



SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO
MINISTERIO DE ECONOMÍA Y COMPETITIVIDAD
Pº CASTELLANA, 162-Planta 20
28071-MADRID

INFORME Nº 22/2015, EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO DE INFORMACIÓN DE OBSTÁCULOS O BARRERAS A LA UNIDAD DE MERCADO DEL ARTÍCULO 28 LGUM (Expte. ... TÉCNICO COMPETENTE MURCIA)

1. ANTECEDENTES

Con fecha 16 de noviembre de 2015 tuvo entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado, escrito formulado por Don (...) (en adelante el informante o el interesado), aportando información en el marco del procedimiento del artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

En el citado escrito, el informante denuncia un oficio del Ayuntamiento de Torres de Cotillas (Murcia), donde se establece que para poder continuar el trámite del expediente de solicitud de autorización de piscina privada se debe aportar proyecto técnico redactado por técnico legalmente competente, ya que, según este escrito, un Ingeniero Técnico Industrial no posee competencia profesional para realización de dicho proyecto de piscina para uso privado.

Considera la piscina un elemento complementario de la edificación de uso residencial, conectado con el edificio principal por desagües drenajes y por una línea de alimentación eléctrica, esto es, por acometidas de agua, saneamiento y electricidad desde la red principal de la vivienda.

Se apoya finalmente en su argumentación en la Sentencia número 581/2015 de 19 de Junio de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Murcia en rollo de apelación 23/2015, que en un supuesto idéntico, según el oficio municipal, al presente ha ratificado la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo Número cuatro de Murcia en PO 599/12, en virtud de la cual, se declara que la construcción de una piscina para uso privado en una vivienda unifamiliar ubicada en una urbanización, esto es, en una parcela de uso residencial, implica una interrelación de la obra proyectada con la propia vivienda (movimiento de tierra y excavación, desagües, cuadros eléctricos, etc.) que va más allá de las competencias propias de un ingeniero técnico industrial.



2. CONTEXTO NORMATIVO SECTORIAL

2.1. Normativa aplicable a las atribuciones profesionales: Ingenieros Técnicos

La **Ley 12/1986, de 1 de abril, que regula las atribuciones profesionales**, recoge en su Exposición de Motivos el criterio de la jurisprudencia del Tribunal Supremo *de que las atribuciones de los Arquitectos Técnicos e Ingenieros Técnicos serán plenas en el ámbito de su especialidad respectiva, sin otra limitación cualitativa que la que se derive de la formación y de los conocimientos de la técnica de su propia titulación y sin que, por tanto, puedan válidamente imponerseles limitaciones cuantitativas o establecerse situaciones de dependencia en su ejercicio profesional respecto de otros técnicos universitarios.*

En esta línea, dispuso en su artículo 2 que, corresponde a los Ingenieros Técnicos, dentro de su respectiva especialidad...: a) la redacción y firma de proyectos que tengan por objeto la construcción, reforma, reparación, conservación, demolición, fabricación, instalación, montaje o explotación de bienes muebles o inmuebles, en sus respectivos casos, tanto con carácter principal como accesorio, siempre que queden comprendidos por su naturaleza y características en la técnica propia de cada titulación.

Según establece el artículo 2 en su **apartado 2, la facultad de elaborar proyectos descrita en esa letra a), se refiere a los de toda clase de obras y construcciones que**, con arreglo a la expresada legislación, **no precisen de proyecto arquitectónico**, a los de intervenciones parciales en edificios construidos que no alteren su configuración arquitectónica, a los de demolición y a los de organización, seguridad, control y economía de obras de edificación de cualquier naturaleza.

De la lectura de estos preceptos se desprende que los ingenieros técnicos tienen la facultad de suscribir todos aquellos proyectos para cuya elaboración se encuentren capacitados en atención a la formación académica recibida, salvo cuando se trate de proyectar edificaciones que requieran proyecto arquitectónico o la intervención en edificios construidos cuando se produzca alteración de su configuración arquitectónica.

En cuanto al reconocimiento de la capacidad para proyectar de los ingenieros técnicos, es reiterada la jurisprudencia del Tribunal Supremo que viene a sostener el principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el principio de exclusividad y monopolio competencia¹. En este sentido, el Tribunal Supremo en su sentencia de 20 de febrero de 2012 proclamó que no puede partirse de una rigurosa exclusividad a propósito de la competencia de los profesionales técnicos, ni se pueden reservar en principio ámbitos excluyentes a una profesión, y aun cuando cabe la posibilidad de que una actividad concreta pueda atribuirse, por su especificidad, a los profesionales directamente concernidos, esta posibilidad debe ser valorada restrictivamente, toda vez que la regla general sigue siendo la del rechazo de la exclusividad, pues como la jurisprudencia ha declarado con reiteración frente al principio de exclusividad debe prevalecer el

¹ Sentencias del TS 14 noviembre 2014; de 20 de febrero de 2012; de 21 de diciembre de 2010; de 10 noviembre 2008, 22 abril 2009 y 3 diciembre 2010.



de libertad con idoneidad, ya que, al existir una base de enseñanzas comunes entre algunas ramas de enseñanzas técnicas, éstas dotan a sus titulados superiores de un fondo igual de conocimientos técnicos que, con independencia de las distintas especialidades, permiten el desempeño de puestos de trabajo en los que no sean necesarios unos determinados conocimientos sino una capacidad técnica común y genérica que no resulta de la situación específica obtenida sino del conjunto de los estudios que se hubieran seguido.

En definitiva, la jurisprudencia del Alto Tribunal viene siendo rotunda en rechazar el monopolio competencial a favor de una específica profesión técnica, reconociendo la posible competencia a todo título facultativo legalmente reconocido como tal, siempre que integre un nivel de conocimientos técnicos correspondiente a la naturaleza y envergadura de los proyectos realizados sobre la materia atinente a su especialidad, dependiendo la competencia de cada rama de Ingeniería, de la capacidad técnica real conforme a los estudios emanados de su titulación para el desempeño de las funciones propias de la misma.

2.2. Normativa reguladora de la Ordenación de la Edificación

2.2.1. Normativa estatal

En lo que se refiere al marco legal regulador en materia de edificación, la **Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (en adelante, LOE)**, en su exposición de motivos, se define como objetivo prioritario de la norma regular el proceso de la edificación actualizando y completando la configuración legal de los agentes que intervienen en el mismo, fijando sus obligaciones para así establecer las responsabilidades y cubrir las garantías a los usuarios, en base a una definición de los requisitos básicos que deben satisfacer los edificios.

Para los distintos agentes que participan a lo largo del proceso de la edificación se enumeran las obligaciones que corresponden a cada uno de ellos, de las que se derivan sus responsabilidades, configurándose el promotor como una persona física o jurídica que asume la iniciativa de todo el proceso y a la que se obliga a garantizar los daños materiales que el edificio pueda sufrir. Dentro de las actividades del constructor se hace mención especial a la figura del jefe de obra, así como a la obligación de formalizar las subcontrataciones que en su caso se establezcan.

Además, la Ley delimita el ámbito de actuaciones que corresponden a los profesionales, el proyectista, el director de obra y el director de la ejecución de la obra, estableciendo claramente el ámbito específico de su intervención, en función de su titulación habilitante.

Define en su artículo 10 la figura del proyectista como el agente que, por encargo del promotor y con sujeción a la normativa técnica y urbanística correspondiente, redacta el proyecto, añadiendo en su apartado 2 que cuando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios para los usos indicados en el grupo a) del apartado 1 del artículo 2, esto es un uso administrativo, sanitario, religioso, residencial en todas sus formas, docente y cultural, la titulación académica y profesional habilitante será la de arquitecto.



Asimismo, establece que cuando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios para los usos indicados en el grupo b) del apartado 1 del artículo 2, esto es un uso aeronáutico; agropecuario; de la energía; de la hidráulica; minero; de telecomunicaciones (referido a la ingeniería de las telecomunicaciones); del transporte terrestre, marítimo, fluvial y aéreo; forestal; industrial; naval; de la ingeniería de saneamiento e higiene, y accesorio a las obras de ingeniería y su explotación la titulación académica y profesional habilitante, con carácter general, será la de ingeniero, ingeniero técnico o arquitecto y vendrá determinada por las disposiciones legales vigentes para cada profesión, de acuerdo con sus respectivas especialidades y competencias específicas. Y cuando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios comprendidos en el grupo c) del apartado 1 del artículo 2, esto las demás edificaciones cuyos usos no estén expresamente relacionados en los grupos anteriores la titulación académica y profesional habilitante será la de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico y vendrá determinada por las disposiciones legales vigentes para cada profesión, de acuerdo con sus especialidades y competencias específicas, siguiéndose idénticos criterios se seguirán respecto de los proyectos de obras a las que se refieren los apartados 2.b) y 2.c) del art. 2 de esta Ley.

De acuerdo con el artículo 2.2 de la LOE, tendrán la consideración de edificación y requerirán un proyecto según lo establecido en el artículo 4 de esta misma Ley², las siguientes obras:

- a) Obras de edificación de nueva construcción, excepto aquellas construcciones de escasa entidad constructiva y sencillez técnica que no tengan, de forma eventual o permanente, carácter residencial ni público y se desarrollen en una sola planta.
- b) Obras de ampliación, modificación, reforma o rehabilitación que alteren la configuración arquitectónica de los edificios, entendiéndose por tales las que tengan carácter de intervención total o las parciales que produzcan una variación esencial de la composición general exterior, la volumetría, o el conjunto del sistema estructural, o tengan por objeto cambiar los usos característicos del edificio.
- c) Obras -que tengan el carácter de intervención total en edificaciones catalogadas o que dispongan de algún tipo de protección de carácter ambiental o histórico- artístico; regulada a través de norma legal o documento urbanístico y aquellas otras de carácter parcial que afecten a los elementos o partes objeto de protección.

Ha de indicarse al respecto que, atendiendo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo en la materia de atribuciones profesionales, la aplicación del mencionado artículo 10.2 de la LOE ha de ser realizada de forma limitada y restrictiva, en la medida en que supone una reserva legal de

² De acuerdo con el artículo 4 de la LOE, el proyecto es el conjunto de documentos mediante los cuales se definen y determinan las exigencias técnicas de las obras, en el que habrá de justificarse técnicamente las soluciones propuestas de acuerdo con las especificaciones requeridas por la normativa técnica aplicable. Cuando el proyecto se desarrolle o complete mediante proyectos parciales u otros documentos técnicos sobre tecnologías específicas o instalaciones del edificio, se mantendrá entre todos ellos la necesaria coordinación sin que se produzca una duplicidad en la documentación ni en los honorarios a percibir por los autores de los distintos trabajos indicados.



una actividad a un colectivo determinado y, en tal caso, una limitación al derecho de libre elección de la profesión y oficio recogido en el artículo 35.1 de la Constitución Española³.

La Ley 38/1999 de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, de la que nace el Código Técnico de la Edificación, es el pilar fundamental para el proceso de la edificación. La Ley fija los requisitos básicos de los edificios, actualiza y completa la configuración legal de los agentes que intervienen en el proceso de la edificación, fija sus obligaciones y establece las responsabilidades y las garantías de protección a los usuarios.

2.2.2. Normativa autonómica

La LOE constituye un marco legislativo básico a partir del cual las Comunidades Autónomas pueden desarrollar aquellos aspectos que la propia Ley determina y aquellos otros que, dentro del marco de sus competencias, tengan asignadas.

En cuanto a la regulación sobre esta materia por parte de la Comunidad Autónoma de Murcia destacar la Ley 13/2015, de 30 de marzo, de ordenación territorial y urbanística de la Región de Murcia.

Esta Ley regula los instrumentos que habilitan la actividad administrativa en materia urbanística, el régimen urbanístico del suelo, el planeamiento urbanístico, la gestión y ejecución del planeamiento, la intervención en los mercados de suelo y patrimonios públicos de suelo, la intervención en el ejercicio de las facultades dominicales relativas al uso del suelo y edificación, y la protección de la legalidad urbanística.

