

**INFORME DE 7 DE FEBRERO DE 2018 SOBRE LA RECLAMACIÓN PRESENTADA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, CONTRA LA DENEGACIÓN A UN INGENIERO TÉCNICO INDUSTRIAL DE LA COMPETENCIA PARA SUSCRIBIR PROYECTOS DE ADECUACIÓN Y HABILITACIÓN DE LOCALES COMERCIALES (UM/010/18).**

## **I. ANTECEDENTES**

En fecha 23 de enero de 2018 tuvo entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM) reclamación presentada, al amparo del artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM), contra la Orden del Consejero de Fomento de la Ciudad Autónoma de Melilla de 29 de noviembre de 2017, por la que se denegó la competencia de los ingenieros técnicos industriales para suscribir proyectos de adaptación de locales comerciales.

A juicio del reclamante la citada denegación resultaría contraria a los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 de la LGUM.

La reclamación fue remitida a esta Comisión por la SECUM en fecha 24 de enero de 2018, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 28.2 LGUM.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **II.1) Valoración general de las llamadas “reservas de actividad” en la prestación de servicios profesionales a la luz de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y de anteriores informes emitidos por esta Comisión.**

Con carácter general, a juicio de esta Comisión, la exigencia de determinados requisitos formativos como criterio de cualificación para el ejercicio de una actividad profesional o el acceso a una profesión regulada o titulada es una restricción a la competencia que, no obstante, podría estar justificada por razones de interés general. Ahora bien, debe evitarse incurrir en la infundada restricción que consiste en excluir del ejercicio de una actividad a profesionales con capacitación técnica suficiente para el ejercicio de dicha actividad.

Este riesgo puede aparecer si las reservas de actividad se vinculan a titulaciones académicas concretas. En su lugar, esta Comisión considera que es preferible que las reservas de actividad, cuando deban existir sobre la base de criterios de necesidad y proporcionalidad, se subordinen a la capacitación técnica de los profesionales, que puede no ser exclusiva de una titulación sino de un elenco más amplio de titulaciones.

Lo anterior es especialmente importante si se tiene en cuenta que, como ya se advertía en el Informe de la Comisión Nacional de Competencia (CNC) de 18 de abril de 2012, sobre los Colegios Profesionales tras la Transposición de la Directiva de Servicios<sup>1</sup>, el Proceso de Bolonia “*ha dado lugar a la desaparición del “catálogo de titulaciones”, lo que abre las puertas para la innovación en la creación de nuevos títulos universitarios*”.

Con ello, señalaba esta Comisión, “*se corre el riesgo de que las nuevas titulaciones que se creen, incentivadas por el Proceso de Bolonia, se encuentren con mercados acotados y reservas de actividad para otras titulaciones, lo cual puede tener básicamente dos efectos. El primero sería el retraimiento de las Universidades a la hora de proponer nuevas titulaciones, por considerar que éstas pudieran tener mayores problemas en el mercado laboral. El segundo efecto, más importante desde el punto de vista de la competencia, sería que las nuevas titulaciones buscaran su propia reserva de actividad y se fueran constituyendo así múltiples mercados acotados cada vez más reducidos, lo que afectaría negativamente a la competencia en los servicios profesionales.*”

De esta manera, para esta Comisión, las reservas de actividades profesionales actúan como barrera de entrada y limitan el número y la variedad de operadores en el mercado. Protegen al colectivo favorecido frente a la competencia de muchos otros operadores capacitados para realizar esas funciones y generan múltiples efectos negativos en términos de competencia, eficiencia y bienestar.

En segundo lugar, las reservas de actividad reducen los incentivos de los operadores para aumentar su eficiencia, contribuyen a que existan ineficiencias productivas y dinámicas –en términos de innovación–, obstaculizan la aparición de nuevos modelos de negocio adaptados a la demanda y reducen la variedad y la elección para los consumidores.

En tercer lugar, las reservas de actividad, al restringir el ejercicio de actividades a ciertas profesiones, impiden que determinados operadores puedan aprovechar economías de alcance y de escala, lo que generaría ganancias de eficiencia y productividad. Al impedir que estos otros operadores puedan mejorar su eficiencia, el efecto adicional de la medida es aumentar el coste de estos operadores rivales de los profesionales con la titulación reservada y obstaculizar su capacidad de competir con ellos en otros mercados de la economía.

La excesiva fragmentación de funciones entre profesiones reduce el tamaño del mercado al determinar de forma artificial el rango de servicios que pueden ser provistos por cada profesional. Esta excesiva atomización en la provisión de servicios genera ineficiencias para los clientes que los demandan como

---

<sup>1</sup> Véase texto completo del Informe CNC de 18 de abril de 2012 en: [https://www.cnmc.es/Portals/0/Ficheros/Promocion/Informes\\_y\\_Estudios\\_Sectoriales/2012/Informe%20Colegios%20Profesionales%20tras%20Directiva%20de%20Servicios.pdf](https://www.cnmc.es/Portals/0/Ficheros/Promocion/Informes_y_Estudios_Sectoriales/2012/Informe%20Colegios%20Profesionales%20tras%20Directiva%20de%20Servicios.pdf).

*input* intermedio ya que éstos tienen que recurrir a múltiples proveedores en lugar de a uno solo.

Finalmente, la reserva de actividad limita la movilidad de los profesionales. En el ámbito europeo, el marco normativo comunitario establece mecanismos para el mutuo reconocimiento de cualificaciones profesionales entre los Estados Miembros. La reserva de actividad en favor de profesionales con una titulación académica determinada constituye un obstáculo a la libre circulación de los profesionales entre los Estados miembros e impide el correcto funcionamiento del Mercado interior en la provisión de servicios transfronterizos, especialmente entre Estados miembros en los que el servicio profesional está regulado y aquéllos en los que no lo está.

En atención a los argumentos arriba expuestos, en los anteriores Informes de esta Comisión de referencia UM/028/14<sup>2</sup> y UM/034/14<sup>3</sup> o en el antes señalado Informe de la extinta Comisión Nacional de la Competencia, de 18 de abril de 2012, se efectúa una referencia crítica a las reservas de actividad existentes, especialmente (aunque no de forma exclusiva) entre arquitectos e ingenieros en el sector de la edificación.

En este sentido, a juicio de la CNC, únicamente deberían imponerse reservas de actividad por razones imperiosas de interés general y siempre que se trate de una medida proporcionada a la razón invocada y al interés público que se pretende proteger. En caso de fijarse reservas profesionales, deberían vincularse a la capacidad técnica real del profesional y a su experiencia profesional, no limitándose a una titulación concreta sino a cuantas titulaciones acrediten un nivel adecuado de suficiencia técnica.

Esta concepción, reiterada en el Informe CNC de Proyecto normativo 110/13, relativo al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales<sup>4</sup> (cuya tramitación quedó paralizada en abril de 2015) está en consonancia con la postura del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), señalada en distintas sentencias, entre otras, en las SSTJUE de 22 de enero de 2002 ([C-31/00](#)), 7 de octubre de 2004 ([C-255/01](#)), de 8 de mayo de 2008 ([C-39/07](#)) y STJUE de 2 de diciembre de 2010 (C-422/09, C-425/09 y C-426/09).

---

<sup>2</sup> Informe de 5 de septiembre de 2014, sobre sendas reclamaciones presentadas al amparo del artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, por la no consideración por parte de un Ayuntamiento de los ingenieros técnicos industriales como técnicos competentes para expedir certificados de habitabilidad para la obtención de licencias de segunda ocupación de viviendas (UM/028/14).

<https://www.cnmc.es/expedientes/um02814>.

<sup>3</sup> Informe de 19 de agosto de 2014, sobre la reclamación presentada al amparo del artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, por la publicación en la web del Colegio de aparejadores y arquitectos técnicos de Alicante de un anuncio relativo a la falta de habilitación de los ingenieros técnicos industriales para expedir certificados de habitabilidad (UM/034/14).

<https://www.cnmc.es/node/345710>

<sup>4</sup> IPN 110/13, véase página 25.

Concretamente, en el apartado 37 de la STJUE de 8 de mayo de 2008, el TJUE declara que:

*Conforme a reiterada jurisprudencia, de esta disposición del Tratado se deriva que el Estado miembro en el que se solicite autorización para ejercer una profesión, cuyo acceso esté supeditado, con arreglo a la normativa nacional, a la posesión de un título o de una cualificación profesional, debe tomar en consideración los diplomas, certificados y otros títulos que el interesado haya adquirido con objeto de ejercer esta misma profesión en otro Estado miembro, efectuando una comparación entre las aptitudes acreditadas por dichos títulos y los conocimientos y capacitación exigidos por las disposiciones nacionales (véanse las sentencias de 7 de mayo de 1991, Vlassopoulou, C-340/89, Rec. p. I-2357, apartado 16, y de 14 de septiembre de 2000, Hocsman, C-238/98, Rec. p. I-6623, apartado 23).*

Recientemente, el Tribunal Supremo también ha aplicado estos mismos criterios en sus Sentencias nº 2765/2016 de 22 de diciembre de 2016 (Recurso 177/2013) y nº 1756/2017 de 16 de noviembre de 2017 (RC 2343/2015).

## **II.2) Consideraciones relativas a las llamadas “profesiones reguladas”.**

A juicio de esta Comisión, la existencia de profesiones tituladas constituye una barrera a la entrada y al libre ejercicio de las profesiones, tal y como señaló la Comisión Nacional de Competencia en su Informe sobre el sector de servicios profesionales y colegios profesionales. En las recomendaciones de dicho informe se incluye la de romper la unión automática de la profesión y del título, sin perjuicio de que en algunos casos exista una razón interés general que lo justifique, lo que debiera constituir en cualquier caso una situación excepcional.

En idéntico sentido, esta Comisión, mediante informes emitidos en el marco de procedimientos tramitados al amparo de los artículos 26 y 28 de la LGUM, ha reiterado que debería evitarse vincular una reserva de actividad justificada a una titulación o a titulaciones concretas, optando por relacionarla con la capacitación técnica del profesional<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> Concretamente, esta Comisión ha aplicado esta doctrina a: redacción de proyectos de naves industriales (Informe [UM/069/15](#) de 18 de noviembre de 2015); expedición de certificaciones técnicas para la obtención de licencias de segunda ocupación (véanse informes [UM/054/16](#) de 13 de mayo de 2016, [UM/063/16](#) de 15 de junio de 2016 y [UM/069/16](#) de 28 de junio de 2016); elaboración de Informes de Evaluación o Inspección Técnica de Edificaciones/ITES (véanse informes [UM/080/15](#), de 30 de noviembre, [UM/055/16](#) y [UM/119/16](#) de 3 de octubre de 2016); redacción de estudios de seguridad y salud (informe [UM/079/14](#), de 9 de enero de 2015); redacción de proyectos de instalaciones eléctricas de baja tensión (informe [UM/015/16](#), de 11 de febrero de 2016); redacción de proyectos para la construcción de piscinas (informe [UM/033/16](#) de 28 de marzo de 2016); realización de tasaciones periciales contradictorias de inmuebles en procedimientos de gestión tributaria (Informe UM/066/16 de 27 de junio de 2016); redacción de proyectos de acondicionamiento de locales comerciales (Informe [UM/074/16](#) de 1 de julio de 2016) o de reforma de oficinas bancarias (Informe [UM/045/15](#) de 31 de agosto de 2015); y al ejercicio de la profesión de “agente rehabilitador” de edificaciones (informe [UM/034/16](#) de 31 de marzo de 2016).

Cuando la actuación de la autoridad competente crea la reserva profesional, rechazando la intervención del técnico facultado pero que no dispone de la titulación exigida, se incurre en una infracción de las libertades económicas garantizadas en la LGUM, y en concreto, en una vulneración de los principios de necesidad y proporcionalidad.

### **II.3) Normativa y jurisprudencia aplicables en materia de edificación y rehabilitación de locales comerciales.**

Ni en el Reglamento de Melilla sobre Conservación, Rehabilitación e Inspección Técnica de 21 de junio de 2013 (BOME nº 5052 de 16.08.2013<sup>6</sup>) ni en el Reglamento autonómico regulador de las licencias urbanísticas de obra menor (BOME nº 5125 de 29.04.2014<sup>7</sup>), ambos aplicables a este caso (por tratarse de una obra menor de adecuación o habilitación) figura expresamente la exigencia de una titulación profesional concreta, hablándose únicamente de “*técnicos competentes*” con remisión expresa a la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación (en adelante, LOE).

Por su parte, la LOE atribuye en su artículo 2.2 (en relación con el artículo 10.2.a)) la reserva profesional a los profesionales de la arquitectura, con relación a las edificaciones destinadas a uso administrativo, sanitario, religioso, residencial en todas sus formas, docente y cultural y respecto a las siguientes actuaciones sobre las mismas:

- 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) *Todas las intervenciones sobre los edificios existentes, siempre y cuando alteren su configuración arquitectónica, entendiendo 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.*

---

6

[http://www.melilla.es/melillaPortal/contenedor.jsp?seccion=s\\_fdoc\\_d4\\_v1.jsp&contenido=17907&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=82&codMenuPN=602&codMenuSN=605](http://www.melilla.es/melillaPortal/contenedor.jsp?seccion=s_fdoc_d4_v1.jsp&contenido=17907&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=82&codMenuPN=602&codMenuSN=605).

7

[http://www.melilla.es/melillaPortal/contenedor.jsp?seccion=s\\_fdoc\\_d4\\_v1.jsp&contenido=19351&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=82&codMenuPN=602&codMenuSN=605](http://www.melilla.es/melillaPortal/contenedor.jsp?seccion=s_fdoc_d4_v1.jsp&contenido=19351&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=82&codMenuPN=602&codMenuSN=605).





Del precepto transcrito puede deducirse que la reserva legal a favor de los arquitectos/arquitectos técnicos se limita a obras de nueva construcción, a su modificación sustancial o a las referentes a edificaciones con protección ambiental o histórico-artística, relativas a construcciones destinadas a usos administrativos, sanitarios, religiosos, residenciales en todas sus formas, docentes y culturales.

Sin embargo, en este caso concreto, se trata de:

- *Una obra menor de habilitación o adecuación de local:* no representa una nueva edificación (artículo 2.2.a LOE) ni constituye una modificación sustancial en los términos del artículo 2.2.a). En efecto, de acuerdo con el artículo 3.2 del Reglamento autonómico regulador de las licencias urbanísticas de obra menor (BOME nº 5125 de 29.04.2014<sup>8</sup>), las obras menores no suponen alteración de la configuración arquitectónica, esto es, del volumen o de la superficie construida, reestructuración o modificación de elementos estructurales, arquitectónicos o comunes de un inmueble, ni modificación del uso del mismo conforme con las normas urbanísticas. Tampoco se desprende del expediente administrativo que estemos ante edificaciones que pertenezcan al patrimonio histórico-artístico de Melilla (artículo 2.2.c) de la LOE).
- *Destinado a un uso comercial:* un uso distinto, claramente, del “uso residencial” y de otros usos reservados por la LOE a los arquitectos (equipamientos sanitarios, religiosos, docentes o culturales). Así, el artículo 4.2 del Plan General de Ordenación Urbana de Melilla<sup>9</sup> distingue entre usos residenciales (RE), usos comerciales (TC), equipamientos asistenciales socio-sanitarios (TD), equipamientos administrativos (AD), equipamientos culturales y educativos (ED) y religiosos (ED-CD).

El Tribunal Supremo, y entre otras, en las SSTs de 28 de marzo de 1994<sup>10</sup> así como en la posterior STS de 29 de diciembre de 1999<sup>11</sup> se ha mostrado contrario a otorgar monopolios técnicos en el ámbito constructivo, salvo en el supuesto de la edificación o modificación sustancial de construcciones destinadas a uso residencial en los supuestos previstos actualmente por la LOE.

8

[http://www.melilla.es/melillaPortal/contenedor.jsp?seccion=s\\_fdoc\\_d4\\_v1.jsp&contenido=19351&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=82&codMenuPN=602&codMenuSN=605](http://www.melilla.es/melillaPortal/contenedor.jsp?seccion=s_fdoc_d4_v1.jsp&contenido=19351&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=82&codMenuPN=602&codMenuSN=605).

9

[http://www.melilla.es/melillaportal/contenedor.jsp?seccion=s\\_fdoc\\_d4\\_v1.jsp&contenido=8547&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=193&codMenuPN=601&codMenuSN=7](http://www.melilla.es/melillaportal/contenedor.jsp?seccion=s_fdoc_d4_v1.jsp&contenido=8547&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=193&codMenuPN=601&codMenuSN=7).

<sup>10</sup> RJ 1994\1820.

<sup>11</sup> RJ\1999\9779.

Concretamente, en el Fundamento Tercero de la STS de 28 de marzo de 1994 se dice que:

*no puede admitirse un monopolio de proyección de todo tipo de construcciones -cualquiera que sea su finalidad o destino y con la excepción de la vivienda humana- a favor de profesión determinada, ya que, al contrario, tal competencia en exclusiva no aparece atribuida específicamente a nadie, a la vez que las diferentes reglamentaciones ofrecen perspectivas de competencias concurrentes sin reglas precisas de delimitación.*

Y, más recientemente, el mismo Tribunal Supremo también rechaza las reservas profesionales en las profesiones técnicas a través de sus Sentencias de 19 de noviembre de 2007 ([RC 100/2005](#)), 10 de noviembre de 2008 ([RC 399/2006](#)), 22 de abril de 2009 ([RC 10048/2004](#)), 20 de febrero de 2012 ([RC 2208/2010](#)), de 22 de diciembre de 2016 ([Rec. 177/2013](#)) y de 16 de noviembre de 2017 ([RC 2343/2015](#)). En el Fundamento Octavo de la primera sentencia citada vincula la supresión de competencias profesionales en detrimento de una determinada profesión a la acreditación fehaciente de su incompetencia técnica:

*Por otra parte, en ningún caso Se ha acreditado ante esta Sala la incompetencia técnica de los ingenieros industriales para el ejercicio de la competencia controvertida.*

#### **II.4) Normativa aplicable en materia de competencias de los ingenieros técnicos industriales.**

En la Ley 12/1986, de 1 de abril, se regulan las atribuciones profesionales de los Arquitectos e Ingenieros técnicos. En el artículo 2.1.a) de dicha Ley se atribuye a los ingenieros técnicos:

*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.*

Y en el apartado 3 de la Orden CIN/351/2009, de 9 de febrero<sup>12</sup>, se les reconoce capacidad para

*la redacción, firma y desarrollo de proyectos en el ámbito de la ingeniería industrial que tengan por objeto, de acuerdo con los conocimientos adquiridos según lo establecido en el apartado 5 de esta orden, la construcción, reforma, reparación, conservación, demolición, fabricación, instalación, montaje o explotación de: estructuras, equipos mecánicos, instalaciones energéticas, instalaciones eléctricas y electrónicas, instalaciones y plantas industriales y procesos de fabricación y automatización.*

<sup>12</sup> [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2009-2893](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2009-2893).

En el caso concreto de adecuación o adaptación de locales comerciales o de negocio, el Tribunal Supremo, en el Fundamento Jurídico Cuarto de la STS nº 1144 de 28 de marzo de 1994<sup>13</sup> ya se pronunció en contra de una reserva profesional exclusiva de los arquitectos y, en cambio, a favor de incluir los profesionales de la ingeniería industrial como titulados competentes para este tipo de actuaciones:

*La aplicación de la doctrina descrita en el fundamento anterior al presente supuesto conduce a la estimación del presente recurso, dado que no nos encontramos ante una edificación destinada a vivienda humana, sino ante un simple proyecto de adaptación de un local a bar, encuadrable en el ámbito competencial atribuido a los Ingenieros industriales”.*

## **II.5) Análisis del asunto desde la perspectiva de los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado y del artículo 4.1 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público.**

El artículo 5 LGUM prevé 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 la misma línea, el artículo 4.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) señala que:

*Las Administraciones Públicas que, en el ejercicio de sus respectivas competencias, establezcan medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán aplicar el principio de proporcionalidad y elegir la medida menos restrictiva, motivar su necesidad para la protección del interés público así como justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen, sin que en ningún caso se produzcan diferencias de trato discriminatorias. Asimismo deberán evaluar periódicamente los efectos y resultados obtenidos.*

---

13

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&databasematch=TS&reference=1055166&links=ingenieros%20industriales&optimize=20060105&publicinterface=true>.



De los preceptos transcritos se desprende que la exigencia de requisitos concretos de “*cualificación profesional*” para el desarrollo de una actividad (en este caso, para actuar como profesional en la redacción de un proyecto técnico de adecuación y habilitación de local comercial) puede considerarse como una modalidad de restricción de acceso a dicha actividad, entendiendo por tal la “*exigencia de unos requisitos formativos para el ejercicio de una actividad profesional*”.

Por ello, debería evitarse vincular las reservas de actividad a titulaciones concretas (arquitectura, en este supuesto), en vez de a la capacitación técnica de los profesionales actuantes. En caso contrario, las autoridades competentes estarían imponiendo un límite a las garantías de las libertades económicas innecesario e injustificado.

En cuanto a la necesidad de la restricción, ésta debe motivarse 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.

En todo caso, y aunque concurriera alguna razón imperiosa de interés general, debería evitarse establecer una reserva de actividad a una titulación o a titulaciones concretas, con exclusión de todas las demás, y en su lugar, optar por vincularla a la capacitación técnica del profesional en cuestión.

En este supuesto concreto, el “*Resuelve*” de la Orden de 29 de noviembre de 2017, dictada por el Consejero de Fomento de la Ciudad Autónoma de Melilla, es del siguiente tenor literal:

*Primero. Desestimar las alegaciones presentadas por (...) en el curso del expediente de solicitud de licencia de obras para la adaptación de un local en bruto a una actividad de comercio menor de zapatería, en el Centro Comercial Parque Melilla.*

*Segundo. Mantener la exigencia de que el proyecto de adaptación o bien una memoria justificativa sea redactado por un técnico competente, bien Arquitecto Superior o Técnico.*

Del texto de la resolución parece inferirse la atribución de una competencia exclusiva a favor de los arquitectos para suscribir proyectos técnicos de este tipo (proyectos de adecuación o adaptación de locales comerciales). Sin embargo, los argumentos contenidos en la Resolución no resultan admisibles puesto que:

- De acuerdo con la LOE, un proyecto de adecuación de local comercial no constituye uno de los usos reservados a los profesionales de la arquitectura (usos administrativos, sanitarios, religiosos, residenciales en todas sus formas, docentes y culturales).

- La intervención no supone una nueva edificación, ni alteración sustancial de una construcción anterior ni tampoco la actuación en inmuebles protegidos por razones histórico-artísticas o ambientales.
- Contrariamente a lo sostenido por la Administración reclamada, como hemos señalado antes en este informe, el Tribunal Supremo en su STS nº 1144 de 28 de marzo de 1994<sup>14</sup> ya se pronunció en contra de una reserva profesional exclusiva de los arquitectos y, en cambio, a favor de incluir los profesionales de la ingeniería industrial como titulados competentes para proyectos de reforma o adecuación de locales.

Por otro lado, la Orden de 29 de noviembre de 2017 no acredita ninguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, ni se justifica debidamente en el procedimiento administrativo que los ingenieros técnicos industriales sean técnicamente incompetentes para suscribir proyectos de este tipo, según demanda la STS de 19 de noviembre de 2007 ([RC 100/2005](#)).

No obstante, sí se efectúa, en la penúltima página de la Orden reclamada, una referencia específica a la necesidad de cumplir el Código Técnico de la Edificación (CTE, aprobado por Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo) para garantizar la “seguridad y salud públicas”. Frente a ello, debemos señalar que el artículo 2.3 del CTE, referente a intervenciones en construcciones existentes, requiere que el proyecto o memoria vengan suscritos por técnico competente, sin exigir una titulación técnica determinada.

En la penúltima página de la Orden de 29 de noviembre de 2017 se incluyen los principales razonamientos jurídicos para denegar la competencia a los ingenieros técnicos industriales en este tipo de proyectos. Concretamente, se dice que:

*La competencia de un ingeniero técnico industrial para la redacción del proyecto/memoria justificativa objeto de este expediente debe determinarse en función de la especialidad, no encontrándose ninguna de ellas, de las reguladas en el Decreto 148/1969 (especialidad mecánica, eléctrica, química industrial o textil), próxima a lo que constituye el objeto del proyecto, una actividad comercial y cuyo proyecto no es específico de instalaciones concretas, como podría ser la eléctrica, la de climatización, etc...sino que es integral del espacio que acondiciona.*

La disposición reclamada parece establecer una “nueva reserva” extra legal, esto es, al margen de la propia LOE, a favor de los profesionales de la

---

14

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=match=TS&reference=1055166&links=ingenieros%20industriales&optimize=20060105&publicinterface=true>.

arquitectura. Una nueva reserva basada en el carácter o naturaleza “*integral*” del proyecto constructivo, aunque este factor o elemento no forme parte de las reservas legales de los artículos 2 y 10 LOE, tal y como se ha analizado anteriormente en este Informe al abordar estos preceptos.

Por otro lado, la Orden de 29 de noviembre de 2017 no analiza ni valora los conocimientos y experiencia técnica concretos del ingeniero técnico reclamante, en línea con lo exigido por las SSTJUE de 22 de enero de 2002 ([C-31/00](#)), 7 de octubre de 2004 ([C-255/01](#)), de 8 de mayo de 2008 ([C-39/07](#)) y 2 de diciembre de 2010 (C-422/09, C-425/09 y C-426/09) y por las SSTS de 22 de diciembre de 2016 ([Rec. 177/2013](#)) y de 16 de noviembre de 2017 (RC [2343/2015](#)).

Por ello, puede concluirse que, en este caso, han sido vulnerados los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 LGUM.

### III. CONCLUSIONES

1.- La exigencia de requisitos concretos de “*cualificación profesional*” para el desarrollo de una actividad (en este caso, para actuar como profesional en la redacción de un proyecto técnico de adecuación o habilitación de un local comercial) puede considerarse como una modalidad de restricción de acceso a dicha actividad, entendiendo por tal la “*exigencia de unos requisitos formativos para el ejercicio de una actividad profesional*”.

2.- De acuerdo con la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación (LOE) y los usos previstos en el Plan General de Ordenación Urbana de Melilla<sup>15</sup>, un proyecto de adecuación de local comercial no constituye uno de los usos edificativos reservados a los profesionales de la arquitectura ni supone una nueva edificación, ni alteración sustancial de una construcción anterior ni tampoco una actuación en inmuebles protegidos por razones histórico-artísticas o ambientales.

3.- Tampoco en la normativa urbanística aplicable de la ciudad autónoma de Melilla se establece una reserva expresa a favor de una titulación o profesión concretas para la redacción de proyectos técnicos como el suscrito por el reclamante (véanse Reglamento sobre Conservación, Rehabilitación e Inspección Técnica de 21 de junio de 2013 -BOME nº 5052 de 16.08.2013<sup>16</sup>- y Reglamento de licencias urbanísticas de obra menor -BOME nº 5125 de

---

<sup>15</sup>

[http://www.melilla.es/melillaportal/contenedor.jsp?seccion=s\\_fdoc\\_d4\\_v1.jsp&contenido=8547&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=193&codMenuPN=601&codMenuSN=7](http://www.melilla.es/melillaportal/contenedor.jsp?seccion=s_fdoc_d4_v1.jsp&contenido=8547&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=193&codMenuPN=601&codMenuSN=7).

<sup>16</sup>

[http://www.melilla.es/melillaPortal/contenedor.jsp?seccion=s\\_fdoc\\_d4\\_v1.jsp&contenido=17907&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=82&codMenuPN=602&codMenuSN=605](http://www.melilla.es/melillaPortal/contenedor.jsp?seccion=s_fdoc_d4_v1.jsp&contenido=17907&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=82&codMenuPN=602&codMenuSN=605).



29.04.2014<sup>17-</sup>), teniendo atribuidas los ingenieros técnicos industriales competencias técnicas en materia de reformas de edificaciones (Art.2.1.a) de Ley 12/1986, de 1 de abril y apartado 3 de la Orden CIN/351/2009, de 9 de febrero<sup>18</sup>).

**4.-** La jurisprudencia ha rechazado los monopolios competenciales a favor de una profesión técnica determinada. Así lo ha indicado el Tribunal Supremo, entre otras, en sus Sentencias de 19 de noviembre de 2007 ([RC 100/2005](#)), 10 de noviembre de 2008 ([RC 399/2006](#)), 22 de abril de 2009 ([RC 10048/2004](#)), 20 de febrero de 2012 ([RC 2208/2010](#)), de 22 de diciembre de 2016 ([Rec. 177/2013](#)) y de 16 de noviembre de 2017 ([RC 2343/2015](#)). En todas ellas se declara que frente al principio de “*exclusividad profesional*” debe prevalecer el principio de “*libertad con idoneidad*”.

**5.-** La Administración reclamada no ha acreditado en su resolución ninguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, ni ha justificado que los ingenieros técnicos industriales sean profesionalmente incompetentes para proyectos de este tipo, según se exige en la STS de 19 de noviembre de 2007 ([RC 100/2005](#)). Al contrario, el Tribunal Supremo ha reconocido expresamente su idoneidad en la STS nº 1144 de 28 de marzo de 1994<sup>19</sup>.

**6.-** Y aunque se hubiera argumentado y hubiera concurrido en este caso una razón de interés general, debería haberse evitado su vinculación a una reserva de actividad a favor de titulaciones concretas en vez de a la capacitación técnica del profesional actuante en el expediente administrativo. Asimismo, no se analizan los conocimientos y experiencia técnica concretos del ingeniero reclamante, en línea con lo exigido por las SSTJUE de 22 de enero de 2002 ([C-31/00](#)), 7 de octubre de 2004 ([C-255/01](#)), de 8 de mayo de 2008 ([C-39/07](#)) y 2 de diciembre de 2010 (C-422/09, C-425/09 y C-426/09).

**7.-** Por tanto, puede señalarse que la Orden de 29 de noviembre de 2017 dictada por el Consejero de Fomento de la Ciudad Autónoma de Melilla resulta contraria a los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 LGUM.

**8.-** Por ello, y considerando que el acto administrativo reclamado ya es firme, al haber transcurrido el plazo legal para su impugnación, la Administración reclamada deberá de actuar en el futuro de acuerdo con la LGUM -según exige el artículo 9 LGUM- y de acuerdo con las directrices contenidas en este informe, esto es, analizando en cada expediente administrativo los

<sup>17</sup>

[http://www.melilla.es/melillaPortal/contenedor.jsp?seccion=s\\_fdoc\\_d4\\_v1.jsp&contenido=19351&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=82&codMenuPN=602&codMenuSN=605](http://www.melilla.es/melillaPortal/contenedor.jsp?seccion=s_fdoc_d4_v1.jsp&contenido=19351&nivel=1400&tipo=5&codResi=1&language=es&codMenu=82&codMenuPN=602&codMenuSN=605).

<sup>18</sup> [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2009-2893](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2009-2893).

<sup>19</sup>

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&databasematch=TS&reference=1055166&links=ingenieros%20industriales&optimize=20060105&publicinterface=true>.

conocimientos y experiencia de cada profesional, en línea con lo exigido por el Tribunal Supremo y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en las sentencias arriba mencionadas.