

Resolución Expediente SAN 07/2013 Ayuntamiento de Cullera

D. Francisco González Castilla, Presidente

Dña. María Estrella Solernou Sanz, Vocal

Dña. María José Vañó Vañó, Vocal

En Valencia, a once de diciembre de dos mil trece.

La Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana, con la composición arriba expresada y siendo Ponente D. Francisco González Castilla, ha dictado la presente Resolución relativa al Expediente SAN 07/2013, incoado tras escrito de denuncia presentado por el Colegio de Ingenieros Técnicos de Obras Públicas (en adelante CITOP) frente al Ayuntamiento de Cullera por presuntas conductas contrarias a la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante, LDC).

I. ANTECEDENTES.....	1
II. PARTES.....	1
III. DENUNCIA.....	2
IV. MARCO NORMATIVO.....	2
V. MERCADO RELEVANTE.....	3
VI. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.....	3
HA RESUELTO.....	5



I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 26 de abril de 2013 se recibió en la Subsecretaría de la Conselleria de Economía, Industria, Turismo y Empleo, denuncia formulada por el Colegio de Ingenieros Técnicos de Obras Públicas (CITOP).

2. El CITOP plantea que el Estudio Básico de Seguridad y Salud firmado por un Ingeniero Técnico de Obras Públicas con ocasión de la solicitud de licencia de obras para la restauración de la fachada trasera y casetones de azotea de un edificio residencial en Cullera (Valencia), ha sido rechazado por el Ayuntamiento de dicho municipio al entender éste que dicho Estudio debería estar redactado por técnico con la titulación de arquitecto o arquitecto técnico.

El denunciante considera que dicha conducta es obstructiva de la libre competencia y no está fundada legalmente.

3. El asunto se sometió al trámite de designación de órgano competente en virtud de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia. En el marco de dicho trámite el expediente resultó asignado a los órganos de defensa de la competencia de la Comunitat Valenciana en la medida en que la conducta denunciada tenía efectos únicamente intracomunitarios (Oficios de la Subsecretaria de fecha 27 de mayo de 2013 y de la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia de fecha 3 de junio de 2013).

4. La Subsecretaría de la Conselleria de Economía, Industria, Turismo y Empleo, en virtud de las competencias que tiene atribuidas por el Decreto 188/2012, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico y Funcional de la Conselleria de Economía, Industria, Turismo y Empleo propuso a la Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana, en aplicación de lo establecido en el artículo 44 de la LDC y 27 del RDC, el archivo de la denuncia presentada por la presunta realización de las conductas prohibidas en los artículos 1, 2 y 3 de la Ley por considerar que no existían indicios de infracción de la Ley.



5. Finalmente, en ejecución de las normas de reparto, el asunto SAN 7/2013 fue asignado a Francisco González Castilla en la sesión de la Comisión de Defensa de la Competencia, celebrada el 29 de julio de 2013.

II. PARTES

6. Son partes de este expediente el CITOP y el Ayuntamiento de Cullera.

El Colegio de Ingenieros Técnicos de Obras Públicas es una Corporación de Derecho Público de ámbito territorial estatal, con personalidad jurídica propia y plena capacidad y autonomía para el cumplimiento de sus fines y el ejercicio de sus funciones, y se rige por principios democráticos y de solidaridad, pluralismo participativo e igualitario, abarcando su ámbito territorial la totalidad del Estado español (artículo 1 de los Estatutos, aprobados por el Real Decreto 140/2001, de 16 de febrero). En cuanto a su funciones, de acuerdo con el artículo 3 de los Estatutos corresponden al CITOP entre otras, la representación y defensa de la profesión para el cumplimiento de sus fines ante las distintas Administraciones, apoyar y facilitar a los colegiados el ejercicio de la profesión, garantizando en el ámbito colegial la igualdad de trato de los mismos y procurando el respeto a su derecho a la propiedad intelectual y prestar asistencia jurídica a los colegiados en el ejercicio de la profesión.

En cuanto al denunciado, es el municipio de Cullera, entidad local territorial con plena capacidad jurídica para el cumplimiento de sus fines en el ámbito de sus competencias (artículos 3 y 5 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local, en adelante LRBRL). En su calidad de Administración Pública de carácter territorial goza de las potestades establecidas en el artículo 4 de la LRBRL, entre las que se encuentran la reglamentaria y de autoorganización, tributaria y financiera, de programación o planificación, presunción de legitimidad y ejecutividad de sus actos, de ejecución forzosa y sancionadora, así como la revisión de oficio de sus actos y acuerdos.

III. DENUNCIA

7. El CITOP considera que la actuación del Ayuntamiento de Cullera tiene como efecto la expulsión de los ingenieros técnicos de obras públicas de ese mercado, puesto que se estaría



obligando a los consumidores y usuarios a contratar exclusivamente con los operadores con titulaciones aceptadas por la Administración.

8. En su opinión, los ingenieros técnicos de obras públicas serían competentes para firmar el Estudio Básico de Seguridad y Salud. En este sentido, según el denunciante, la ingeniería posee capacidad técnica suficiente para llevar a cabo todos los trabajos relativos a seguridad y salud, incluidos los de redacción de estudios básicos, y ésta capacidad técnica no es rechazada por ninguna norma.

Señala el CITOP que la competencia para cualquier trabajo en seguridad se determina por la Ley de Ordenación de la Edificación (en adelante LOE) de modo distinto e independiente de la determinación relativa a las competencias para formular los proyectos y para dirigir las obras de las edificaciones. Asimismo, el CITOP resalta que el artículo 1.2 de la LOE remite en cuanto a las obligaciones y responsabilidades relativas la prevención de riesgos laborales en las obras de edificación a la legislación específica de seguridad y salud y a la normativa general de atribuciones profesionales.

9. Conforme a lo expuesto, el CITOP concluye en su escrito de denuncia que:

- a) No existe norma que restrinja la competencia para los trabajos objeto del expediente a una determinada titulación.
- b) Los ingenieros técnicos de obras públicas son competentes para realizar dichos trabajos.
- c) El Ayuntamiento de Cullera está efectuando una reserva de actividad no prevista en una norma con rango de ley.
- d) La regulación de defensa de la competencia impide a las Administraciones Públicas llevar a cabo prácticas anticompetitivas.
- e) La actuación del Ayuntamiento origina una expulsión del mercado de determinados operadores económicos, como son los ingenieros técnicos de obras públicas.

En relación con todo ello, solicita que se ordene al Ayuntamiento el cese en la política de obstrucción de la libertad de empresa.



10. Acompaña a dicha denuncia recurso de reposición interpuesto contra la resolución del Ayuntamiento de Cullera, por la que se requería la intervención de un arquitecto o arquitecto técnico en la redacción del Estudio Básico de Seguridad y Salud, así como resolución de la Teniente de Alcalde delegada de Urbanismo de inadmisión del recurso citado.

IV. MARCO NORMATIVO

11. El marco normativo del presente expediente viene configurado por las siguientes normas:

11.1 Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación (LOE).

La LOE regula el proceso de la edificación en sus aspectos esenciales, estableciendo las obligaciones y responsabilidades de los agentes que intervienen en dicho proceso, así como las garantías necesarias para el adecuado desarrollo del mismo, con el fin de asegurar la calidad mediante el cumplimiento de los requisitos básicos de los edificios y la adecuada protección de los intereses de los usuarios. El artículo 1.2 de la LOE dispone que las obligaciones y responsabilidades relativas a la prevención de riesgos laborales en las obras de edificación se regirán por su legislación específica.

Bajo el título «*Coordinador de seguridad y salud*», la D.A. 4ª LOE, señala que las titulaciones académicas y profesionales habilitantes para desempeñar la función de coordinador de seguridad y salud en obras de edificación, durante la elaboración del proyecto y la ejecución de la obra, serán las de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico, de acuerdo con sus competencias y especialidades. Por otro lado a los efectos de este resolución, debe destacarse que según el artículo 10 de la LOE:

«1. El proyectista es el agente que, por encargo del promotor y con sujeción a la normativa técnica y urbanística correspondiente, redacta el proyecto.

Podrán redactar proyectos parciales del proyecto, o partes que lo complementen, otros técnicos, de forma coordinada con el autor de éste.

Cuando el proyecto se desarrolle o complete mediante proyectos parciales u otros documentos técnicos según lo previsto en el apartado 2 del artículo 4 de esta Ley, cada proyectista asumirá la titularidad de su proyecto.



2. Son obligaciones del proyectista:

a) Estar en posesión de la titulación académica y profesional habilitante de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico según corresponda, y cumplir las condiciones exigibles para el ejercicio de la profesión. En caso de personas jurídicas, designar al técnico redactor del proyecto que tenga la titulación profesional habilitante.

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 , la titulación académica y profesional habilitante será la de arquitecto.

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 , 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.

Cuando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios comprendidos en el grupo c) del apartado 1 del artículo 2 , 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.

Idénticos criterios se seguirán respecto de los proyectos de obras a las que se refieren los apartados 2 b) y 2 c) del artículo 2 de esta Ley.

En todo caso y para todos los grupos, en los aspectos concretos correspondientes a sus especialidades y competencias específicas, y en particular respecto de los elementos complementarios a que se refiere el apartado 3 del artículo 2, podrán asimismo intervenir otros técnicos titulados del ámbito de la arquitectura o de la ingeniería, suscribiendo los trabajos por ellos realizados y coordinados por el proyectista. Dichas intervenciones especializadas serán preceptivas si así lo establece la disposición legal reguladora del sector de actividad de que se trate.

b) Redactar el proyecto con sujeción a la normativa vigente y a lo que se haya establecido en el contrato y entregarlo, con los visados que en su caso fueran preceptivos.

c) Acordar, en su caso, con el promotor la contratación de colaboraciones parciales.»

11.2 Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, que establece las disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras de construcción.

Esta norma establece, en el marco de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, las disposiciones mínimas de seguridad y de salud aplicables a las obras de construcción (artículo 1). En relación con la figura del *Coordinador en materia de seguridad y salud*, el Real Decreto 1627/1997 dispone que es el técnico competente designado por el promotor para coordinar, *durante la fase del proyecto de obra*, la aplicación de los principios que se mencionan en su artículo 8. En cuanto al *coordinador en materia de*



seguridad y de salud durante la ejecución de la obra, será el técnico competente integrado en la dirección facultativa, designado por el promotor para llevar a cabo las tareas que se mencionan en su artículo 9.

En lo que se refiere a la designación de este profesional, el artículo 3 RD 1627/1997 señala que

«1. En las obras incluidas en el ámbito de aplicación del presente Real Decreto, cuando en la elaboración del proyecto de obra intervengan varios proyectistas, el promotor designará un coordinador en materia de seguridad y de salud durante la elaboración del proyecto de obra.

2. Cuando en la ejecución de la obra intervenga más de una empresa, o una empresa y trabajadores autónomos o diversos trabajadores autónomos, el promotor, antes del inicio de los trabajos o tan pronto como se constate dicha circunstancia, designará un coordinador en materia de seguridad y salud durante la ejecución de la obra.

3. La designación de los coordinadores en materia de seguridad y salud durante la elaboración del proyecto de obra y durante la ejecución de la obra podrá recaer en la misma persona.»

En relación a la obligatoriedad del Estudio de Seguridad y Salud o del Estudio Básico de Seguridad y Salud en las obras, el Real Decreto 1627/1997 señala (art. 4) que el promotor estará obligado a que en la fase de redacción del proyecto se elabore un Estudio de Seguridad y Salud en los proyectos de obras en que se den alguno de los supuestos previstos en la norma (presupuesto de ejecución por contrata igual o superior a 75 millones de pesetas, duración estimada superior a 30 días laborales y volumen de mano de obra estimada superior a 500). En el resto de proyectos de obras el promotor estará obligado a que en la fase de redacción del proyecto se elabore un Estudio Básico de Seguridad y Salud.

Finalmente, *tanto el Estudio de Seguridad y Salud* (art. 5 RD 1627/1997) *como el Estudio básico de seguridad y salud* (art. 6 RD 1627/1997) *serán elaborados por el técnico competente designado por el promotor*. Cuando deba existir un coordinador en materia de seguridad y salud durante la elaboración del proyecto de obra, le corresponderá a éste elaborar o hacer que se elabore, bajo su responsabilidad, dicho estudio.

11. 3 Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL)

En virtud de lo establecido en el artículo 4 de la LRBRL le corresponden en todo caso a los municipios las potestades reglamentaria, de autoorganización, tributaria, financiera, de



programación o planificación, expropiatoria, de investigación, deslinde y recuperación de oficio de sus bienes, presunción de legitimidad y ejecutividad de sus actos, de ejecución forzosa y sancionadora, de revisión de oficio de sus actos y acuerdos, las prelacións, preferencias y demás prerrogativas reconocidas a la Hacienda Pública para los créditos de la misma, así como la inembargabilidad de sus bienes y derechos.

El municipio ejercerá en todo caso competencias sobre ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística; promoción y gestión de viviendas; parques y jardines, pavimentación de vías públicas y conservación de caminos y vías rurales (artículo 25.2 de la LRBRL).

Por otra parte, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 LRBRL, las Entidades locales podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través del sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo. No obstante, cuando se trate del acceso y ejercicio de actividades de servicios incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, se estará a lo dispuesto en la misma.

11.4 Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio 1955.

Estarán sujetas a previa licencia las parcelaciones y reparcelaciones urbanas, movimientos de tierras, obras de nueva planta, modificación de estructura o aspecto exterior de las existentes, primera utilización de los edificios y modificación objetiva del uso de los mismos, demolición de construcciones y demás actos que señalaren los planes (artículo 21.1).

En todo caso se examinará si el acto proyectado se ajusta a los planes de ordenación urbana y, además, si concurren las circunstancias que se expresan para cada uno de los relacionados si las obras de edificación se proyectan sobre terreno que cumpla lo dispuesto por el artículo 138 de la Ley o, en su defecto, si el peticionario asume el deber de costear y realizar simultáneamente la urbanización, y si la construcción se atiene a las condiciones de seguridad, salubridad y estética adecuadas a su emplazamiento (artículo 21.2).



V. MERCADO RELEVANTE

12. En orden a enmarcar el ámbito en el que se desarrolla la conducta presuntamente infractora del Ayuntamiento de Cullera, así como sus potenciales efectos, es necesario delimitar el mercado de referencia o mercado relevante, y geográfico, o zona en la que los titulados afectados prestan los servicios de referencia, en la que las condiciones de competencia son suficientemente homogéneas.

13. El mercado de referencia viene determinado por la prestación del servicio de elaboración y firma de Estudios Básicos de Seguridad y Salud o Estudios de Seguridad y Salud previstos en el Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, a toda persona o entidad que pretenda llevar a cabo cualquier obra o edificación en el municipio de Cullera para cuya autorización, de acuerdo con la normativa vigente, sean preceptivos dichos Estudios.

14. En cuanto al mercado geográfico, debe considerarse que el ámbito territorial de ejercicio de sus competencias por el Ayuntamiento de Cullera viene determinado por su término municipal, de conformidad con lo previsto en el artículo 12 de la LRBRL.

VI. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

15. Los antecedentes de hecho relevantes para la presente resolución son los siguientes:

La Comunidad de propietarios del Edificio Racomar solicitó al Ayuntamiento de Cullera otorgamiento de licencia de obras para la restauración y pintura de la fachada trasera y de castilletes de azoteas del edificio sito en C/ Ciudades Unidas nº 1 de Cullera.

El arquitecto técnico municipal emitió informe concluyendo que:

«la petición de licencia es compatible con el planeamiento, pero al objeto de una mayor concreción de la petición, debería aportarse la siguiente documentación: Estudio Básico de Seguridad y Salud redactado por técnico competente (arquitecto o arquitecto técnico)»

Contra el Decreto de la Alcaldía de 23 de enero de 2012 que daba traslado a la comunidad del informe citado, se interpuso recurso de reposición por el Colegio de Ingenieros Técnicos de Obras Públicas, alegando la competencia del ITOP que redactó y suscribió el Estudio Básico de Seguridad y Salud.



En su recurso el CITOP alegó lo siguiente:

- a) Se trataba una obra de limpieza de fachada, con reparación de enfoscado y nueva pintura sin que se afectara a la configuración del edificio ni a sus elementos estructurales.
- b) Los ITOP no están legalmente excluidos de la competencia para firmar Estudios de Seguridad y Salud en edificaciones del artículo 2.1.a) de la LOE.
- c) La función de coordinador es independiente del destino de la obra, pues no tiene por objeto garantizar la seguridad de los futuros habitantes, sino la de los operarios que trabajan en la obra. En consecuencia, la competencia para actuar como coordinador de Seguridad y Salud se determina de acuerdo con las competencias y especialidades de cada técnico, en función de las responsabilidades del coordinador, y no de la clase de edificación de que se trate.
- d) La referencia que hace la DA 4ª de la LOE a las competencias y especialidades de los distintos titulados ha de interpretarse como una referencia a los conocimientos de los mismos.
- e) Existe una resolución de la CNC de terminación convencional del expediente sancionador incoado al Consejo Superior de Arquitectos por motivos similares a los que dieron lugar a la presente denuncia.

En el seno de este recurso se emitió informe del Técnico de Administración General de Urbanismo del Ayuntamiento de Cullera que sucintamente señaló lo siguiente:

- a) Los arquitectos y arquitectos técnicos tienen atribución exclusiva en obras y construcciones de inmuebles destinados a viviendas.
- b) Respecto a los arquitectos no hay duda de su capacidad técnica en la obra objeto del expediente, tal y como reconocen los artículos 2.1 y 10.2 de la LOE.
- c) En cuanto a la capacidad de los arquitectos técnicos, también se observa competencia adecuada para la misma tal y como se reconoce en los artículos 2 de la Ley 12/1986, así como la Jurisprudencia del Tribunal Supremo.



- d) *Sin embargo, respecto de los ITOP se considera que dichos técnicos carecen de atribuciones para intervenir (aunque sea de forma indirecta) en edificios «destinados a vivienda humana», ya que la actuación que se propone incide nada menos sobre la forma de actuar y cuestiones a actuar sobre cubiertas y fachadas de un edificio cuyo uso es residencial, no pudiendo confiar la correcta seguridad en estos aspectos a aquellos técnicos que tienen vedada la actuación en inmuebles residenciales que ostentan competencia exclusiva otros técnicos.*
- e) *El hecho de actuar tanto en la intervención directa o indirecta de este edificio destinado a uso residencial, como también el hecho de que dada la envergadura de la obra a efectuar requiera de la adopción de unas medidas extraordinarias de seguridad en las obras específicas de vivienda residencial, hacen preciso que los técnicos que proyecten, analicen y dirijan la obra sean técnicos con titulación de Arquitecto superior o arquitecto técnico, no considerando adecuado para actuación la capacidad técnica de un ingeniero técnico de obras públicas que, sin dudar de su gran capacidad para otros aspectos técnicos de obras, se desaconseja para intervención en edificaciones destinadas a vivienda de personas.*
- f) La Administración Local tiene el deber de resolver la competencia del proyectista redactor, debe velar por la seguridad de las construcciones y es claro que tal seguridad deriva ante todo de la formación del profesional que redacta el proyecto.

El recurso de reposición fue inadmitido y requerida de nuevo la documentación solicitada (Estudio Básico de Seguridad y Salud firmado por Arquitecto o Arquitecto Técnico) mediante Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Cullera.

16. Es necesario subrayar, a los efectos de esta resolución, que el ámbito de control de la Ley de Defensa de la Competencia son las posibles restricciones en el ejercicio de una actividad económica, entendiendo por tal la acción de ofrecer productos o servicios en un mercado determinado (sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 11 de julio de 2006). En este sentido los destinatarios de las normas de defensa de la competencia son las *empresas*, entendidas éstas de una manera amplia como *operadores económicos*, es decir, cualquier clase de persona que actúe en un mercado ofreciendo bienes o servicios. El criterio delimitador, por tanto, es la naturaleza propiamente administrativa o comercial de la



actividad de que se trate, de forma que si un ente público realiza actividades económicas o comerciales en el mercado, debe considerarse empresa a efectos de las normas de la competencia (sentencia de 10 de febrero de 2005 de la Audiencia Nacional).

Por consiguiente, los actos de la Administración están sujetos a los artículos 1 a 3 LDC (prácticas colusorias, abuso de posición de dominio o actos de competencia desleal que falseen la libre competencia) *sólo si ésta actúa en el mercado como operador económico y no cuando actúa en el ejercicio de su ius imperii*. Conforme a ello, quedarían excluidas aquellas actuaciones que constituyan actos de poder público sin carácter económico (resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 28 de noviembre de 2008).

17. En este caso la actuación del Ayuntamiento de Cullera, esto es la denegación del Estudio Básico de Seguridad y Salud firmado por un Ingeniero Técnico de Obras Públicas, se realiza en el ámbito de la competencia municipal de ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística y de su potestad para intervenir la actividad de los ciudadanos a través de sometimiento a licencia. *La denegación del Estudio supone así una actuación administrativa derivada del ejercicio de una potestad administrativa atribuida por el Ordenamiento Jurídico, y conforme a ello, una actuación que no encaja en el ámbito subjetivo de aplicación de los artículos 1, 2 y 3 LDC cuya aplicación compete a esta Comisión de Defensa de la Competencia.*

En este mismo sentido en la resolución de la CNC de 26 de febrero de 2008 se determinó que *«las decisiones o acuerdos de las corporaciones locales sobre concesión o denegación de licencias o autorizaciones constituyen actos administrativos sujetos a normas de Derecho Público, sin que pueda considerarse que, en su ejercicio, los Ayuntamientos asumen un papel de coordinador económico»*.

18. El Real Decreto 1627/1997 se refiere a que el Estudio Básico de Seguridad y Salud debe ser elaborado por *técnico competente*. El hecho de que la norma no concrete en forma alguna quién debe entenderse técnico competente, implica que nos encontremos ante un concepto jurídico indeterminado cuya responsabilidad de concreción corresponde exclusivamente a la Administración Pública correspondiente, en este caso el Ayuntamiento de Cullera. Es por tanto competencia del Ayuntamiento valorar no sólo la idoneidad objetiva del proyecto o estudio, sino también la capacidad profesional de quien lo redacte, toda vez, que



sólo con una titulación adecuada podrá la Administración comprobar la conformidad del proyecto con las exigencias técnicas del trabajo para el que se solicita una licencia.

19. En el ejercicio de su potestad el Ayuntamiento ha decidido denegar el Estudio firmado por un ITOP, *por razones de seguridad*:

«el hecho de actuar tanto en la intervención directa o indirecta de este edificio destinado a uso residencial, como también el hecho de que dada la envergadura de la obra a efectuar requiera de la adopción de unas medidas extraordinarias de seguridad en las obras específicas de vivienda residencial, hacen precisa que los técnicos que proyecten, analicen y dirijan la obra sean técnicos con titulación de Arquitecto superior o arquitecto técnico, no considerando adecuado para actuación la capacidad técnica de un ingeniero técnico de obras públicas que, sin dudar de su gran capacidad para otros aspectos técnicos de obras, se desaconseja para intervención en edificaciones destinadas a vivienda de personas»

Como ya hemos anticipado, no corresponde a las autoridades de competencia corregir la subsunción del presupuesto de hecho en la norma realizada por la Administración local en ejercicio de sus potestades administrativas, cuestión que deberá determinarse, en su caso, a través de las vías administrativas o judiciales de impugnación del acto denunciado. La revisión de la adecuación de los actos administrativos a las leyes en que se fundamentan corresponde a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa mientras que los órganos de defensa de la competencia sólo pueden intervenir en la instrucción y resolución de los expedientes relativos a conductas que infringen la Ley de Defensa de la Competencia (Resolución de 31 de mayo de 2000 del Tribunal de Defensa de la Competencia). Por la misma razón, tampoco procede ordenar el cese de la actividad al Ayuntamiento como solicita el denunciante.

20. Ello no obstante, *obiter dicta*, deben censurarse los efectos anticoncurrenciales que generan las actuaciones administrativas de licencia si excluyen injustificadamente a profesionales capacitados para la realización de los actos de que se trate. En este sentido, la resolución del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia de 29 de noviembre de 2010 sostuvo que la legislación vigente opta expresamente por no concretar cuáles son los técnicos competentes para realizar las funciones de coordinador de seguridad y salud y para firmar los estudios de seguridad y salud, en aquellos casos en los que no sea preciso nombrar a dicho coordinador, y se limita a exigir que los mismos sean realizados por técnico competente.



De acuerdo con ello, la falta de concreción sobre la titulación habilitante del Real Decreto 1627/1997 (que habla de «técnico competente»), unida a la ausencia de una disposición concreta que prohíba que los ingenieros técnicos en obras públicas firmen los Estudios Básicos de Seguridad y Salud de las obras señaladas, permitiría sostener una interpretación más favorable a la libre competencia.

En efecto, nuestra jurisprudencia contencioso-administrativa ha mantenido en los últimos tiempos una doctrina constante en el sentido de que *sobre el principio de exclusividad y monopolio competencial de una determinada actividad técnica, debe prevalecer el principio de libertad de acceso con idoneidad* (entre otras muchas, véanse las SSTs de 10 de abril de 2006, 13 de noviembre de 2006, 2 de febrero de 2007, 5 de marzo de 2007 y 21 diciembre 2010). En este sentido la Administración debe huir de *situaciones injustificadas que puedan generar verdaderas reservas de actividad a favor de determinados colectivos, obstaculizando la libre empresa y el nivel de competencia del mercado*.

Desde este punto de vista, una actuación administrativa –como la del otorgamiento de licencia de obras– no debería introducir restricciones competitivas fuera de las estrictamente necesarias por razones de interés general (en este caso la invocada seguridad de las construcciones residenciales). Fuera de dichos márgenes no parecería aceptable la introducción de una restricción que supondría un monopolio profesional en razón exclusiva del título ostentado. La administración, con carácter general, debería dejar abierta la actividad de que se trate a cualquier profesional que acreditara la posesión de un título facultativo oficial que amparara un nivel de conocimientos técnicos suficiente para la certificación de que se tratara, salvo prescripción legal en contra, o justificación de interés general.

En el caso concreto, como se ha señalado, el Ayuntamiento de Cullera ha invocado una justificación objetiva ligada a la actuación concreta para la que se solicitaba licencia: razones de seguridad ligadas al hecho de que era una construcción residencial. Esta argumentación se estima suficiente, en lo que compete a esta Comisión, para considerar que estamos ante una actuación del Ayuntamiento de Cullera realizada en el ámbito de la competencia municipal de ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística y de su potestad para intervenir la actividad de los ciudadanos a través de sometimiento a licencia. Y en este sentido, la denegación del Estudio supone una actuación administrativa derivada de una potestad



administrativa atribuida por el Ordenamiento Jurídico y sujeta al Derecho Administrativo no constitutiva de infracción de la normativa de competencia.

Conforme a lo expuesto, considerando que conforme al artículo 1.2 a) del Reglamento sobre composición y funcionamiento de la Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana, aprobado por Decreto 50/2012, de 23 de marzo, del Consell, corresponde a esta Comisión resolver los procedimientos sancionadores que tengan por objeto las infracciones tipificadas en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, la Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana

HA RESUELTO

DECLARAR EL ARCHIVO de la denuncia presentada por la presunta realización de las conductas prohibidas en los artículos 1, 2 y 3 de la Ley, por no haber indicios de infracción de la Ley.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Gestión Administrativa y Defensa de la Competencia y notifíquese a las partes interesadas, haciéndoles saber que, de acuerdo con el artículo 48.1 LDC, no podrá interponer en contra ningún recurso en vía administrativa, y que podrá interponer únicamente recurso contencioso administrativo de acuerdo con la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

EL PRESIDENTE:

D. Francisco González Castilla



VOCAL:
D^a María Estrella Solernou Sanz

VOCAL:
D^a María José Vañó Vañó