En este cuerpo normativo no se establece restricción alguna sobre las titulaciones necesarias para llevar a cabo los proyectos presentados ante la Administración competente para la obtención de las correspondientes licencias urbanísticas, básicamente se hace referencia a que el proyecto sea llevado a cabo por “técnico competente”, como es el caso en el artículo 255. Principios de la intervención administrativa en el uso del suelo y la edificación y en el artículo 268 Competencia y procedimiento para la concesión de licencia urbanística.

3. POSICIONAMIENTO DE LAS AUTORIDADES DE COMPETENCIA SOBRE LAS RESERVAS DE ACTIVIDAD

Se considera de interés a este respecto, poner en valor la posición crítica que las Autoridades de defensa de la competencia vienen manteniendo en relación con situaciones que puedan constituir una reserva de actividad a favor de determinados profesionales o colectivos, por sus evidentes efectos negativos sobre la libre competencia, al establecer limitaciones en la oferta de servicios en el mercado, que sólo bajo excepcionales circunstancias podrían estar justificadas.

³ Según el artículo 35.1 de la CE “*Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo*”.



Así se desprende de las numerosas actuaciones desarrolladas por las Autoridades de competencia (nacional, extinto Tribunal de Defensa de la Competencia “TDC” o el Consejo de la también extinta Comisión Nacional de la Competencia “CNC” actualmente integrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia “CNMC” como autonómicas, ADCA (Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía (CDCA), entre otras, y tanto desde la óptica de promoción de la competencia a través de los estudios e informes elaborados sobre el sector de los servicios y colegios profesionales, realizando un exhaustivo análisis de este sector con el fin de mejorar las condiciones de competencia en el mismo ⁴, y desde el punto de vista de defensa de la competencia mediante la instrucción de expedientes sancionadores en este ámbito⁵.

Asimismo, conviene recordar que la utilización o interpretación del término “técnico competente” no ha estado exenta de ciertas controversias en las Administraciones Públicas, precisamente ante la falta de concreción en la legislación española sobre el concepto de técnico competente y sobre las atribuciones profesionales de las diferentes titulaciones técnicas. Lo que ha motivado con frecuencia que tales conflictos se hayan resuelto en sede judicial, existiendo multitud de sentencias y líneas jurisdiccionales, cuya doctrina no ha sido uniforme.

⁴ Se aconseja la consulta de los siguientes informes:

- Informe sobre el proyecto normativo 110/13 relativo al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, de noviembre de 2013 (CNMC)
- Informe sobre los Colegios Profesionales tras la transposición de la Directiva de Servicios, de 18 de abril de 2012 (CNC)
- Informe y recomendaciones en relación con la negativa de distintas Administraciones Públicas a la autorización de proyectos energéticos firmados por Ingenieros de Minas, de 2010 (CNC)
- Informe 06/09 denominado “Informe sobre Promoción de la Competencia en los Colegios Profesionales de la Comunidad Autónoma de Andalucía, de 2009 (CDCA)
- Informe sobre el sector de los servicios y colegios profesionales, de 2008 (CNC)
- Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones. Propuesta para adecuar la normativa sobre las profesiones colegiadas al régimen de libre competencia vigente en España, de 1992 (TDC)

El contenido íntegro de todos los documentos citados de la CNMC, CNC y del TDC se encuentran publicados en la página Web de la CNMC: <http://www.cnmc.es/>. Por su parte, el informe mencionado del CDCA se encuentra disponible en la página Web de la ADCA: <http://web.adca.junta-andalucia.es/>

⁵ Véanse, entre otras, las Resoluciones del CDCA en la presente materia: Resolución S/08/2012, del CDCA, de fecha 15 de marzo de 2012, en el Expte. COLEGIO DE APAREJADORES Y ARQUITECTOS TÉCNICOS DE SEVILLA; Resolución S/09/2014, del CDCA, de fecha 12 de marzo de 2012, Expte. COAS Y CACOA; Resolución S/02/2012, del CDCA, de fecha 6 de febrero de 2012, Expte. CONSEJO ANDALUZ DE COLEGIOS OFICIALES DE ARQUITECTOS; o la Resolución S/03/2012, de fecha 6 de febrero de 2012 (Expte. Delegación Provincial de Córdoba de la Consejería de Economía, Innovación y Ciencia). El contenido íntegro de las mencionadas Resoluciones pueden consultarse en el siguiente enlace: <http://web.adca.junta-andalucia.es/defensa-de-la-competencia/expedientes-y-resoluciones>



