



SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO
MINISTERIO DE ECONOMÍA, INDUSTRIA Y COMPETITIVIDAD
Pº CASTELLANA, 162-Planta 13
28071-MADRID

**OBSERVACIONES EN RELACIÓN CON LA RECLAMACIÓN PLANTEADA EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, EN REFERENCIA A SUPUESTAS LIMITACIONES CONTENIDAS EN UN INFORME URBANÍSTICO PARA EL INICIO DE UNA ACTIVIDAD DE SUMINISTRO DE COMBUSTIBLE (EXPTE. (...)
Gasolinera Tarragona)**

1. ANTECEDENTES

Con fecha 17 de marzo de 2017 ha tenido entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM), escrito de reclamación de D. (...), en nombre y representación de la entidad (...), en virtud de lo previsto en el artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM, en lo sucesivo), en relación con una Resolución del Ayuntamiento de Tarragona de fecha 20 de febrero de 2017, notificada al interesado con fecha 6 de marzo de 2017, por la que traslada un informe urbanístico en sentido desfavorable para el proyecto de implantación de una actividad de suministro de combustible.

En 21 de marzo, la SECUM ha dado traslado a la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía de la solicitud y de toda la información que obra en el expediente, en su condición de punto de contacto por parte de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y a fin de que formule las observaciones previstas en el artículo 26 de la LGUM.

En particular, el interesado considera lesiva de los derechos de la mercantil que representa, la citada Resolución de 20 de febrero de 2017 del Ayuntamiento de Tarragona en la que se concluye que de acuerdo con el Plan de Ordenación Urbana Municipal, ejecutivo desde su publicación en el DOGC num. 6411 de 5 de julio de 2013, el uso propuesto no es admisible dado que la finca en la que se quiere situar el proyecto está pendiente de desarrollo del PMU-14 (Plan de Mejora Urbana), motivo por el cual la solicitud de certificado de compatibilidad urbanística es desfavorable.



2. MARCO NORMATIVO SECTORIAL

La elaboración, tramitación, aprobación y aplicación de los instrumentos de ordenación del territorio están sujetas a un extenso marco legal que desarrollan las administraciones a todos los niveles, desde el estatal al local. Realizamos una breve reseña de normativa con interés para el caso planteado:

2.1 Regulación estatal

- La Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos.
- Real Decreto-ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios.
- Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo.
- Real Decreto Legislativo 7/2015 de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana.

2.2 Regulación autonómica. Comunidad Autónoma de Cataluña

- Ley 20/2009, de 4 de septiembre, de prevención y control ambiental de las actividades.
- Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña.
- Ley 8/2005 de 8 de junio, de Protección, Gestión y Ordenación del Paisaje.
- Ley 1/1995 de 16 de marzo, por la que se aprueba el Plan Territorial General de Catalunya.
- Ley 23/1983 de 21 de noviembre, de Política Territorial.
- Decreto 64/2014 13 mayo, que aprueba el Reglamento sobre protección de la legalidad urbanística
- Decreto 305/2006 de 18 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Urbanismo.

2.3 Referencia a los Planes de Mejora Urbana

La reclamación presentada por (...) relativa a las trabas administrativas encontradas en su proyecto de apertura de una actividad de suministro de combustible vienen referidas principalmente a la exigencia de una Plan de Mejora Urbana que avale dicha actividad y que se establece como paso previo para la necesaria concesión Certificado de Compatibilidad Urbanística que permita operar el negocio.

Los Planes de Mejora Urbana vienen definidos en el artículo 55 del Decreto Legislativo 1/2010 de 3 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo, en los siguientes términos:



“Artículo 55. Tipos de planes urbanísticos.

1. La planificación urbanística del territorio se realiza mediante el planeamiento urbanístico general, que está integrado por los planes directores urbanísticos, por los planes de ordenación urbanística municipal y por las normas de planeamiento urbanístico. Los programas de actuación urbanística municipal forman también parte del planeamiento urbanístico general y lo complementan.

2. El planeamiento urbanístico general se desarrolla mediante el planeamiento urbanístico derivado, que está integrado por los planes especiales urbanísticos, por los planes de mejora urbana, por los planes parciales urbanísticos y por los planes parciales urbanísticos de delimitación.

3. El planeamiento urbanístico derivado está supeditado a las determinaciones del planeamiento urbanístico general. No obstante, los planes especiales urbanísticos pueden introducir en la ordenación del planeamiento urbanístico general modificaciones específicas necesarias para el cumplimiento de sus funciones en los términos regulados por los artículos 67 y 68. En el caso de los planes de mejora urbana, es de aplicación lo establecido por el artículo 70.4.”

El artículo 70 de la misma norma desarrolla el concepto:

“Artículo 70. Planes de mejora urbana.

1. Los planes de mejora urbana tienen por objeto:

a) En suelo urbano no consolidado, de completar el tejido urbano o bien de cumplir operaciones de rehabilitación, de reforma interior, de remodelación urbana, de transformación de usos, de reurbanización, de ordenación del subsuelo o de saneamiento de poblaciones y otros de similares.

b) En el suelo urbano consolidado, de completar o acabar la urbanización, en los términos señalados por la letra b del artículo 30, y regular la composición volumétrica y de fachadas.

2. Los planes de mejora urbana que tengan por objetivo la reforma interior, la remodelación urbana, la transformación de usos, la reurbanización o completar el tejido urbano pueden:

a) Determinar operaciones urbanísticas que comporten el desarrollo del modelo urbanístico del ámbito de que se trate o bien su reconversión en cuanto a la estructura fundamental, la edificación existente o los usos principales.

b) Establecer la sustitución integral o parcial de las infraestructuras de urbanización y la implantación de nuevas infraestructuras, por razones de obsolescencia o de insuficiencia manifiesta de las existentes o por las exigencias del desarrollo económico y social.

3. Los planes de mejora urbana que tengan por objetivo la ordenación específica del subsuelo para ámbitos determinados deben regular:

a) La posibilidad de aprovechamiento privado y, específicamente, de mantener o no, en todo o en parte, el aprovechamiento privado preexistente.

b) El uso del subsuelo, vinculado al uso público y a la prestación de servicios públicos, de acuerdo con lo que establece el artículo 39.



4. Los planes de mejora urbana que tengan por objetivo el cumplimiento de operaciones de mejora urbana no contenidas en el planeamiento urbanístico general requieren la modificación de éste, previamente o simultáneamente, a excepción de los supuestos en que no se alteren ni los usos principales, ni los aprovechamientos y las cargas urbanísticas, ni la estructura fundamental del planeamiento urbanístico general.

5. Los planes de mejora urbana que tengan por objetivo el cumplimiento de operaciones de revitalización del tejido urbano, para garantizar el mantenimiento o el restablecimiento de la calidad de vida, deben regular las condiciones de compatibilidad de los diversos usos del suelo.

6. Los planes de mejora urbana contienen las determinaciones propias de su naturaleza y su finalidad, debidamente justificadas y desarrolladas en los estudios, los planos y las normas correspondientes.

7. Se aplica a los planes de mejora urbana lo que establecen los artículos 65 y 66 para los planes parciales urbanísticos, a excepción de lo que disponen los apartados 3 y 4 del artículo 65 en cuanto a la reserva de suelo.

8. Los planes de mejora urbana deben concretar las reservas necesarias para los sistemas urbanísticos locales, si no lo ha hecho el planeamiento urbanístico general.”

En cuanto a la competencia para su formulación, acudimos al artículo 78 del citado Decreto legislativo:

“Artículo 78. Formulación del planeamiento urbanístico derivado.

1. Corresponde formular los planes especiales urbanísticos de desarrollo, los planes de mejora urbana y los planes parciales urbanísticos a los entes locales, a las entidades urbanísticas especiales o a los demás órganos competentes en materia de urbanismo, según corresponda, sin perjuicio de la iniciativa privada de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 101.

2. En el caso de los planes especiales urbanísticos autónomos a que se refiere el artículo 68, corresponde su formulación a la administración que tenga a su cargo la ejecución directa de las obras correspondientes a las infraestructuras que ordenan o, en el caso de infraestructuras de titularidad privada, a la persona titular.”

En definitiva estamos ante una herramienta legal a disposición de las entidades locales con el objeto de desarrollar el modelo urbanístico en determinados ámbitos.

3. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN DESDE LA ÓPTICA DE LA UNIDAD DE MERCADO

La LGUM tiene por objeto establecer las disposiciones necesarias para hacer efectivo el principio de unidad de mercado en el territorio nacional. La unidad de mercado se fundamenta en la libre circulación y establecimiento de los operadores económicos, en la libre circulación de bienes y servicios por todo el territorio español, sin que ninguna autoridad pueda obstaculizarla directa o indirectamente, y en la igualdad de las condiciones básicas de ejercicio de la actividad económica.



La LGUM ha creado unos mecanismos de protección de los operadores económicos en el ámbito de la libertad de establecimiento y de la libertad de circulación, entre los que se encuentra el procedimiento previsto en su artículo 26, dentro del cual, resulta posible incardinar las eventuales trabas encontrados en este caso que afectarían a la actividad de venta de combustible.

A este respecto, cabe recordar que el artículo 2 de la LGUM determina el ámbito de aplicación de esta Ley, que incluye el acceso y ejercicio de las actividades económicas en condiciones de mercado.

De acuerdo con la definición de las actividades económicas, recogida en el apartado b) del Anexo de la LGUM –*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*–, entre la que ha de entenderse incluida la actividad de suministro de combustible, por lo que le resultará de aplicación las consideraciones establecidas en la LGUM.

La LGUM sienta los principios de garantía de la libertad de establecimiento y de la libertad de circulación que rigen para su ámbito de aplicación, que es el acceso y ejercicio de las actividades económicas en condiciones de mercado.

Entre tales principios figuran, el principio de no discriminación (art.3), el de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional (art.6) y el de la libre iniciativa económica en todo el territorio nacional (art. 19).

Por otra parte, el artículo 5, titulado “Principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes”, indica:

“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.”

Sobre este sector de actividad ya se ha pronunciado la SCUM en varios expedientes¹

¹ [26.90 GASOLINERA – Tres Cantos,](#)
[26.84 GASOLINERA. Alcalá de Henares,](#)
[26.76 Gasolinera Sant Cugat del Vallés,](#)
[26.78 Gasolinera. Centro de lavado de coches,](#)
[26.47 VENTA AL POR MENOR DE CARBURANTE. Gasolinera en centro comercial.](#)



concluyendo que en la medida en que la actuación de la Administración Competente 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.

Nos encontramos en este caso ante una Resolución del Ayuntamiento de Tarragona que emite informe negativo sobre la Compatibilidad Urbanística de una gasolinera, solicitado por la mercantil (...).

La citada sociedad mercantil solicita la compatibilidad con carácter provisional para una instalación de tipo desmontable, con el objetivo, según los datos que obran en el expediente, de cumplir con la normativa vigente hasta que se produzca el desarrollo del citado PMU-14, cuya ejecución estaría prevista para el segundo sexenio del periodo 2019-2025.

El objeto de un informe urbanístico de compatibilidad 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.

Es uno de los primeros trámites que se deben realizar para la apertura de un establecimiento comercial dedicado a la venta de combustible, una actividad liberalizada aunque sujeta a un procedimiento determinado que suele completarse con la intervención administrativa autonómica e incluso estatal en lo referido a la integración de la gasolinera en el viario público y a su inscripción en el Registro de Establecimientos Industriales pertinente, para lo cual existen una serie de aspectos técnicos y reglamentarios que tendrá que cumplir el proyecto.

No consta en el expediente en poder de esta Agencia, que el Ayuntamiento en su Resolución haya alegado motivos de interés general tal y como vienen definidos en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, que en su artículo 3.11 menciona: «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.



Por las condiciones urbanísticas de la zona (la implantación se llevaría a cabo según el operador económico en la Carretera del Cementerio nº 5 de Tarragona), el punto geográfico propuesto para la instalación cuenta en la actualidad con actividad comercial establecida y a priori se encuentra alejado de condicionamientos de conservación de patrimonio histórico, espacios naturales y de otro tipo. A la luz de la información obrante en el expediente, parecería difícil alegar motivos de interés general para limitar el establecimiento de una actividad comercial liberalizada y en la que es especialmente crucial la entrada de nuevos operadores para asegurar las mejores condiciones de competencia en beneficio de los consumidores y usuarios, tal y como se fomenta en normas como el RD ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y la creación de empleo o en la propia Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, que regula en su artículo 43.2 determinados aspectos del uso del suelo para las instalaciones de suministro de combustible al por menor.

En este caso la administración local supedita el inicio de la actividad a un ulterior desarrollo normativo, mediante Plan de Mejora Urbana, dando lugar con ello a una barrera infranqueable y de duración indeterminada para nuevos operadores con intención de entrar en el mercado citado y creando una situación de inseguridad jurídica y afectación a los principios de la unidad de mercado, en especial, con lo establecido en el artículo 18 de la LGUM sin aportar la motivación suficiente basada en razones de interés general.

Finalmente, y considerando el número de casos que presentan esta problemática por parte de los distintos operadores económicos sobre la implantación de estaciones de suministro de combustible en función de las casuísticas urbanísticas en el ámbito autonómico y local, sería aconsejable que de acuerdo con lo establecido en el artículo 12 de la LGUM se aborde, en el marco de la correspondiente conferencia sectorial, y el Comité Local para la Mejora de la Regulación el análisis en profundidad de los criterios y requisitos exigidos en este tipo de expedientes, con el fin de favorecer el ejercicio de esta actividad económica de acuerdo con las necesidades de este sector de la población y en base al interés general.

4. CONCLUSIONES

Sobre la base de todo lo anterior, este punto de contacto considera:

1. Que la actividad de suministro de combustible para vehículos de automoción se encuentra incluida dentro del ámbito de aplicación de la LGUM.
2. Que la barrera establecida en la Resolución del Ayuntamiento de Tarragona de fecha 20 de febrero de 2017, por la que dispone la expedición de un informe urbanístico en sentido desfavorable para el proyecto de implantación de una actividad de suministro de combustible, difícilmente pudiera ser compatible con los artículos 5 y 18 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado, por carecer de motivación y limitar el libre establecimiento por un requisito de calificación supeditado a un eventual desarrollo normativo ulterior y potestativo de la propia autoridad administrativa que informa de la compatibilidad urbanística solicitada.



3. En último lugar, y ante la abundante casuística observada de trabas para la implantación de estaciones de suministro de combustible por razón de la normativa urbanística autonómica y local, sería aconsejable que de acuerdo con lo establecido en el artículo 12 de la LGUM se aborde, en el marco de la correspondiente conferencia sectorial, así como en el Comité Local para la Mejora de la Regulación, el análisis en profundidad de los criterios y requisitos exigidos en este tipo de expedientes, con el fin de favorecer el ejercicio de esta actividad económica de acuerdo con las necesidades de este sector de la población y en base al interés general.

Sevilla, a 27 de marzo de 2017

Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía