

Mª ANTONIA ESTEVE BERNABEU

FECHA DE NOTIFICACIÓN:

5/05/2016

NÚMERO DE REFERENCIA:

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NÚMERO DOS DE ALICANTE

RECURSO ORDINARIO: 000460/2015

DEMANDANTE: D/Dª COLEGIO DE INGENIEROS TECNICOS DE OBRAS PUBLICAS

ABOGADO: ;

PROCURADOR: D/Dª M. ANTONIA ESTEVE BERNABEU

DEMANDADO/S: AYUNTAMIENTO DE ALICANTE

SOBRE: URBANISMO

SENTENCIA Nº 166/2016

En la Ciudad de ALICANTE, a cuatro de mayo de dos mil dieciséis.

Visto por el Ilmo. Sr. D. JAVIER LATORRE BELTRÁN, Magistrado-Juez del JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NÚMERO DOS DE ALICANTE, el Procedimiento Ordinario nº 000460/2015 seguido a instancia de COLEGIO DE INGENIEROS TECNICOS DE OBRAS PUBLICAS, representado/a por el/la Procurador/a de los Tribunales D/Dª. M. ANTONIA ESTEVE BERNABEU, y asistido/a por el/la letrado/a D/Dª. Paloma Rados Martin Del Rio, contra el/la AYUNTAMIENTO DE ALICANTE, frente a la resolución de fecha 7 de mayo de 2015.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el COLEGIO DE INGENIEROS TECNICOS DE OBRAS PUBLICAS, se interpuso demanda de procedimiento ordinario contra el/la AYUNTAMIENTO DE ALICANTE, frente a la resolución de fecha 7 de mayo de 2015, interesando que se dicte sentencia por la que se deje sin efecto la resolución recurrida y se declare que son técnicos competentes para los trabajos objeto del expediente CIIN2013000289 los Ingenieros Técnicos de obras públicas.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la/s parte/s demandada/s, interesando que se dicte sentencia en la que se desestimen las pretensiones de la parte demandante.

La cuantía del procedimiento se fijó en indeterminada.

TERCERO.- Abierto el juicio a prueba y previa declaración de pertinencia, se llevó a cabo la propuesta por las partes, con el resultado que obra en autos.

CUARTO.- En la sustanciación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de recurso la resolución de 7 de mayo de 2015 que desestima el recurso de reposición en procedimiento de orden de ejecución del deber de conservación del inmueble en el expediente CIIN2013000289, así como contra el Oficio de subsanación de deficiencias de 17 de noviembre de 2014 dictado en el mismo expediente.

No es objeto de controversia que la Policía Local de Alicante detectó desperfectos en la cornisa de las fincas localizadas en la , dando cuenta de este hecho al cuerpo de bomberos a efectos de proceder a su saneamiento; y, que tras girar visita del técnico municipal competente se estimó necesario proceder a la reparación de los desperfectos existentes, ordenando a las Comunidades de Propietarios afectadas la necesidad de que los trabajos a realizar fueran dirigidos e inspeccionados por técnico competente.

Sentado lo anterior, el Colegio profesional demandante entiende que los Ingenieros Técnicos de obras públicas son técnicos competentes para la expedición del certificado de final de las obras ejecutadas, obras que no requerían proyecto ni memoria valorada. Por tal motivo, dicho Colegio profesional pretende que se deje sin efecto la resolución recurrida y que se declare que los Ingenieros Técnicos de obras públicas son facultativos competentes para ejecutar los trabajos objeto del expediente CIIN2013000289.

Por su parte, la corporación demandada interesa que se desestime el recurso por ser la resolución recurrida conforme a derecho.

SEGUNDO.- La tesis que defiende la corporación demandada viene recogida con toda claridad en las resoluciones recurridas. Así, en el folio 3 de la resolución que resuelve el recurso de reposición se dice lo siguiente: *Como se hace constar en la expresada resolución objeto de impugnación, "el criterio seguido por este Ayuntamiento desde la entrada en vigor de la legislación vigente sobre la materia, a saber, la anterior Ley 16/2005 y la actualmente vigente Ley 5/2014, viene siendo el de exigir la cualidad de facultativo competente para emitir certificado de inspección*

de un edificio cuyo uso principal sea el residencial, a los profesionales que ostenten la titulación de arquitecto o arquitecto técnico. En la misma resolución también se dice que no se tiene constancia de instrucción interpretativa u orientación manifiesta por parte de las instancias superiores al Ayuntamiento de Alicante facultadas para ello y que tampoco existe jurisprudencia aplicable al caso en el marco de la Generalitat Valenciana.

Independientemente de ello, el Tribunal Supremo sí que tiene establecido un nutrido cuerpo jurisprudencial que delimita las bases que deben ser tomadas en consideración para resolver cada caso particular. El Tribunal Supremo en sentencia de 25 de abril de 2016 (sección 3ª, recurso 2156/2014), señala lo siguiente:

"(...) Ante todo procede recordar la jurisprudencia de esta Sala relativa a las competencias de las profesiones tituladas, que señala la prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad y monopolio competencial. Pueden verse en este sentido, entre otras, las sentencias de 19 de enero de 2012 (casación 321/2010) y 3 de diciembre de 2010 (casación 5467/2006), citándose en esta última, a su vez, sentencias de 24 de marzo de 2006 (casación 3921/2003), 10 de abril de 2006 (casación 2390/2001), 16 de abril de 2007 (casación 1961/2002), 16 de octubre de 2007 (casación 6491/2002), 7 de abril de 2008 (casación 7657/2003), 10 de noviembre de 2008 (casación 399/2006) y de 22 de abril de 2009 (casación 10048/2004). De esta última sentencia de 22 de abril de 2009 extraemos el siguiente párrafo:

" (...) con carácter general la jurisprudencia de esta Sala viene manteniendo que no puede partirse del principio de una rigurosa exclusividad a propósito de la competencia de los profesionales técnicos, ni se pueden reservar por 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 de rechazo de esa exclusividad, pues, como se recoge en aquella sentencia, la jurisprudencia ha declarado con reiteración que 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".

Ahora bien, como dijimos en la *sentencia también citada de 19 de octubre de 2015 (casación 1482/2013)*, esa interpretación jurisprudencial amplia debe proyectarse sobre los concretos preceptos legales que se refieren a los distintos tipos de obras y edificaciones y a la titulación o titulaciones habilitadas para la realización de los proyectos correspondientes."

A partir de estas consideraciones, es preciso proyectar el contenido de esta doctrina jurisprudencial sobre el caso concreto. Grosso modo, son dos las conclusiones que con facilidad pueden extraerse; la primera, que debe prevalecer el principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad y monopolio competencial. La segunda, que no es posible establecer la distinción que hace el Ayuntamiento de Alicante entre obra residencial y obra pública para fijar quién es el técnico competente en cada uno de los casos, quedando excluidos los Ingenieros Técnicos de obras públicas cuando se trata de obra residencial. Al contrario, la corporación demandada viene obligada a analizar la idoneidad de los Ingenieros Técnicos de obras públicas para asumir actuaciones, las que son necesarias en el expediente SIIN2013000289. Sólo por este motivo, el recurso ya tiene que ser estimado por cuanto la argumentación que emplea el Ayuntamiento de Alicante no se ajusta a derecho al no abordarla cuestión desde el punto de vista del principio de

libertad de acceso con idoneidad, en el buen entendido que entre determinadas titulaciones existen áreas o materias comunes que facultan para el desempeño de funciones o facultades, independientemente de la titulación que se posea.

El letrado del Ayuntamiento de Alicante, hábilmente, trata de distraer del debate jurídico la aplicación de estos criterios, centrando el asunto no en la complejidad o simplicidad de la obra a ejecutar sino en el carácter residencial o no del edificio o instalación que debe ser objeto de rehabilitación. La corporación demandada no aporta ningún elemento de prueba que incapacite a los Ingenieros Técnicos de obras públicas para ejecutar las obras objeto de este procedimiento. El Colegio Profesional demandante va más allá y parece que invierte la carga de la prueba para tratar de demostrar su capacitación cuando, en definitiva, la falta de capacitación de sus colegiados debe ser probada por la corporación demandada. No obstante, es admisible el razonamiento contenido en la fundamentación jurídica de la demanda al analizar la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación, al establecer la distinción entre intervenciones totales o parciales que puedan producir variaciones esenciales en la composición general exterior de los edificios existentes, en la volumetría o en el conjunto del sistema estructural, o tengan por objeto cambiar los usos característicos del edificio. Ninguno de estos extremos ha sido acreditado por la corporación demandada, motivo por el cual el recurso merece una acogida favorable, declarando la capacitación de los Ingenieros Técnicos de obras públicas para la ejecución de las funciones y trabajos exigidos en el expediente CIIN2013000289.

TERCERO.- Conforme a la regulación contenida en el artículo 139.1 LJCA, no procede condena en costas al existir dudas de hecho o de derecho que han sido resueltas en esta resolución.

Vistos los preceptos citados y demás de aplicación.

FALLO

1.- Que debo ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el COLEGIO DE INGENIEROS TECNICOS DE OBRAS PUBLICAS, frente a la resolución del AYUNTAMIENTO DE ALICANTE, referida en el encabezamiento de la presente resolución, acto administrativo que se deja sin efecto por no ser conforme a derecho, declarando la capacitación de los Ingenieros Técnicos de obras públicas para la ejecución de las funciones y trabajos exigidos en el expediente CIIN2013000289.

2.- No procede condena en costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de apelación en el plazo de QUINCE días desde su notificación, mediante escrito razonado, ante este Juzgado y para su resolución

por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia.

Conforme a la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

No se admitirá a trámite ningún recurso sin la previa constitución de depósito, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado, de 25 euros para la interposición de recursos contra resoluciones que no pongan fin al proceso ni impidan su continuación dictadas por el Juez, Tribunal o Secretario Judicial; 50 euros si se trata de recurso de apelación contra sentencias o autos que pongan fin al proceso o impidan su continuación; y 30 euros si se trata de recurso de queja.

Queda excluida de la consignación la formulación del recurso de reposición previo al de queja, así como cualquier recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los Organismos autónomos dependientes de todos ellos y quienes tengan reconocido el derecho de asistencia jurídica gratuita.

La exigencia de este depósito es compatible con el devengo de la tasa exigida por el ejercicio de la potestad jurisdiccional.

Al efectuar el ingreso deberá hacerse constar en el campo referido al concepto "Depósito por Recurso" seguido del código y tipo concreto de recurso de que se trate conforme a la siguiente tabla:

- 20 Súplica/ Reposición resoluciones Magistrado (25 €)
- 21 Revisión resoluciones Secretario Judicial (25 €)
- 22 Apelación (50 €)
- 23 Queja (30 €)

Si el ingreso se efectúa mediante transferencia bancaria, el código y tipo concreto de recurso deberá indicarse justamente después de especificar los 16 dígitos de la cuenta expediente separado por un espacio.

Si se recurriera simultáneamente más de una resolución que pudiera afectar a la misma cuenta expediente deberán hacerse tantos ingresos diferenciados como resoluciones a recurrir, indicando igualmente en el concepto el tipo de recurso de que se trate y añadiendo la fecha de la resolución objeto de recurso con el formato dd/mm/aaaa.

En todo caso deberá acreditar haber constituido el depósito mediante la presentación, junto con el recurso, de copia del resguardo u orden de ingreso.

Este depósito sólo le será devuelto en el caso de que el recurso sea estimado.

NÚMERO DE CUENTA BANCO SANTANDER:

0127 0000 85 ____ (número recurso 4 dígitos) __ (año 2 dígitos)

Así por esta mi Sentencia de la que se deducirá testimonio para su inserción en autos por certificación, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. que la dicta, en audiencia pública. Doy fe.