



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

**OBSERVACIONES EN RELACIÓN A LA RECLAMACIÓN PLANTEADA EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO DEL ARTÍCULO 26.1 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, CONTRA UNA ACTUACIÓN DEL AYUNTAMIENTO DE ZALLA (VIZCAYA) (EXPEDIENTE (...)) “CERTIFICADO DE EVALUACION DE INFORMES TECNICOS DE EDIFICIOS”)**

**I. ANTECEDENTES**

Con fecha 24 de enero de 2016, ha tenido entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad del Mercado (en adelante, la SECUM) escrito formulado por D. (...), relativa a notificación del Ayuntamiento de Zalla (Vizcaya) por la que se deniega la aprobación de la inspección técnica de edificio por presentar ausencia de condición de técnico competente para emitir certificados de Evaluación de Informes Técnicos de edificios (ITE). Dicha reclamación se presenta en el marco del procedimiento del artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM, en lo sucesivo).

En 25 de enero, 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.

El informante, aporta informe emitido por el Arquitecto Municipal, de fecha 4 de enero, en el que se establece que toda la documentación de la ITE debe ser suscrita por arquitecto o arquitecto técnico “de acuerdo con la normativa y la jurisprudencia vigente”. Además, incluye en el expediente la propia resolución municipal en la que se constatan determinadas deficiencias formales y documentales, entre las cuales se encuentra la redacción del proyecto por parte del reclamante, que en su condición de ingeniero industrial carecería de habilitación para suscribir el informe de inspección de la edificación, según la propia resolución firmada por el Sr Alcalde de la localidad y fechada con registro de salida el día 23 de enero.

Adjunta además un documento emitido por la Autoridad Vasca de la Competencia titulado “Recomendación al Gobierno Vasco y a los Ayuntamientos en relación con la habilitación técnica para la realización de inspecciones técnicas de edificios (ITE)”, que avalaría la posición del interesado contra las reservas de actividad.



## II. MARCO REGULATORIO

La Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (Ley Paraguas), por la que se transpuso al ordenamiento jurídico español, junto con la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley Sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio, la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (Directiva de Servicios), vinieron a consolidar los principios regulatorios compatibles con las libertades básicas de establecimiento y de libre prestación de servicios, y al mismo tiempo trataron de suprimir las barreras y reducir las trabas al acceso de las actividades de servicios y su ejercicio.

Concretamente, la Ley 17/2009, de 23 de noviembre en su artículo 11 prohíbe supeditar el acceso a las actividades de servicios al cumplimiento de requisitos que reserven dicho acceso a una serie de prestadores concretos debido a la índole específica de la actividad y sean distintos de los exigidos para el acceso a las distintas de los exigidos para el acceso a las profesiones reguladas, contemplados en la Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales.

### II.1. Normativa reguladora de la Ordenación de la Edificación

#### II.1.1. 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), 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 Ley<sup>1</sup>, 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 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 Española<sup>2</sup>.

### **II.1.2 Normativa aplicable a la evaluación de edificios**

El Informe de Evaluación de los Edificios (IEE) viene regulado en la **Ley 8/2013 de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas**, siendo su objeto la acreditación de la situación en la que se encuentran cierto tipo de edificios.

Esta Ley tiene por objeto regular las condiciones básicas que garanticen un desarrollo sostenible, competitivo y eficiente del medio urbano, mediante el impulso y el fomento de las actuaciones que conduzcan a la rehabilitación de los edificios y a la regeneración y renovación de los tejidos urbanos

---

<sup>1</sup> 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 justificar 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.

<sup>2</sup> 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*".



existentes, cuando sean necesarias para asegurar a los ciudadanos una adecuada calidad de vida y la efectividad de su derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada

Señala dicha ley cuando se refiere a dichos informes, que podrán ser suscritos tanto por los técnicos facultativos competentes como, en su caso, por las entidades de inspección registradas que pudieran existir en las Comunidades Autónomas, siempre que cuenten con dichos técnicos.

A tales efectos, según el artículo 6.1. de la ley citada,

*“El Informe de la Evaluación de los Edificios podrá ser suscrito tanto por los técnicos facultativos competentes como, en su caso, por las entidades de inspección registradas que pudieran existir en las Comunidades Autónomas, siempre que cuenten con dichos técnicos. A tales efectos se considera técnico facultativo competente el que esté en posesión de cualquiera de las titulaciones académicas y profesionales habilitantes para la redacción de proyectos o dirección de obras y dirección de ejecución de obras de edificación, según lo establecido en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, o haya acreditado la cualificación necesaria para la realización del Informe, según lo establecido en la disposición final decimoctava.”*

Así la Disposición final decimoctava recoge la siguiente previsión; Cualificaciones requeridas para suscribir los Informes de Evaluación de Edificios.

*“Mediante Orden del Ministerio de Industria, Energía y Turismo y del Ministerio de Fomento, se determinarán las cualificaciones requeridas para suscribir los Informes de Evaluación de Edificios, así como los medios de acreditación. A estos efectos, se tendrá en cuenta la titulación, la formación, la experiencia y la complejidad del proceso de evaluación.”*

## **II.2 Normativa autonómica**

En el País Vasco, la regulación está recogida en la Ley Vasca 3/2015, de 18 de junio de Vivienda y el Decreto 241/2012 de 21 de noviembre, por el que se regula la inspección técnica de edificios en la Comunidad Autónoma del País Vasco, modificado por Decreto 80/2014 de 20 de mayo, de modificación del Decreto por el que se regula la Inspección Técnica de Edificios en la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Es necesario mencionar aquí, el contenido de las recomendaciones del gobierno Vasco a los Ayuntamientos, contenidas en el Informe del consejo Vasco de la Competencia de 8 de junio de 2016, en cuyas conclusiones observa lo siguiente:

- la reserva de actividad a favor de los arquitectos y arquitectos técnicos para llevar a cabo las ITEs carece de base legal y supone limitar la prestación del servicio a una parte reducida del conjunto de profesionales competentes para ello.
- Que esa limitación es una restricción a la competencia efectiva en el mercado
- Que los Ayuntamientos de la CAE deben aceptar las ITEs por todos los profesionales capacitados para ello y, en concreto, las realizadas por ingenieros e ingenieros técnicos.
- Que el departamento competente en materia de vivienda del Gobierno Vasco debe aceptar la realización de ITEs por todos los profesionales con capacidad técnica suficiente para



realizarlas, debiéndose proceder a la inscripción de ingenieros e ingenieros técnicos en el Registro de Inspección Técnica de Edificios de la Comunidad Autónoma de Euskadi, y abstenerse de realizar cualquier publicidad que limite la posibilidad de realizar estos servicios a algunos de los profesionales capacitados para ello y modificar la ya existente.

### **II.3 Normativa aplicable a las atribuciones profesionales: Ingenieros Técnicos**

De la lectura de las previsiones normativas, cabe sostener 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 este sentido, en cuanto al reconocimiento de esa capacidad para proyectar de los ingenieros técnicos, antes expuesta, 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 competencial. Sirva como ejemplos las Sentencias TS 20/02/2012, TS 10/11/2008; TS 22/04/2009 y TS 3/12/2010

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.

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.

### **III. 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.

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 entre otras) 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 <sup>3</sup>, y desde el punto de vista de defensa de la competencia mediante la instrucción de expedientes sancionadores en este ámbito<sup>4</sup>.

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.

Todo esto 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. 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

---

<sup>3</sup> 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/>



profesiones tituladas, de forma reiterada señala la prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad y monopolio competencial. En este caso, la ausencia de una previsión expresa permite una interpretación favorable a la libre competencia, que está sostenida por la neutralidad del término “técnico competente”, por la doctrina del Tribunal Supremo, y por las autoridades de competencia, en lo que se refiere a las habilitaciones profesionales para desarrollar ciertas funciones.

En este sentido, hay que señalar que esta doctrina jurisprudencial es coincidente con la doctrina recaída sobre la presente materia por las Autoridades de competencia y señalada en los numerosos expedientes que sobre asuntos similares ya ha evacuado la SCUM<sup>5</sup>.

De interés resulta el informe aportado a este expediente emitido por la Autoridad Vasca de la Competencia titulado “Recomendación al Gobierno Vasco y a los Ayuntamientos en relación con la habilitación técnica para la realización de inspecciones técnicas de edificios (ITE)”.

Este documento precisa que la referencia que las normativas estatal y autonómica realizan a la LOE en materia de títulos habilitantes no debe entenderse como limitativa, debido a que las ITEs no tienen la naturaleza de proyectos de obras ni de dirección de obras, ni de dirección de ejecución de obras.

Sostiene además que no se puede asumir que la misma titulación necesaria para llevar a cabo un proyecto de edificación o dirección de obra de un edificio lo sea también para llevar a cabo una inspección del edificio ya construido.

Por último, la CNMC ha publicado su informe sobre posibles reservas de actividad en el informe de evaluación de edificios (INF/DP/0021/14), donde defiende que no deben realizarse lecturas o interpretaciones de los técnicos competentes para llevar a cabo la actividad referida que de alguna manera supongan una restricción injustificada a la competencia, ya que la limitación en el número y variedad de operadores en el mercado, genera un efecto negativo que puede materializarse, *caeteris paribus*, en mayores precios de los que resultarían en caso de que se permitiera la actividad de todos los operadores facultados para competir en este mercado, con el consiguiente perjuicio para la economía y, en definitiva, para el bienestar de los ciudadanos.

#### **IV. 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.

---

<sup>5</sup> [26.08 CUALIFICACIONES. Licencias segunda ocupación](#)  
[26.09 CUALIFICACIONES. Licencias segunda ocupación 2](#)  
[26.15 CUALIFICACIONES. Estudios seguridad y salud](#)  
[28.34 CUALIFICACIONES. Colegio licencias segunda ocupación](#)  
[28.37 CUALIFICACIONES. Licencias segunda ocupación 2](#)  
[26.29 ACTIVIDADES PROFESIONALES - informe evaluación edificios](#)  
[26.38 ACTIVIDADES PROFESIONALES. Carnet instalaciones térmicas de edificios](#)  
[28.69 ACTIVIDADES PROFESIONALES. Evaluación Edificios](#)  
[28.77 ACTIVIDADES PROFESIONALES – Informe Evaluación Edificios \(Almería\)](#)  
[28.76 ACTIVIDADES PROFESIONALES- Informe de Evaluación de Edificios \(Cádiz\)](#)  
[26.89 ACTIVIDADES PROFESIONALES- Informe Evaluación Edificios. País Vasco](#)



A este respecto, 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 y, en consecuencia, a todos los actos y disposiciones de las diferentes Administraciones Públicas que afecten al acceso y ejercicio de las mencionadas actividades económicas. En particular, dice que:

*“Esta Ley será de aplicación al acceso a actividades económicas en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional.”*

En este sentido, la prestación de servicios profesionales se entiende como una actividad económica que entraría dentro del ámbito de aplicación de la LGUM.

Por su parte, el artículo 9 de la LGUM establece que todas las autoridades competentes velarán, en las actuaciones administrativas, disposiciones y medios de intervención adoptados en su ámbito de actuación, por la observancia de los principios de no discriminación, cooperación y confianza mutua, necesidad y proporcionalidad de sus actuaciones, eficacia en todo el territorio nacional de la misma, simplificación de cargas y transparencia. En particular, señala el apartado 2 de este precepto, que garantizarán el cumplimiento de tales principios en las siguientes disposiciones y actos:

*“a) Las disposiciones de carácter general que regulen una determinada actividad económica o incidan en ella.*

*b) Las autorizaciones, licencias y concesiones administrativas, así como los requisitos para su otorgamiento, los exigibles para el ejercicio de las actividades económicas, para la producción o distribución de bienes o para la prestación de servicios y aquellas materias que versen sobre el ejercicio de la potestad sancionadora o autorizadora en materia económica.*

*c) La documentación relativa a los contratos públicos, incluidos los pliegos y cláusulas de los contratos públicos.*

*d) Los actos dictados en aplicación de las disposiciones, requisitos y condiciones mencionados en las letras anteriores, así como los procedimientos asociados a los mismos.*

*e) Los estándares de calidad emanados de normas o consejos reguladores, así como los actos que acrediten el cumplimiento de estos estándares de calidad.*

*f) Cualesquiera otros actos, resoluciones y procedimientos administrativos que afecten a los operadores económicos.”*

El objeto de la reclamación es una actuación de una Administración Pública local, que versa sobre la negativa a admitir certificados de evaluación técnica de edificios por entender que el técnico que los firma no es competente.

El enfoque a realizar debería sustentarse en si la exigencia por parte del Ayuntamiento de una concreta titulación a los profesionales que expidan los citados certificados se efectúan de conformidad con lo previsto en el artículo 5 LGUM.

El artículo 5 de la LGUM señala que:





*“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.”*

En concreto, se trataría de realizar un análisis sobre la necesidad y proporcionalidad de la restricción impuesta. En cuanto a la necesidad, en última instancia, la reserva de actividad expuesta debería estar vinculada a la capacitación técnica del profesional y no a una titulación concreta. Asimismo, tendría que estar sustentada en una razón imperiosa de interés general cuestión esta sobre la que no menciona nada la Administración municipal.

Para evaluar la capacidad de un profesional para la elaboración y firma de certificados sobre la evaluación de edificios, debería valorarse la competencia técnica del profesional que realice el trabajo. A este respecto, hay que señalar que el informe de evaluación de edificios no podría ser considerado como proyecto de edificación *per se* pues recae sobre una edificación ya ejecutada y terminada por lo que no se puede considerar una relación directa entre la titulación exigida para una tipología de proyectos en función del uso de los inmuebles y este tipo de informes de forma que queden cerradas para el resto de profesionales la certificación las actividades de cada tipo de evaluación.

Más aun cuando el propio marco regulatorio en vigor sobre esta materia es abierto y pro competitivo. En efecto, tal y como ya se ha mencionado, la Ley 8/2013, de 26 de junio señala que el informe de evaluación de edificios podrá ser suscrito por técnicos facultativos competentes y señala que a tales efectos, hay dos opciones para ser considerado técnico facultativo competente:

- Estar en posesión de cualquiera de las titulaciones académicas y profesionales habilitantes para la redacción de proyectos o dirección de obras por un lado y también dirección y ejecución de obras de edificación, por otro, según lo establecido en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (LOE).
- Asimismo, también podrán realizar estos informes los técnicos competentes que acrediten la cualificación necesaria para la realización del mismo, según lo establecido en la disposición final decimoctava de la Ley 8/2013 de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, que se remite a la aprobación de una Orden Ministerial pero señala como variables a considerar para identificar las cualificaciones requeridas para suscribir los informes de Evaluación de Edificaciones la titulación, la formación, la experiencia, y la complejidad del proceso de evaluación.



En consecuencia, esta restricción debería analizarse a la luz de los principios de necesidad y proporcionalidad de manera que se incluyan a todos aquellos profesionales capacitados para la elaboración y la firma de los correspondientes certificados.

Finalmente, y considerando el gran número de reclamaciones que sobre esta cuestión se están presentando al amparo de los procedimientos de protección de los operadores económicos pudiera ser de interés trasladar este tipo de problemática en el marco de la correspondiente conferencia sectorial, y en virtud de lo establecido en el artículo 12 de la LGUM, propiciar una aplicación coherente del marco regulatorio en vigor de manera que se evite el establecimiento de este tipo de requisitos que podrían vulnerar la LGUM.

## **V. CONCLUSIONES**

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 denegación de la capacidad a un titulado concreto para emisión de certificados técnicos de evaluación de edificios, 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.
2. 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.
3. No habiéndose acreditado ni la necesidad ni la proporcionalidad de la exigencia contenida en el requerimiento de subsanación podría considerarse dicha exigencia contraria a la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado.
4. Por último, y considerando el gran número de reclamaciones que sobre esta cuestión se están presentando al amparo de los procedimientos de protección de los operadores económicos pudiera ser de interés trasladar este tipo de problemática en el marco de la correspondiente conferencia sectorial y en virtud de lo establecido en el artículo 12 de la LGUM propiciar una aplicación coherente del marco regulatorio en vigor de manera que se evite el establecimiento de este tipo de requisitos que podrían vulnerar la LGUM.

Sevilla, 30 de enero de 2017

**Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía**