas en el artículo 3.11¹ 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.

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, los comentados principios 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, el legislador ha especificado que la actividad de suministro de combustible al por menor es compatible con la actividad de establecimientos comerciales individuales o agrupados, centros comerciales y

¹ «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.



otras actividades con niveles similares de peligrosidad, residuos o impacto ambiental al de las estaciones de servicio². De esta forma, con carácter general cabría entender que el test de necesidad y proporcionalidad establecido en el artículo 5 de la LGUM se ha realizado en esta actividad al considerar que a través de las autorizaciones o licencias de apertura de determinados establecimientos comerciales, que en sí mismas llevan implícitas el cumplimiento de determinados requisitos para el acceso a una actividad económica, ya se efectúa un control proporcionado a las razones imperiosas de interés general a proteger.

Desde el punto de vista del análisis de la necesidad y proporcionalidad de la LGUM una de las cuestiones a analizar sería, por tanto, si los requisitos establecidos en las autorizaciones o licencias de apertura vinculadas a una determinada actividad económica son suficientes para garantizar la salvaguarda de las posibles razones imperiosas de interés general a proteger de una forma proporcionada en la actividad concreta de distribución al por menor de carburantes y productos petrolíferos. En este sentido la normativa sectorial ha considerado que no cabe eximir de la exigencia de requisitos para el ejercicio de la actividad de suministro de combustible al por menor a cualquier operador económico, sino exclusivamente a establecimientos comerciales individuales o agrupados, centros comerciales, parques comerciales, establecimientos de inspección técnica de vehículos y zonas o polígonos industriales, es decir, sólo para aquellos para los que se ha considerado innecesario y/o desproporcionado la exigencia de una nueva intervención.

De acuerdo con el artículo 2 de la LORCOMIN, cabría entender que un centro de lavado de coches no tiene la consideración de establecimiento comercial al no ejercer la venta al por menor de artículos a destinatarios finales de los mismos, sino que desempeña la prestación de un servicio. Por ello, podría considerarse que no resulta de aplicación al centro de lavado de coches las previsiones contenidas para establecimientos comerciales en el artículo 43 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, y en el artículo 3 del Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio.

² **Artículo 3.1** del Real Decreto-Ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios.



Finalmente, la reclamante señala un posible incumplimiento del artículo 18 de la LGUM que considera como actuaciones que limitan el libre establecimiento y la libre circulación los actos disposiciones y medios de intervención que contengan requisitos que obstaculicen el libre ejercicio de los servicios profesionales (art. 18.2.c.2) y los requisitos que no guarden relación directa con el objeto de la actividad económica o con su ejercicio (art. 18.2.i).

La instalación de una estación de servicio en un centro de lavado de coches no guarda relación con el ejercicio de servicios profesionales en el sentido señalado por el artículo 18.2.c.2); y tampoco se ha detectado en la actuación del Ayuntamiento de Elche la inclusión de ningún requisito que no guarde relación con el objeto de la actividad a operadores económicos que deseen ejercer la distribución al por menor de carburantes y productos petrolíferos.

IV. CONCLUSIONES

Esta Secretaría considera que la actuación del Ayuntamiento de Elche de denegar la solicitud de ampliación del centro de lavado de coches y la instalación de una unidad de suministro de carburante no vulnera los principios de no discriminación ni el principio de necesidad y proporcionalidad contenidos en los artículos 3 y 5 de la LGUM, ni puede ser considerada una actuación que limite la libertad de establecimiento y la libertad de circulación en el sentido señalado en el artículo 18 de la LGUM.

Madrid, 16 de agosto de 2016



LA SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO