



INFORME FUNCIÓN CONSULTIVA 1/2020, SOBRE O MERCADO DE CARBURANTES E INSTALACIÓN DE GASOLINEIRAS.

PLENO: Informe sobre o mercado de carburantes e instalación de gasolineiras.

Pleno:

D. Ignacio López-Chaves y Castro, Presidente.

D. Daniel Neira Barral, Vogal.

En Santiago de Compostela, a 26 de febreiro do 2020

Vista a solicitude de informe formulado polo Concello de Camariñas, o Pleno da Comisión Galega da Competencia (CGC), coa composición expresada no encabezamento e sendo relator o seu presidente, D. Ignacio López-Chaves y Castro, acordou emitir o presente informe, ao abeiro do disposto no artigo 26.2 b), do Decreto 118/2016, do 4 de agosto, polo que se crea o Instituto Galego do Consumo e da Competencia e se aproban os seus estatutos.

INFORME

I.- ANTECEDENTES E OBXECTO DO INFORME

Con data do 28 de novembro do 2019, o Concello de Camariñas solicitou a Comisión Galega da Competencia a emisión dun informe sobre o mercado dos carburantes e sobre a instalación dunha estación de servizo cando, onde se quere asentar a mesma o uso non esta no listado de usos permitidos. A solicitude de informe se enmarca no disposto no artigo 26.2 letra b) do Decreto 118/2016, do 4 de agosto, polo que se crea o Instituto Galego do Consumo e da Competencia e se aproban os seus estatutos, que establece que lle corresponden á Comisión





Galega da Competencia “informar sobre cuestión relativas a defensa da competencia, por solicitude do Parlamento de Galicia, o Consello da Xunta de Galicia, os seus conselleiros ou conselleiras, as corporacións locais de Galicia, as asociacións de persoas consumidoras e usuarios ou de empresarios/as ou produtores/as”.

A Comisión Galega da Competencia (anteriormente Consello Galego da Competencia) ten realizados varios informes sobre o mercado dos carburantes en Galicia. Especialmente relevantes para a redacción deste informe son o “O mercado dos carburantes de automoción en Galicia: unha visión desde a libre competencia”, publicado no ano 2014; Informe LGUM 12/2015, de 13 de outubro de 2015, Expediente LGUM nº 26/1536 Gasolineira en centro comercial Informe LGUM 34/2016, de 5 de setembro de 2016, sobre a reclamación presentada ao amparo do art. 26 da Lei 20/2013 de garantía de unidade de mercado en el expediente LGUM nº 26/1683 - G - Gasolineira. Alcalá de Henares; Informe LGUM 37/2016, de 14 de setembro de 2016, Expediente LGUM Nº 26/1682 Gasolineira San Cugat; Informe LGUM 47/2016, de 14 de decembro de 2016, sobre a reclamación presentada ao amparo del art. 26 de la Lei 20/2013 de Garantía de Unidade de Mercado no Expediente LGUM nº 26/16110 Gasolineiras. Cádiz; Informe LGUM 1/2019, de 22 de outubro de 2019 sobre a reclamación presentada ao amparo do art. 28 da Lei 20/2013 de Garantía de Unidade de Mercado no Expediente LGUM 28/19021. Gasolineiras Galicia.

O prezo dos carburantes é unha preocupación entre os consumidores e as empresas. O mercado dos carburantes constitúe una parte importante da actividade económica e do gasto en España. A nivel nacional a facturación do gasóleo A y la gasolina 95 (os carburantes mais utilizados) situase, de acordo cos datos da Comisión Nacional de Mercados e da Competencia (CNMC) en torno ao 2,9% del PIB, o que significa un peso similar ao do sector da alimentación e as bebidas.

Aínda que hoxe Galicia non é a Comunidade Autónoma cos prezos mais elevados para os carburantes, xa que segundo os datos do Ministerio de Transición Ecolóxica do mes de decembro de 2019 existen 5 comunidades autónomas co prezo medio da gasolina e do gasóleo superior ao de Galicia, debemos reflexionar que é necesario facer para reducir aínda mais o prezo dos carburantes, xa que entre a Comunidade Autónoma co prezo medio sen impostos más elevado (Balears) e a que o ten mais reducido (Murcia) a diferenza é de mais do 12%.

O descenso do prezo antes de impostos dos carburantes de automoción en Galicia pasa necesariamente por incrementar os niveis de competencia no mercado, e para iso, é necesario non establecer barreiras de entrada a implantación de novas estacións de servizo (EESS), reducir o nivel de



concentración na distribución comerciante polo miúdo incrementando o número de EESS independentes, especialmente en hipermercados e asociadas a centros comerciais.

II.- MARCO NORMATIVO

1.- Evolución normativa.

Nos derradeiros anos en España pódese observar a implantación dun marco normativo sectorial claramente favorecedor do establecemento de EESS polo miúdo de carburante co obxectivo de incrementar a competencia a nivel retalista e poder reducir os prezos dos carburantes. Exemplo diso son o Real decreto lei 6/2000, do 23 de xuño, de medidas urxentes de intensificación da competencia en mercados de bens e servizos e a Lei 11/2013, de 26 de xullo, de medidas de apoio ao emprendedor e de estímulo ao crecemento e da creación de emprego. Esta última norma sinala na súa Exposición de Motivos que "(...) No ámbito do sector, propóñense medidas para eliminar barreiras administrativas, simplificar trámites á apertura de novas instalacións de subministro retalista de carburantes e medidas para fomentar a entrada de novos operadores. Facilítase a apertura de EESS en centros comerciais, parques comerciais, establecementos de inspección técnica de vehículos e zonas ou polígonos industriais, afondándose nos obxectivos marcados polo Real decreto-lei 6/2000, de 23 de xuño.

Na nosa comunidade Autónoma o Decreto 45/2015, de 26 de marzo, da Consellería de Economía e Industria da Xunta de Galicia, polo que se regula o procedemento integrado para a implantación de instalacións de distribución polo miúdo de produtos petrolíferos, a súa posta en funcionamento e se determinan os órganos competentes para o exercicio da potestade sancionadora en materia de hidrocarburos, declara que "a prestación do servizo de subministro de carburantes e combustibles petrolíferos polo miúdo, e concretamente a venda de combustibles constitúe unha actividade importante que afecta aos dereitos e intereses da cidadanía e as empresas. A nova situación na que se atopa o mercado como consecuencia da liberalización de dito sector obriga á Administración a garantir unha competencia real e efectiva no servizo de venda e subministro de gasoleiras e gasóleo como mecanismo de garantía para que non se lesione ningún dos dereitos daqueles".

2.- Normativa aplicable.

Normativa estatal:

O punto de partida é a Lei 34 /1998, do 7 de outubro, do sector de hidrocarburos.

Real Decreto-lei 6/2000, do 23 de xuño, de medidas urxentes de intensificación da competencia en mercados de bens e servizos.



Lei 11/2013, de 26 de xullo, de medidas de apoio ao emprendedor e de estímulo ao crecemento e da creación de emprego.

Lei 20/2013, de 9 de decembro, de garantía da unidade de mercado.

Normativa autonómica:

Lei 9/2013, do 19 de decembro, emprendemento e da competitividade económica de Galicia-

Decreto 45/2015, de 26 de marzo, da Consellería de Economía e Industria da Xunta de Galicia, polo que se regula o procedemento integrado para a implantación de instalacións de distribución polo miúdo de produtos petrolíferos, a súa posta en funcionamento e se determinan os órganos competentes para o exercicio da potestade sancionadora en materia de hidrocarburos

Lei 2/2016, de 10 de febreiro, do solo de Galicia.

III.- CONSIDERACIÓNS

1 .- A importancia de eliminar as restricións a implantación de novas estacións de servizo.

Desde una perspectiva xeral, como xa sinalou a CGC en numerosos informes nesta mesma materia, débese evitar o establecemento de restricións cuxa necesidade non estea xustificada nunha razón imperiosa de interese xeral, que debe ser adecuadamente motivada e ser proporcionada ao fin perseguido, previo análise de posibles alternativas menos restritivas que as propostas.

Un instrumento para iso e a simplificación de trámites administrativos para a apertura de novas estacións de servizo que e unha aspiración que deben compartir todas as Administracións Públicas, tamén as corporacións locais, para evitar que as trabas burocráticas supoñan unha restrición da competencia. A actuación das Administracións Públicas resulta determinante para a apertura de novas estacións de servizo, e de aí a importancia de simplificar a tramitación das solicitudes de apertura, non impoñer requisitos que non estean previstos na normativa sectorial e acurtar os prazos.

A *Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia* (CNMC) afirmou de forma moi clara que a imposición de requisitos que supoñan unha limitación ao desenvolvemento da actividade mercantil, debe ser rexeitada de plano. Así, no seu Informe PRO/CNMC/002/16, “Proposta referente a regulación do mercado de distribución de carburantes de automoción a través de estacións de servizo desatendidas”, de 28 de xullo de 2016, en relación coa imposición de requisitos urbanísticos, afirma a necesidade de “promover un planeamento urbanístico no



que os usos delimitados pola cualificación no sexan innecesariamente detallados e pormenorizados, coa finalidade de aumentar a flexibilidade, reducir a segmentación e favorecer a competencia na asignación do solo.”

Na “Circular de boas prácticas para a apertura de estacións de servizo” elaborada pola CNMC e a CGC (e que se pode consultar na súa paxina web) sinálanse entre os principais obstáculos detectados pola CGC para a apertura de estacións de servizo o seguinte:

“A pesar dos esforzos do lexislador, na práctica séguense atopado numerosos obstáculos á apertura de estacións de servizo, moitos dos cales carecen de cobertura legal.

Así, por exemplo:

- Unha práctica municipal consiste en esixir unha categorización específica do chan para autorizar a apertura dunha instalación para a subministración de carburantes. É dicir, considérase que o uso “estación de servizo” é diferente e incompatible cos usos típicos de “comercial” e “industrial”. É neste sentido hai que lembrar que de acordo coa normativa sectorial á cal se facía referencia no epígrafe anterior, unha vez que o plan de urbanismo establece o uso comercial ou industrial do chan, enténdese que está incluído como compatible a distribución de combustible polo miúdo.

-Tamén é relativamente frecuente o caso de ordenanzas municipais que impoñen requisitos ás estacións de servizo que non estean previstos na normativa sectorial como superficies mínimas moi elevadas ou distancias mínimas entre competidores ou que regulan outros aspectos técnicos das instalacións. Desta forma, a través destas ordenanzas, baléiranse de contido as previsións liberalizadoras do Real decreto lei 6/2000 de medidas urxentes de intensificación da competencia en mercados de bens e servizos.

- A Comisión Galega da Competencia constatou a existencia de demoras excesivas na tramitación dos expedientes para conseguir a licenza municipal. Nos casos máis graves, nen sequera se chega a producir unha resolución expresa dos procedementos, o que xera unha manifesta indefensión de quen solicita ao concello a licenza de apertura dunha estación de servizo ”

Se indica tamén nesa Circular cales deben ser as boas prácticas no exercicio da política de urbanismo municipal que cumpra coa normativa sectorial en materia de subministración de carburantes e sexa respectuosa cos principios de necesidade e proporcionalidade recollidos na Lei de unidade de mercado. E cita una serie de recomendacións que se deberían de ter en conta:

Os usos de chan para actividades comerciais e industriais son compatibles coa instalación de gasoleiras, sen que os instrumentos de planificación



urbanística poidan regular aspectos técnicos ou esixir unha tecnoloxía concreta.

Os centros comerciais e polígonos industriais poderán incorporar polo menos unha gasoleira.

O outorgamento das licenzas municipais requiridas polo establecemento comercial levará implícita a concesión das que fosen necesarias para a instalación de subministración de produtos petrolíferos.

Non se poderá denegar a instalación dunha gasoleira pola mera ausencia de chan especificamente cualificado para este fin.

É importante que os expedientes se resolvan con celeridade e que os informes preceptivos no marco do procedemento integrado se entreguen nos prazos previstos.

Tanto á hora de elaborar o plan urbanístico como cando se adopten decisións concretas neste ámbito as autoridades locais deben ter en conta os efectos destas decisións sobre a libre competencia. Para iso deben ponderar os beneficios que leve unha decisión de natureza restritiva cos custos que supón a menor competencia para os cidadáns e as empresas, que se verán abocados a pagar un maior prezo polo carburante.

A normativa municipal non pode baleirar de contido nin contradicir o establecido para a apertura de instalacións de subministración de produtos petrolíferos na Lei do sector de hidrocarburos tras as modificacións introducidas polo Real decreto-lei 2/2013, do 22 de febreiro, de medidas de apoio ao emprendedor e de estímulo do crecemento e da creación de emprego

A Lei 2/2016, de 10 de febreiro, do solo de Galicia no artigo 35.1, no que se regulan os usos e actividades en solo rústico, dispón no seu apartado l) que dentro dos usos e actividades admisibles no mesmo se atopa as EESS ao dispor que os usos e as actividades admisibles no solo rústico serán os seguintes:

“l) Instalacións vinculadas funcionalmente as carreiras e previstas na ordenación sectorial de estas, así como as estacións de servizo”.

2 .- A Sentencia 34/2017, de 1 de marzo do Tribunal Constitucional.

A Sentencia del Tribunal Constitucional (STC) nº 34/2017, do 1 de marzo, resolveu un recurso de inconstitucionalidade interposto pola *Generalitat de Catalunya* formulado contra as modificacións do Real decreto-lei 4/2013, de 22 de febreiro, de medidas de apoio ao emprendedor e de estímulo do crecemento e da creación de emprego (substituído pola Lei 11/2013, de 26 de xullo, de medidas de apoio ao emprendedor e de estímulo ao crecemento e da creación de emprego).



Un dos artigos impugnados fora o art. 39.2 do referido Real decreto-lei que modificara o artigo 43.2 da Lei 34/1998, de 7 de outubro, do sector de hidrocarburos, cuxo texto era o seguinte:

«2. A actividade de distribución polo miúdo de carburante e combustibles petrolíferos poderá ser exercida libremente por calquera persoa física ou xurídica.

As instalacións utilizadas para o exercicio desta actividade deberán cumprir cos actos de control preceptivos para cada tipo de instalación, de acordo coas instrucións técnicas complementarias que establezan as condicións técnicas e de seguridade de ditas instalacións, así como cumprir co resto da normativa vixente que en cada caso sexa de aplicación, en especial a referente a metroloxía e metrotecnica e a protección dos consumidores e usuarios.

As administracións autonómicas, no exercicio de sus competencias, deberán garantir que os actos de control que afecten a implantación destas instalacións de subministro de carburantes polo miúdo, se integren nun procedemento único e ante unha única instancia. A tal efecto, regularán o procedemento e determinarán o órgano autonómico ou local competente ante o que se realizará e que, no seu caso, resolverá o mesmo. Este procedemento coordinará todos os trámites administrativos necesarios para a implantación de ditas instalacións baseándose nun proxecto único.

O prazo máximo para resolver e notificar a resolución será de oito meses. O transcurso de dicho prazo sen terse notificado resolución expresa terá efectos estimatorios, nos termos sinalados no artigo 43 de la Lei 30/1992, de 26 de novembro, do réxime xurídico das administracións públicas e do procedemento administrativo común.

Os instrumentos de planificación territorial ou urbanística non poderán regular aspectos técnicos das instalacións ou exixir unha tecnoloxía concreta.

Os usos do solo para actividades comerciais individuais ou agrupadas, centros comerciais, parques comerciais, establecementos de inspección técnica de vehículos e zonas ou polígonos industriais, serán compatibles coa actividade económica das instalacións de subministro de combustible retalista. Estas instalacións serán así mesmo compatibles cos usos que sexan aptos para a instalación de actividades con niveis similares de perigosidade, residuos ou impacto ambiental, sen precisar expresamente a cualificación de apto para estación de servizo.

O establecido nos parágrafos anteriores se entende sen prexuízo do establecido na Lei 25/1988, de 29 de xullo, de estradas , e as súas normas de desenvolvemento.”

Outro dos artigos impugnados foi o artigo 40 do Real Decreto Lei 4/2013, artigo que modificou o artigo 3 do Real decreto lei 6/2000, do 23 de xuño, de medidas



urxentes de intensificación da competencia en mercados de bens e servizos que coa reforma, pasara a ter o seguinte texto:

«Artigo 3. Instalacións de subministro polo miúdo de carburantes a vehículos en establecementos comerciais e outras zonas de desenvolvemento de actividades empresariais e industriais.

1. Os establecementos comerciais individuais ou agrupados, centros comerciais, parques comerciais, establecementos de inspección técnica de vehículos e zonas ou polígonos industriais poderán incorporar entre os seus equipamentos, polo menos, unha instalación para subministro de produtos petrolíferos a vehículos.

2. Nos supostos a que se refire o apartado anterior, o outorgamento das licencias municipais requiridas para o establecemento levará implícita a concesión das que foran necesarias para a instalación de subministración de produtos petrolíferos.

3. O órgano municipal non poderá denegar a instalación de estacións de servizo ou de unidades de subministro de carburantes a vehículos nos establecementos e zonas anteriormente sinaladas pola mera ausencia de solo cualificado especificamente para iso.

4. A superficie da instalación de subministro de carburantes, non computará como superficie útil de exposición e venda ao público do establecemento comercial no que se integre aos efectos da normativa sectorial comercial que rexa para estes.»

Por iso, en relación coa posibilidade de implantación dunha estación de servizo en zonas previstas polo planeamento para outros usos, a STC confirma que unha vez determinados o uso comercial ou industrial debера entenderse incluído como compatible o de subministro polo miúdo de combustible e declara textualmente no seu Fundamento Xurídico 8º que

“(…) non tería sentido que o órgano municipal puidera denegar a instalación da estación de servizo baseándose na inexistencia dun uso do solo específico para esta actividade, pois non é exixible esa condición dado que, cumprindo a normativa aplicable, a implantación desa instalación xa é posible polo mandato da norma nos termos do art. 3.1 (no mesmo sentido STS da Sección Quinta da Sala do Contencioso Administrativo de 16 de xullo de 2008).”

E no fundamento 7º indica que:

“(…) O precepto determina a compatibilidade entre os usos do solo atribuídos a diferentes instalacións, aínda que o fai de forma limitada ao non obrigar senón posibilitar a incorporación dunha instalación de subministro de carburantes en centros comerciais, establecementos de inspección técnica de vehículos e polígonos industriais mediante unha fórmula na que non se varía o uso do solo, senón que, a partir do uso xa asignado que corresponde ás actividades antes indicadas, permite a instalación dunha estación de servizo de modo complementario”



3. Libre Competencia e Unidade de Mercado

As funcións da CGC de defensa e promoción da competencia, gardan íntima relación coa garantía da unidade de mercado, pois a unidade de mercado configúrase como o marco máis adecuado para garantir o funcionamento eficiente e competitivo dos mercados.

É no contexto formado pola Directiva de Servizo e as normas polas que se produciu a súa transposición ao noso dereito interno no que debe situarse a aprobación da Lei 20/2013, do de 9 de decembro de garantía de la unidade de mercado (LGUM), que no seu Capítulo II, “Principios de garantía da liberdade de establecemento e la liberdade de circulación”, desenvolve de xeito específico os principios xerais necesarios para garantir a unidade de mercado. En concreto o principio de non discriminación, o principio de cooperación e confianza mutua, o principio de necesidade e proporcionalidade das actuacións das autoridades competentes, o principio de eficacia das mesmas en todo o territorio nacional, o principio de simplificación de cargas, o principio de transparencia e a garantía das liberades dos operadores económicos en aplicación destes principios.

Nesta liña, que vincula o impulso ao eficiente e máis competitivo funcionamento dos mercados tense pronunciado este organismo a través dos numerosos informes que ten elaborado no marco dos procedementos previstos nos artigos 26 e 28 LGUM, o Informe de LGUM 1/2019, de 22 de outubro de 2019, Expediente LGUM 28/19021. Gasolineiras Galicia.

Neste Informe a CGC concluía, entre outras cousas, que:

“PRIMEIRA. - Garantir o libre acceso ao exercicio das actividades económicas sen máis limitacións que as que resulten motivadas na necesidade de salvagardar algunha razón imperiosa de interese xeral e sempre que sexan proporcionais ao fin perseguido é un dos obxectivos básicos da LGUM.

SEGUNDA. - Os principios consagrados na LGUM e de forma singular os recollidos nos seus artigos 3, 5 y 7, invocados pola reclamante, vinculan a todas as Administracións públicas nos seus respectivos ámbitos de actividade administrativas.

TERCEIRA.- Tal e como puxeron de manifesto en repetidas ocasiónes a Secretaría do *Consejo para la Unidad de Mercado* e esta Comisión Galega da Competencia, as medidas administrativas de calquera natureza (neste caso un rexistro público) que poida limitar o acceso ao exercicio dunha actividade económica haberán de axustarse aos principios da Lei 20/2013, de 9 de decembro, de garantía da unidade de mercado, en especial aos principios de necesidade e proporcionalidade recollidos no seu artigo 5. O



mesmo cabe afirmar respecto do Principio de Simplificación de Cargas (Art. 7 LGUM).É preciso promover unha regulación eficiente e procompetitiva”.

Non parece de acordo nin coa disposicións legais aplicables nin coa garantía da unidade de mercado que a normativa urbanística municipal estableza mais requisitos para a apertura de EESS que os exixidos pola normativa industrial o as disposicións legais vixentes. O fixación das mesmas non son mais que barreiras de entrada e límites ao principio de liberdade de establecemento. Neste sentido podense considerar as “Condicións particulares das estacións de servizo” previstas no Plan Xeral de Ordenación Municipal do Concello de Camariñas, aprobado pola Orde de 26 de decembro de 2012, anterior a entrada en vigor da Lei estatal 11/2013. Na elaboración da normativa urbanística débese de ter en conta o efecto que a mesma poida producir sobre a libre competencia e esas disposicións non poden contradicir ou facer inoperativa a normativa sectorial en materia de hidrocarburos, que como xa vimos, quere favorecer a implantación de EESS polo miúdo de carburante co obxectivo de incrementar a competencia a nivel retalista e poder reducir os prezos dos carburantes.

CONCLUSIÓNS

1º.- Un dos obxectivos das Administracións Públicas é o de estimular a actividade económica e o emprego, actuar en beneficio dos consumidores e facilitar a implantación de novas empresas. Para iso é necesario que as Administracións Públicas, entre elas os concellos, apliquen a normativa de tal maneira que non restrinxan de forma inxustificada a apertura de estacións de servizo que supoña poñer barreiras de entrada ao exercicio da actividade, restrinxan a competencia e non faciliten instrumentos para a diminución dos prezos dos carburantes.

2º.- A normativa vixente é clara, débese evitar o establecemento de restricións cuxa necesidade non estea xustificada nunha razón imperiosa de interese xeral, que debe ser adecuadamente motivada e ser proporcionada ao fin perseguido, previo análise de posibles alternativas menos restritivas que a proposta. No ámbito do planeamento urbanístico débese de promoverse que os usos delimitados pola cualificación non sexan innecesariamente detallados e pormenorizados, coa finalidade de aumentar a flexibilidade, reducir a segmentación e favorecer a competencia na asignación do solo.

3º.- Os usos de solo para actividades comerciais e industriais son *ex lege* compatibles coa instalación de gasoleiras, sen que os instrumentos de planificación urbanística poidan regular aspectos técnicos ou esixir unha tecnoloxía concreta. De acordo coa normativa sectorial xa citada, unha vez que o



plan de urbanismo establece o uso comercial ou industrial do solo, enténdese que está incluído como compatible a distribución de combustible polo miúdo.

A Lei 2/2016, de 10 de febreiro, do solo de Galicia no seu artigo 35.1, l) é claro cando dispón que dentro dos usos e actividades admisibles no mesmo se atopan as EESS.

4º.- Na implantación de EESS polo miúdo de carburante debe de aplicarse a normativa vixente e debería modificarse as normas do Plan Xeral de Ordenación Municipal do Concello de Camariñas, aprobado pola Orde de 26 de decembro de 2012 no que se refire as “Condicións particulares das estacións de servizo” na medida en que a normativa municipal non pode baleirar de contido nin contradicir o establecido para a apertura de instalacións de subministración de produtos petrolíferos na Lei 34 /1998, do 7 de outubro, do sector de hidrocarburos e o Real decreto-lei 6/2000, do 23 de xuño, de medidas urxentes de intensificación da competencia en mercados de bens e servizos, tras as modificacións introducidas neles polo Lei 11/2013, de 26 de xullo, de medidas de apoio ao emprendedor e de estímulo ao crecemento e da creación de emprego, con dano para a libre competencia.