Así se recoge en la Resolución S/02/2012, del CDCA, sobre el asunto “Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Arquitectos”, cuando señala que “(...) la continua utilización de expresiones como “el técnico competente” ha dado lugar a una gran litigiosidad en la materia, que se ha interpretado en sede judicial como una evidente voluntad del legislador de no establecer un monopolio o exclusividad a favor de un determinado profesional permitiendo la intervención de toda profesión titulada que garantice la formación técnica necesaria para la realización de un proyecto.”.

En esta misma línea, el CDCA en su Resolución S/09/2014, de fecha 12 de marzo de 2012, sobre el Expte. COAS Y CACOA, hace referencia a la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2012, en su fundamento de derecho séptimo, donde el más alto Tribunal pone de manifiesto que la jurisprudencia de esa Sala, relativa a las competencias de las profesiones tituladas, de forma reiterada señala la prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad y monopolio competencial. Esta doctrina jurisprudencial es coincidente con la doctrina recaída sobre la presente materia por las Autoridades de competencia.

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

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».

De este modo, hace extensible el 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, con independencia del medio de intervención en que se encuadren.

El artículo 5 de la LGUM exige que los límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio se motiven en la necesaria salvaguardia de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidos en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio considerando que en todo caso esos límites o requisitos deberán ser proporcionados, no existiendo otro medio menos restrictivo o distorsionador de la actividad económica. El artículo 17 de la LGUM instrumentaliza la aplicación de estos principios al establecer que respecto a los operadores económicos, solo podrá exigirse una autorización cuando esté justificado por razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente en el lugar concreto donde se realiza la actividad, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación. Por autorización se entiende cualquier acto expreso o tácito de la autoridad competente que se exija a un operador económico con carácter previo para el acceso a una actividad económica o su ejercicio

La regulación de una profesión a través del requerimiento de la posesión de una titulación determinada o de algún otro tipo de formación o habilitación supone una barrera al acceso y el



ejercicio de los profesionales. La imposición de reservas de actividad supone claramente una excepción a la libertad de elección de profesión proclamada en el artículo 35.13 de la Constitución Española y un límite al acceso a una actividad económica y a su ejercicio por lo que, en todo caso, deberá estar justificado según las consideraciones establecidas en la LGUM.

Esta Agencia así como la SCUM ya han tenido ocasión de manifestarse sobre cuestiones de competencia profesional similares al caso planteado en numerosos expedientes sobre esta materia⁶.

En este sentido, en cuanto al reconocimiento de esa capacidad para proyectar de los ingenieros técnicos, antes expuesta, es reiterada la jurisprudencia del Tribunal Supremo⁷, que viene a sostener el **principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el principio de exclusividad y monopolio competencial**. En este sentido, el Tribunal Supremo en su sentencia de 20 de febrero de 2012 proclamó que no puede partirse de una rigurosa exclusividad a propósito de la competencia de los profesionales técnicos, ni se pueden reservar en principio ámbitos excluyentes a una profesión, y aun cuando cabe la posibilidad de que una actividad concreta pueda atribuirse por su especificidad, a los profesionales directamente concernidos. Esta posibilidad debe ser valorada restrictivamente, toda vez que la regla general sigue siendo la del rechazo de la exclusividad, pues como la jurisprudencia ha declarado con reiteración frente al principio de exclusividad debe prevalecer el de libertad con idoneidad, ya que, al existir una base de enseñanzas comunes entre algunas ramas de enseñanzas técnicas, éstas dotan a sus titulados superiores de un fondo igual de conocimientos técnicos que, con independencia de las distintas especialidades, permiten el desempeño de puestos de trabajo en los que no sean necesarios unos determinados conocimientos sino una capacidad técnica común y genérica que no resulta de la situación específica obtenida sino del conjunto de los estudios que se hubieran seguido.

⁶ Otras reclamaciones en el marco del artículo 26 de la LGUM sobre cualificaciones profesionales se encuentran disponibles en los siguientes enlaces:

26.8 CUALIFICACIONES. Licencias segunda ocupación:

<http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/economia/ficheros/pdf/Cualificacionprofesionalingenieros2.pdf>

26.9 CUALIFICACIONES. Licencias segunda ocupación 2:

<http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/economia/ficheros/pdf/Cualificacionprofesionalcertificadoshabilitad26.pdf>

26.15 CUALIFICACIONES. Estudios seguridad y salud:

<http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/economia/ficheros/pdf/CUALIFICACIONESestudiosde seguridad y salud26.pdf>

Por su parte, los procedimientos de información derivados del artículo 28 de la LGUM sobre cualificaciones profesionales hasta la fecha del presente informe son los que a continuación se relacionan:

28.30 CUALIFICACIONES. Licencias segunda ocupación:

<http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/economia/ficheros/pdf/CUALIFICACIONEScolegiolicenciassegundaocupacion1.pdf>

28.34 CUALIFICACIONES. Colegio licencias segunda ocupación:

<http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/economia/ficheros/pdf/CUALIFICACIONEScolegiolicenciassegundaocupacion.pdf>

28.37 CUALIFICACIONES. Licencias segunda ocupación 2:

<http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/economia/ficheros/pdf/CUALIFICACIONESLicenciassegundaocupacion3.pdf>

28.45. ACTIVIDADES PROFESIONALES. Certificados técnicos:

<http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/economia/ficheros/pdf/ACTIVIDADESPROFESIONALESCertificados tecnicos.pdf>

Informe 28.45 Actividades Profesionales. Certificados Técnicos.

<http://www.mineco.gob.es/stfls/mineco/economia/ficheros/pdf/ACTIVIDADESPROFESIONALESCertificados tecnicos.pdf>

⁷ Sentencias del TS 14 noviembre 2014; de 20 de febrero de 2012; de 21 de diciembre de 2010; de 10 noviembre 2008, 22 abril 2009 y 3 diciembre 2010.



En definitiva, la jurisprudencia del Alto Tribunal viene siendo rotunda en rechazar el monopolio competencial a favor de una específica profesión técnica, reconociendo la posible competencia a todo título facultativo legalmente reconocido como tal, siempre que integre un nivel de conocimientos técnicos correspondiente a la naturaleza y envergadura de los proyectos realizados sobre la materia atinente a su especialidad, dependiendo la competencia de cada rama de Ingeniería, de la capacidad técnica real conforme a los estudios emanados de su titulación para el desempeño de las funciones propias de la misma.

Pues bien, en primer lugar, es pertinente indicar que una piscina no es propiamente de un edificio para residencia humana, sino un elemento auxiliar de carácter marcadamente hidráulico. Se entiende por obra hidráulica o infraestructura hidráulica, una construcción, en el campo de la ingeniería, donde el elemento dominante tiene que ver con el agua. Se puede decir que las obras hidráulicas constituyen un conjunto de estructuras construidas con el objetivo de controlar el agua, cualquiera que sea su origen, con fines de aprovechamiento o de defensa.

Estaríamos hablando de infraestructuras como canales, balsas de agua, presas, estaciones de bombeo, esclusas, sistemas de abastecimiento de agua potable, sistema de recogida de aguas residuales, sistemas de riego, de drenaje, defensas ribereñas, recarga de acuíferos, pozos de absorción, trasvase de cuenca etc.

Las atribuciones de los Ingenieros Técnicos Industriales en la edificación y construcción de edificios, se rigen por la Ley de Ordenación de la Edificación, Ley 38/1999 de 5 de noviembre.

La L.O.E. establece tres grupos de construcciones:

- a) Administrativo, sanitario, religioso, residencial, docente y cultural.
- b) Aeronáutico, agropecuario, de la energía, de la hidráulica, minero, de telecomunicaciones, del transporte terrestre, marítimo, fluvial y aéreo, forestal, industrial, naval, de saneamiento e higiene y accesorio a las obras de ingeniería y su explotación.
- c) Todas las demás edificaciones cuyos usos no estén relacionados con los grupos anteriores.

El grupo a) únicamente habilita a los Arquitectos. En el grupo b) habilita a los Ingenieros Técnicos, Ingenieros y Arquitectos. En el grupo c) habilita a los Ingenieros Técnicos, Ingenieros, Arquitectos y Arquitectos Técnicos.

Por piscina, se entiende una estructura capaz de contener agua, que es auto-regenerada natural o mecánicamente. La palabra piscina viene del latín y originalmente se utilizaba para designar pozos para peces de agua dulce o salada. También se utilizó para designar los depósitos de agua conectados a los acueductos.

Una piscina consta básicamente de un elemento constructivo, el vaso, y de un equipamiento de tratamiento de agua. La tipología de este tipo de infraestructuras es muy amplia y las técnicas de diseño, construcción y gestión han experimentado notables avances en las últimas décadas, aumentando las posibilidades técnicas y estéticas de este elemento arquitectónico y paisajístico.

La variabilidad y complejidad de este tipo de instalaciones es por tanto ilimitada y por ello resulta excesivo sustraer de forma genérica la competencia de un determinado profesional de la ingeniería para la elaboración de un proyecto en el que el elemento técnico-hidráulico presenta un papel esencial.



No consideramos suficientes alegaciones abstractas o genéricas que pudieran defender la exclusividad técnica de un Arquitecto a la hora de concebir un proyecto de piscina, por una eventual complejidad en el cálculo de estructuras, el diseño del sistema de desagües o incluso en el eventual estudio de las deformaciones técnicas y geológicas que puedan garantizar la estabilidad y estanqueidad de la construcción. Del somero repaso a las competencias más habituales de la rama de ingeniería técnica industrial en su rama hidráulica se evidencia que los profesionales de esta especialidad científica están capacitados para el diseño y ejecución de infraestructuras de una complejidad que supera con creces los conocimientos técnicos necesarios para la construcción de una piscina.

Son por tanto dos los elementos que se deberían tener en cuenta a la hora de calificar la idoneidad de un determinado profesional en el proyecto y ejecución de una obra de este tipo: la naturaleza de la obra y los conocimientos de quien la proyecta y ejecuta, siendo por tanto necesario, en este expediente concreto que consolida el monopolio competencial a favor de una específica profesión técnica determinada, acreditar que las dificultades y complejidades de una obra cuya licencia se impugna, exceden de las que pudieran solventar quienes ostentan la titulación técnica de ingeniero técnico industrial.

Dicha restricción además de que debe estar motivada 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), también debe evitar estar vinculada a una titulación o a titulaciones concretas, optando por vincularla en el caso de existir la mencionada razón que la justifique, a la capacitación técnica del profesional. Asimismo, debe razonarse su proporcionalidad, basándola en la inexistencia de otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad afectada, en el caso en que se insista en su mantenimiento.

5. CONCLUSIONES

En base a todo lo anteriormente expuesto:

1. La exigencia de requisitos concretos de cualificación profesional por parte de las Administraciones Públicas para el desarrollo de una actividad económica, como en este caso, la emisión de proyecto técnico para la construcción de una piscina por parte de un Ingeniero Técnico Industrial, constituye una restricción de ejercicio de la actividad económica en el sentido del artículo 5 de la Ley 20;2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado así como del artículo 39bis de la Ley 30;1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
2. Dicha restricción además de que debe estar motivada en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general, debiendo razonarse su proporcionalidad, basándola en la inexistencia de otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad afectada, en el caso en que se insista en su mantenimiento.



3. No habiéndose acreditado ni la necesidad ni la proporcionalidad de la exigencia contenida en el expediente de autorización del municipio indicado, debe considerarse dicha exigencia contraria a la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado.

En Sevilla, a 4 de diciembre de 2015
AGENCIA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA DE ANDALUCÍA