



Roj: **ATS 5788/2017 - ECLI:ES:TS:2017:5788A**

Id Cendoj: **28079130012017201153**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **08/06/2017**

Nº de Recurso: **1718/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **EDUARDO CALVO ROJAS**

Tipo de Resolución: **Auto**

Resoluciones del caso: **STSJ BAL 17/2017,**
ATS 5788/2017,
STS 578/2019

AUTO

En la Villa de Madrid, a 8 de junio de 2017

HECHOS

PRIMERO- El procurador de los tribunales, D. Alejandro Silvestre Benedicto, en nombre y representación de la Asociación de Estaciones de Servicio de Baleares (AESBA), bajo la dirección letrada de D. Ander de Blas Galbete, ha preparado recurso de casación contra la sentencia número 44/2017, de 31 de enero, dictada por la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares, en el procedimiento ordinario núm. 212/2015.

El Abogado de la Comunidad Autónoma de Islas Baleares, en la representación que por ministerio legal ostenta, ha preparado igualmente recurso de casación contra la misma sentencia número 44/2017, de 31 de enero.

La sentencia impugnada estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Gasolinhas y Gasoils Low Cost Menorca SL y Autonet Baleares SL, (este último recurrente en el procedimiento acumulado 228/2015) mediante el que se impugnó el Decreto 31/2015, de 8 de mayo de 2015 por el que se regulan los derechos de las personas consumidoras y usuarias ante la actividad de venta al público al por menor de gasolinhas y gasóleos de automoción en el territorio de las Illes Balears (BOIB núm, 70, de 9 de mayo de 2015).

SEGUNDO.- La sentencia de instancia estimó parcialmente el recurso, anulando el artículo 7 del mencionado decreto balear, por no respetar las categorías de estaciones de servicios contempladas en el Anexo II «Instrucción técnica complementaria MI-IP04. Instalaciones para suministro a vehículos» del Real Decreto 1523/1999, de 1 de octubre, por el que se modifica el Reglamento de instalaciones petrolíferas, aprobado por Real Decreto 2085/1994, de 20 de octubre, y las instrucciones técnicas complementarias MI-IP03, aprobada por el Real Decreto 1427/1997, de 15 de septiembre, y MI-IP04, aprobada por el Real Decreto 2201/1995, de 28 de diciembre (BOE núm. 253, de 22 de octubre de 1999), concretamente, en lo concerniente a la «instalación desatendida», definida como aquella en que no existe personal afecto a la instalación y el suministro al vehículo lo realiza el usuario.

Concretamente, la sentencia concluye:

«[...] En ese RD 1523/1999 de 1 de octubre en los puntos 3.12, 3.13 y 3.14 de la Instrucción ITC MI-IP 04 que se incluye como Anexo II de ese Reglamento, se contemplan tres tipos de establecimientos o estaciones de venta al público al por menor de gasolinhas y gasóleos de automoción, y esas modalidades son: la estación atendida, la estación desatendida y la instalación en autoservicio.



[...]

La exigencia del artículo 7 de que en todas las instalaciones de venta al público de gasolinas, mientras permanezcan abiertas y estén en servicio, haya al menos una persona responsable, entra en colisión directa con la modalidad de estación de servicio desatendida, que, como instalación permitida por la normativa sectorial, -regulación que corresponde al Estado de conformidad con los artículos 1 y 3 de la Ley 34/1998 de 7 de octubre de Hidrocarburos-, no contempla la existencia de ningún personal empleado en sus instalaciones, por tratarse exclusivamente de una instalación pura y exclusivamente automatizada.

Sin perjuicio de que corresponde a la CAIB la regulación de la normativa de protección a los consumidores o usuarios, y que además, esa Administración tiene el deber constitucional de protección de aquéllos, no lo es menos que el efecto que produce el artículo 7 del Decreto impugnado, hace inviable la implantación de un modelo de estación de servicio en este territorio, modelo que la normativa estatal reguladora del sector permite, lo cual, supone una colisión entre la normativa estatal reguladora de las estaciones de servicio y la regulación efectuada por la CAIB en defensa de los consumidores y usuarios

[...]

En definitiva, no es posible que a través de la normativa reguladora de consumidores y usuarios se convierta en inviable y se derogue de facto uno de los modelos permitidos de venta al público de gasolinas y gasóleos que permite el Real Decreto 1523/1999, y que su particular característica es precisamente su total automatismo con ausencia absoluta de personal en sus instalaciones [...].».

TERCERO.- La representación procesal de Asociación de Estaciones de Servicio de Baleares presentó escrito de preparación del recurso de casación contra dicha sentencia, en el cual, tras acreditar el cumplimiento de los requisitos en orden al plazo, legitimación y recurribilidad de la disposición que se impugna, identifica como normativa infringida los artículos 49 y 51.1 CE, artículo 30. 47 del Estatuto de Autonomía de Islas Baleares, artículo 43.2 de la Ley 34/1998, del sector de hidrocarburos, artículo 12 de la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria, artículo 1.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia, artículos 8.a, 11, 13.b) y 14 y apartados 1 y 2 de la disposición final primera del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, artículo 2.a) y, b) y c) del Real Decreto 1801/2003, de 26 de diciembre, sobre seguridad general de los productos, artículo 9 del Real Decreto 2085/1994, de 20 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de Instalaciones Petrolíferas y artículo 1 y 3 (apartados 12, 13 y 14) del Anexo II del Real Decreto 1523/1999, de 1 de octubre. Argumenta la asociación recurrente que lo que se pretende mediante la normativa es atender las necesidades específicas de quien no puede operar sin ayuda, tales como los discapacitados. Afirma que la sentencia desapodera a la comunidad autónoma de una competencia que le corresponde (en materia de consumidores y usuarios), y que la categoría «estación desatendida» solo tiene por objeto establecer las condiciones técnicas o requisitos de seguridad que debe reunir las instalaciones para operar, pero ni crean, ni tienen capacidad para crear modelos de estaciones de servicio, al tratarse de un mero reglamento de seguridad.

Añade la asociación recurrente que el recurso de casación presenta interés casacional objetivo conforme al artículo 88, apartado 3 c) de la ley Jurisdiccional al anular una disposición de carácter general, amén de que goza de una extraordinaria trascendencia en la Comunidad Autónoma Islas baleares y fuera de ella, pues la normativa de otras comunidad autónomas están incorporando las gasolineras desatendidas. Sobre esta misma razón, invoca el apartado a) del artículo 88.2 de la LJCA, al trascender del caso.

Igualmente, la representación procesal de la Comunidad Autónoma de Islas baleares presentó escrito de preparación en el que, identifica como normativa infringida el artículo 30. 47 del Estatuto de Autonomía de Islas Baleares, los artículos 38 y 51 de la CE y la doctrina constitucional, y el RD 1523/1999 de 1 de octubre y la Instrucción ITC MI- IP 04. Argumenta que no se han tenido en cuenta los criterios del Tribunal Constitucional de interpretación de distribución competencial y que, en cualquier caso, la estación de servicio desatendida seguirá funcionando (en cuanto a estación de servicios) como auténticamente desatendida aunque se aplique el aludido artículo 7 y la persona a la que se refiere el mismo artículo como de necesaria presencia solo atenderá las cuestiones relativas a la defensa de consumidores y usuarios (seguridad y accesibilidad, consumidores vulnerables o discapacitados).

Añade la Comunidad Autónoma recurrente que el recurso de casación presenta interés casacional objetivo conforme al artículo 88, apartado 2.g) y c) de la ley Jurisdiccional, ya que se ha impugnado una disposición de carácter general y afecta a un gran número de situaciones y a todos los colectivos (mayores de 70 años y discapacitados con problemas de accesibilidad). Finalmente, con invocación del apartado a) del artículo 88.3 de la LJCA, aduce la inexistencia de jurisprudencia.



CUARTO.- Por escrito fechado el 4 de mayo de 2017 se han personado como partes recurridas Gasolinas y Gasoils Low Cost Menorca SL y Autonet Baleares SL .

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Calvo Rojas, Magistrado de la Sala

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO. Como cuestión previa, y desde un punto de vista formal, debe señalarse que los escritos de preparación cumplen con las exigencias del artículo 89.2 LJCA, por lo que nada puede oponerse a la admisibilidad del recurso desde el punto de vista de los subapartados a) y b) del artículo 90.4 LJCA.

Así, los escritos se han estructurado en apartados separados, encabezados con un epígrafe expresivo de su respectivo contenido y se ha razonado en ellos tanto la recurribilidad de la resolución de instancia por este cauce extraordinario como la observancia de los requisitos de legitimación y plazo.

De otro lado, se han identificado debidamente las normas cuya infracción se imputa a la sentencia de instancia, cumpliéndose con la carga procesal de justificar, primero, su incardinación en el Derecho estatal; segundo, su debida observancia en el proceso de instancia; y tercero, su relevancia en el sentido del fallo.

SEGUNDO.- Respecto al interés casacional, la Sección considera que las partes recurrentes han realizado el imprescindible esfuerzo argumental, con singular referencia al caso, en relación a la concurrencia del interés casacional objetivo en función de alguno de los supuestos enunciados en los apartados 2 y 3 del artículo 88 LJCA.

En particular, concurre con claridad el supuesto previsto en el apartado 3.c) del artículo 88 LJCA, pues la sentencia recurrida ha declarado nula una disposición general, supuesto en el que solo cabría inadmitir el recurso por auto motivado, cuando la disposición general anulada carezca, « *con toda evidencia*», de **trascendencia suficiente**, supuesto excepcional que entendemos no concurre en el supuesto de autos en la medida en que el Decreto balear establece la obligatoriedad de un responsable en todas las estaciones de servicio. Y mucho menos cabe afirmar la falta de trascendencias con la « *absoluta evidencia*» a que alude el precepto, máxime si en otras comunidades autónomas existen previsiones similares.

Igualmente, la Sala aprecia, conforme argumenta la Comunidad Autónoma recurrente, que concurre en el recurso de casación y el supuesto de presunción del interés casacional previsto en el artículo 88.3.a) LJCA. En efecto, la sentencia recurrida basa su decisión en que la exigencia de un responsable en todas las estaciones de servicio prevista en el artículo 7 del Decreto balear conculca el Anexo II del RD 1523/1999, de 1 de octubre, y con ello la normativa estatal (artículos 1 y 3 de la Ley de sector de hidrocarburos) que prevé como estaciones desatendidas aquellas que no tengan personal afecto. Ciertamente, se trata de un supuesto sobre el que no existe jurisprudencia, siendo éste el supuesto expresamente contemplado en el artículo 88.3a) antes mencionado.

La concurrencia de ambos supuestos de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia exime a la Sala de analizar si concurren los otros supuestos alegados por la representación procesal de ambas recurrentes.

TERCERO.- Sentado, pues, que la resolución judicial de instancia es recurrible a través de este cauce procesal extraordinario, que el escrito de preparación cumple todos los presupuestos y requisitos exigibles y que apreciamos la concurrencia de un interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia que justifica su admisión, queda por dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 90.4 LJCA, a cuyo tenor «los autos de admisión precisarán la cuestión o cuestiones en las que se entiende que existe interés casacional objetivo e identificarán la norma o normas jurídicas que en principio serán objeto de interpretación, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso».

Y, a tal efecto, precisamos que la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es la siguiente: si resulta compatible con la figura «estación de servicio desatendida» definida en el apartado 3. 13 del Anexo Instrucción técnica complementaria MI-IP04 del Real Decreto 1523/1999, de 1 de octubre, por el que se modifica el Reglamento de instalaciones petrolíferas, aprobado por Real Decreto 2085/1994, de 20 de octubre, y las instrucciones técnicas complementarias MI-IP03, aprobada por el Real Decreto 1427/1997, de 15 de septiembre, y MI-IP04, aprobada por el Real Decreto 2201/1995, de 28 de diciembre (BOE núm. 253, de 22 de octubre de 1999), la disposición general autonómica que recoge la obligatoriedad de un responsable en todas las estaciones de servicios Asimismo, identificamos como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación las contenidas en los 38, 49 y 51.1 CE, artículo 30. 47 del Estatuto de Autonomía de Islas Baleares y artículo 3 (apartados 12, 13 y 14) del Anexo II del Real Decreto 1523/1999, de 1 de octubre.



CUARTO.- Conforme a lo dispuesto por el artículo 90.7 LJCA, este auto se publicará íntegramente en la página web del Tribunal Supremo, haciendo referencia al mismo, con sucinta mención de las normas que serán objeto de interpretación.

QUINTO.- Procede comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este Auto, como dispone el artículo 90.6 de la LJCA y conferir a las actuaciones el trámite previsto en los artículos 92 y 93 de la LJCA, remitiéndolas a la Sección Tercera de esta Sala, competente para su sustanciación y decisión de conformidad con las reglas de reparto.

Por lo expuesto,

La Sección de Admisión acuerda:

1º) Admitir el recurso de casación preparado por la Asociación de Estaciones de Servicio de Baleares (AESBA) y la Comunidad Autónoma de Islas Baleares contra la sentencia número 44/2017, de 31 de enero, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares, en el procedimiento ordinario núm. 212/2015.

2º) Declarar que la cuestión planteada en el recurso que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en determinar si la norma autonómica que dispone la obligatoriedad de un responsable en cada estación de servicio (artículo 7 del Decreto Balear 31/2015, de 8 de mayo) es o no compatible con la categoría de «estación de servicio desatendida» contemplada en el apartado 3.13 del Anexo Instrucción técnica complementaria MI-IP04 del Real Decreto 1523/1999, de 1 de octubre, por el que se modifica el Reglamento de instalaciones petrolíferas, aprobado por Real Decreto 2085/1994, de 20 de octubre, y las instrucciones técnicas complementarias MI-IP03, aprobada por el Real Decreto 1427/1997, de 15 de septiembre, y MI-IP04, aprobada por el Real Decreto 2201/1995, de 28 de diciembre (BOE núm. 253, de 22 de octubre de 1999)

3º) Se ordena publicar este Auto en la página web del Tribunal Supremo, haciendo referencia al mismo, con sucinta mención de las normas que serán objeto de interpretación.

4º) Comunicar inmediatamente a la Sala de instancia la decisión adoptada en este auto.

5º) Para la sustanciación del recurso, remítanse las actuaciones a la Sección tercera de esta Sala Tercera, a la que corresponde con arreglo a las normas sobre reparto de asuntos.

Así lo acuerdan y firman. Luis M^a Díez-Picazo Giménez Manuel Vicente Garzon Herrero Segundo Menéndez Pérez Octavio Juan Herrero Pina Eduardo Calvo Rojas Joaquín Huelin Martínez de Velasco Diego Cordoba Castroverde Jose Juan Suay Rincon Jesus Cudero Blas