

INFORME SOBRE LA RECLAMACIÓN PRESENTADA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, CONTRA EL REQUERIMIENTO DE SUBSANACIÓN DE LA DECLARACIÓN RESPONSABLE PARA LA SEGUNDA O POSTERIOR OCUPACIÓN DE VIVIENDA, EMITIDO EL 28 DE NOVIEMBRE DE 2022 POR EL AYUNTAMIENTO DE ALMORADÍ (ALICANTE)

Expediente: UM/085/22

PLENO

Presidenta

D^a Cani Fernández Vicién

Vicepresidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D^a María Ortiz Aguilar

D^a María Pilar Canedo Arrillaga

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a Pilar Sánchez Núñez

D. Carlos Aguilar Paredes

D. Josep Maria Salas Prat

D^a María Jesús Martín Martínez

Secretario del Consejo

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 10 de enero de 2023

I. ANTECEDENTES Y OBJETO DEL INFORME

El 9 de diciembre 2022 tiene entrada en el Registro General del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital la reclamación presentada, al amparo de lo dispuesto en el art. 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM, en adelante), por un particular contra el Requerimiento de subsanación de deficiencias de la declaración responsable

para la segunda o posterior ocupación de vivienda presentada por otra persona física.

El acto frente al que se dirige la reclamación ha sido dictado, el 28 de noviembre de 2022, por el Ayuntamiento de Almoradí (expediente 7442/2022), y a través del mismo se requiere al interesado para que, en el plazo de diez días, subsane la deficiencia que se identifica de la manera siguiente:

“El informe de habitabilidad aportado debe ser firmado por Técnico competente (Arquitecto o Aparejador) tal como establece la sentencia 1464/2021, del TS de 13 de diciembre.”

A juicio del reclamante, el Requerimiento de subsanación frente al que se dirige la reclamación infringe la Directiva (UE) 2018/958, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018, relativa al test de proporcionalidad antes de adoptar nuevas regulaciones de profesiones. Añade en el cuerpo de su escrito que el acto administrativo citado es también contrario *“al art. 5 de la Ley 20/2013 de Garantía de la Unidad de Mercado, art. 4.1 de la Ley 40/2015 y art. 35 de la Ley 39/2015 en relación con el art. 3.11 de la Ley 17/2009 de 23 de noviembre, y los arts. 5, 9 y 17 de la Ley 20/2013 de 9 diciembre.”*

En este último sentido, argumenta el reclamante:

“El Ayuntamiento de Almoradí no ha motivado su decisión en la imperiosa razón de interés general, ni ha justificado el fin que persigue. Ha obviado hacer cualquier mención a que la medida adoptada era la menos restrictiva que existía y que no ha producido diferencias de trato ni discriminatorias. Ni tan siquiera ha dado explicación alguna, a nivel local, de los efectos que pudiera causar esta decisión, dejando así constancia de la inaplicación del art. 4.1 de la Ley 40/2015. El Ayuntamiento ha infringido los principios fundamentales, y más elementales de cualquier relación con el administrado: eficiencia, eficacia, buena fe y servicio a los ciudadanos vulnerando así los principios inspiradores que impone la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado.”

Conforme a lo establecido en el art. 26.5 LGUM, la Secretaría para la Unidad de Mercado (SUM, en lo sucesivo) ha dado traslado a esta Comisión de la reclamación presentada para que se formulen las aportaciones que se consideren oportunas.

II. INCLUSIÓN DE LA ACTIVIDAD EN EL ÁMBITO DE LA LGUM

El art. 2 LGUM, afectado por la reforma operada por la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas (en vigor desde el 19 de octubre del año en curso), delimita su ámbito de aplicación en los términos que siguen:

“1. Esta ley será de aplicación al acceso a actividades económicas que se prestan en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional.

2. Quedan excluidas del ámbito de aplicación de esta ley las materias del ámbito tributario.”

El concepto de “actividad económica” es definido en el apartado b) del anexo de la LGUM como “*cualquier actividad de carácter empresarial o profesional que suponga la ordenación por cuenta propia de los medios de producción, de los recursos humanos, o ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o en la prestación de servicios*”. Se añade a continuación, fruto de la modificación introducida por la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, que “*no se incluyen dentro de este concepto las actividades relativas a la reserva o al ejercicio de potestades públicas, jurisdiccionales o administrativas ni la regulación de las relaciones laborales por cuenta ajena o asalariadas.*”

En el caso aquí sometido a informe, la actividad sobre la que versa la reclamación es la de prestación de servicios profesionales (redacción de informes técnicos o expedición de certificaciones requeridas para permitir la segunda o ulterior ocupación de viviendas), por lo que resulta de aplicación la LGUM.

III. RECURRIBILIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO FRENTE AL QUE SE DIRIGE LA RECLAMACIÓN

El art. 26.1 LGUM dispone que la reclamación que en él se regula podrá dirigirse “*frente a toda actuación que, agotando o no la vía administrativa, sea susceptible de recurso administrativo ordinario*”, así como “*frente a las disposiciones de carácter general y demás actuaciones que, de conformidad con lo dispuesto por el capítulo I del título III de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, puede ser objeto de recurso contencioso-administrativo.*”

Así las cosas, tratándose de actos administrativos, como en el caso que nos ocupa, se ha de estar a lo dispuesto en los arts. 112.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP, en adelante), y 25.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativo, en cuya virtud:

“Contra las resoluciones y los actos de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos, podrán interponerse por los interesados los recursos de alzada y potestativo de reposición, que cabrá fundar en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 47 y 48 de esta ley.

La oposición a los restantes actos de trámite podrá alegarse por los interesados para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento.”

“El recurso contencioso-administrativo es admisible en relación con las disposiciones de carácter general y con los actos expresos y presuntos de la Administración Pública que pongan fin a la vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos.”

El acto administrativo contra el que se dirige la reclamación es un requerimiento de subsanación de las deficiencias advertidas en una declaración responsable, dictado al amparo de lo establecido en el art. 68.1 LPCAP. En el Requerimiento contra el que se dirige la reclamación se hace constar que el interesado “no puede hacer uso de la declaración responsable hasta aportar la documentación solicitada”, lo cual es conforme con lo previsto en el art. 9.2 del Decreto 12/2021, de 22 de enero, del Consell, de regulación de la declaración responsable para la primera ocupación y sucesivas de viviendas, en cuya virtud:

“El ayuntamiento examinará la conformidad del contenido de la declaración responsable y su documentación adjunta en el plazo de 10 días hábiles desde la presentación y, si esta no reúne los requisitos exigidos o la documentación está incompleta, se requerirá a la persona declarante para la subsanación de deficiencias o aclaración de la documentación, en los plazos establecidos en la legislación de procedimiento administrativo común.

La formulación del requerimiento suspenderá los efectos de la declaración responsable previstos en la normativa, e interrumpirá los plazos para el ejercicio de las facultades de inspección, control y comprobación de la administración municipal.

La falta de subsanación en el plazo otorgado por el requerimiento determinará que se declare desistido del procedimiento a la persona declarante y la extinción de los efectos de la declaración responsable. El ayuntamiento comunicará esta circunstancia a la persona interesada, al Registro de la Propiedad y a las compañías suministradoras de agua de consumo humano, energía eléctrica, gas, telefonía y telecomunicaciones.”

Se desconoce si se ha dictado ya por el Ayuntamiento de Almoradí la resolución por la que se ponga fin al procedimiento y si la misma ha declarado que el interesado ha desistido de su declaración responsable y la extinción de los efectos de la presentada. Sería, en su caso, aquella resolución el acto susceptible de recurso.

En este sentido se ha pronunciado la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en su Sentencia de 8 de junio de 2018 (rec. 9/2017), según la cual:

“La respuesta ha de ser negativa porque la lacónica mención que se contiene en el requerimiento de subsanación recurrido (“documentación requerida: informe de inspección técnica de edificios (ITE), elaborado por técnico competente: arquitecto o arquitecto técnico y en el que conste el nº del colegiado de profesional que lo elabora”), no es suficiente para deducir el perjuicio irreparable a los ingenieros industriales, o a la libertad de acceso a las actividades de servicio y su ejercicio, en los términos que exige el artículo 25 de la LJCA, que pudiera habilitar la recurribilidad del acto de trámite.

Se alude a la titulación del técnico que suscribe el informe de ITE, pero no se sigue de ello, al menos con la claridad imprescindible para abrir la vía del recurso, que la resolución final que recaiga en el procedimiento se haga depender de esa circunstancia.

En todo caso, y si así fuera, cuando se dicte dicha resolución definitiva será el momento de entender que se ha producido el perjuicio irreparable y se abra la posibilidad del recurso en aplicación del tan repetido artículo 25 de la LJCA.”

Ello, no obstante, dado que la tramitación de la reclamación contemplada en el art. 26 LGUM compete a la SUM el presente informe de limita a poner lo anterior de manifiesto y analiza a continuación el fondo de la cuestión planteada.

IV. ANÁLISIS DEL CASO OBJETO DE INFORME

Dispone en la actualidad el art. 5 LGUM:

“1. Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio, 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 guardar relación con la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser proporcionado de modo tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica.

3. La necesidad y proporcionalidad de los límites o requisitos relacionados con el acceso y el ejercicio de las profesiones reguladas se evaluará de conformidad con el Real Decreto 472/2021, de 29 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2018/958, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018, relativa al test de proporcionalidad antes de adoptar nuevas regulaciones de profesiones.”

El Requerimiento de subsanación, de 28 de noviembre de 2022, del Ayuntamiento de Almoradí condiciona los efectos de la declaración responsable presentada por el interesado para la segunda o posterior ocupación de vivienda¹ a la aportación por éste de un informe de habitabilidad firmado por un arquitecto o un aparejador, lo cual constituye un límite al ejercicio de la actividad económica consistente en la redacción de tales informes².

Como fundamento del límite impuesto, el Requerimiento solo cita “*la sentencia 1464/2021, del TS de 13 de diciembre*”, por lo que en ausencia de explicaciones adicionales hemos de acudir a esta resolución judicial para determinar si el acto administrativo en cuestión resulta conforme o no a los principios de necesidad y proporcionalidad reconocidos en el art. 5 LGUM transcrito.

Se trata de la Sentencia, de 13 de diciembre de 2021, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo (rec. 4486/2019), por la que se estima el recurso de casación interpuesto por el Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos y por el Consejo General de Colegios Oficiales de Aparejadores y Arquitectos Técnicos contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional (Sección Sexta) de fecha 15 de abril de 2019 (procedimiento n.º 220/2016); y por la que se desestima el recurso contencioso interpuesto por la CNMC contra el Decreto n.º 44/2016 de la Alcaldía del Ayuntamiento de Orba, de 11 de febrero de 2016, confirmando el criterio mantenido en anterior resolución (informe de los Servicios Técnicos Municipales), de 11 de diciembre de 2015.

En dicho informe municipal se afirmaba que, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de Edificación (LOE, en adelante), el técnico firmante en la solicitud de licencia de segunda ocupación para una vivienda unifamiliar aislada no reunía los requisitos legalmente establecidos al estar firmado por un ingeniero técnico industrial en vez de por un arquitecto o arquitecto técnico.

¹ Al respecto, dispone el art. 10.1 del Decreto 12/2021, de 22 de enero, previamente citado:

“De conformidad con lo dispuesto en la legislación de procedimiento administrativo común, la declaración responsable faculta para la ocupación y uso de la vivienda desde el día de su presentación, sin perjuicio de las potestades municipales de comprobación, control o inspección de los requisitos habilitantes para el ejercicio del derecho y de la adecuación de lo ejecutado al contenido de la declaración.

Los efectos señalados se podrán hacer valer siempre que el contenido de la declaración responsable sea conforme con el planeamiento y la normativa urbanística, con las condiciones de la licencia de obras otorgada, una vez finalizadas estas y vaya acompañada de las autorizaciones y documentación requerida en cada caso por la normativa de aplicación.”

² El art. 8.1 b) del Decreto 12/2021, de 22 de enero, se refiere a la “*certificación expedida por técnica o técnico competente de que el edificio o, en su caso, la parte de este susceptible de un uso individualizado se ajusta a las condiciones que supusieron el otorgamiento del primer o anterior título habilitante de ocupación a la que se solicita.*”

Razona el Alto Tribunal en el fundamento de Derecho tercero de su Sentencia de 13 de diciembre de 2021:

“La determinación del facultativo competente entraña un juicio de idoneidad que ha de tomar en consideración, tal y como ya señalamos en la STS de 22 de diciembre de 2016 (rec. 177/2013) "la titulación, la formación, la exigencia y la complejidad del proceso de certificación". Para ello procede analizar el contenido de la certificación y la capacitación que le confiere su titulación.

Las licencias de ocupación tratan de verificar si el inmueble puede destinarse al uso previsto, y reúne las condiciones técnicas de seguridad y salubridad necesarias. Tal y como establece la Ley 3/2004, de Ordenación y Fomento de la Calidad de la Edificación de la Comunidad Valenciana "tiene por objeto comprobar la adecuación de la obra ejecutada al proyecto para el que fue concedida la Licencia Municipal de Edificación y la adecuación de la edificación existente a la normativa de aplicación, en función del uso y características de los edificios (art. 32 1 y 2). En similares términos se ha pronunciado la jurisprudencia del Tribunal Supremo al afirmar que tratan de "cerciorarse de que lo construido reúne las condiciones técnicas de seguridad, salubridad y ornato públicos" (Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 1976, de 7 de febrero de 1984, de 27 de marzo de 1991, de 14 de diciembre de 1998 y de 21 de julio de 2001).

Y, más específicamente, por lo que respecta a las licencias de segunda ocupación la Ley 3/2004, de Ordenación y Fomento de la Calidad de la Edificación de la Comunidad Valenciana prevé que "Transcurridos diez años desde la obtención de la primera licencia de ocupación será necesaria la renovación de la misma en los siguientes supuestos: a) Cuando se produzca la segunda o posteriores transmisiones de la propiedad. b) Cuando sea necesario formalizar un nuevo contrato de suministro de agua, gas o electricidad" (art 33.2) Para obtener estas licencias es necesario, según dispone el art. 34.2 de dicha norma, que el propietario aporte "[...] certificado del facultativo competente de que el edificio o, en su caso, la parte del mismo susceptible de un uso individualizado, se ajusta a las condiciones que supusieron el otorgamiento de la primera o anterior licencia de ocupación a la que se solicita.

3. En el supuesto de edificación existente sin que tuvieran licencia de ocupación anterior y que precisen la obtención de la misma por los motivos contemplados en el artículo 33 de la presente ley, los propietarios deberán solicitarla al ayuntamiento, adjuntando igualmente certificado del facultativo competente de que el edificio o, en su caso, la parte del mismo susceptible de un uso individualizado se ajusta a las condiciones exigibles para el uso al que se destina".

En definitiva, para obtener la licencia de segunda ocupación es necesario aportar un certificado expedido por "facultativo competente" que tiene por

objeto acreditar que el inmueble se ajusta a las condiciones que le permitieron obtener la primera licencia de ocupación y se ajusta a las condiciones exigibles para el uso a que se destina, en nuestro caso al uso residencial.

El facultativo que lo suscriba ha de tener los conocimientos y preparación necesaria para acreditar que la vivienda en cuestión cumple con la normativa urbanística y con las exigencias de seguridad y salubridad propias del uso residencial al que se destina. La íntima relación con la seguridad y salud de las personas hace necesario que dicha certificación quede restringida a los profesionales cuya aptitud e idoneidad profesional han quedado acreditadas en virtud de la titulación obtenida y las competencias adquiridas.

La ley de Ordenación de la Edificación diferencia y distribuye las competencias profesionales en relación con los usos de los inmuebles (art. 2 en relación con los artículos 10, 12 y 13). De modo que reserva la elaboración de proyectos, la dirección de la obra y la dirección de la ejecución de la obra de los usos del grupo a), (en donde se incluye el uso residencial) a los arquitectos y arquitectos técnicos, excluyendo a los ingenieros técnicos.

En cambio, cuando contempla estas mismas actividades referidas a otros usos (aeronáutico; agropecuario; de la energía; de la hidráulica; minero; de telecomunicaciones, forestal; industrial; naval [...]) amplía el abanico de los profesionales llamados a realizarlas, "la titulación académica y profesional habilitante, con carácter general, será la de ingeniero, ingeniero técnico o arquitecto" si bien especificando que "vendrá determinada por las disposiciones legales vigentes para cada profesión, de acuerdo con sus respectivas especialidades y competencias específicas". Ello se corresponde con lo dispuesto en el art. 2 de la Ley 12/1986, de 1 de abril, sobre regulación de la atribuciones profesionales de los Arquitectos e Ingenieros técnicos dispone una serie de competencias diversas en relación también con la redacción y firma de proyectos de construcción, reforma, reparación y conservación, dirección de actividades e incluso realización de mediciones, calculo, valoraciones, informes y peritaciones pero especificando que dichas actividades profesionales las ejercerán "dentro de su respectiva especialidad".

Es cierto que la emisión del certificado para obtener una licencia de segunda ocupación de un inmueble destinado a vivienda no implica la realización de un proyecto ni la dirección o ejecución de obras de nueva construcción o alteración sustancial de lo ya construido, pero certifica si dicho inmueble se ajusta a las condiciones que permitieron la obtención de la licencia de primera ocupación -acreditando que cumple las exigencias del proyecto edificatorio, con la normativa urbanística y se ajusta a las condiciones exigibles para el uso al que se destina, y por ende respeta las exigencias de seguridad y habitabilidad-, por lo que su emisión debe

encomendarse a aquellos profesionales que están cualificados, por su formación y por las competencias adquiridas para evaluar tales extremos, considerándose que en el caso de inmuebles de uso residencial estos son los arquitectos y arquitectos técnicos y no los ingenieros técnicos industriales.

Resulta relevante recordar que la Ley 12/1986, de 1 de abril, sobre regulación de las atribuciones profesionales de los Arquitectos e Ingenieros Técnicos, en su artículo segundo restringe las atribuciones de los Ingenieros Técnicos a sus concretas especialidades, entre las que no se encuentra la edificación residencial. En el caso de los ingenieros industriales su especialidad hace referencia a las plantas industriales o construcciones y edificaciones, instalaciones en el ámbito de la ingeniería industrial (según establece el plan de estudios de esta especialidad en la Orden CIN/311/2009, de 9 de febrero, por la que se establecen los requisitos para la verificación de los títulos universitarios oficiales que habiliten para el ejercicio de la profesión de Ingeniero Industrial).

La misión básica del profesional que emite la certificación es comprobar el grado de cumplimiento de la normativa en vigor y su acomodación al proyecto de edificación, existiendo una evidente relación entre la capacidad para intervenir en la edificación y la certificar que lo edificado se corresponde con lo proyectado, tomando en consideración que aunque existe una base de enseñanzas comunes que dotan a sus titulados superiores de un fondo igual de conocimientos técnicos que, con independencia de las distintas especialidades, permiten el desempeño de determinadas actividades, los elementos estructurales y de seguridad pueden variar dependiendo del uso a que se destine. A tal efecto, el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación establece un requisito básico "Seguridad estructural" adecuado frente a las acciones e influencias previsibles a las que pueda estar sometido durante su construcción y el uso previsto (art. 10), lo mismo sucede con las exigencias básicas de seguridad en caso de incendio y salubridad, que se establecen de acuerdo "con las características de su proyecto, construcción, uso y mantenimiento" (arts. 11 y 13).

Por todo lo expuesto, procede estimar el recurso de casación anulando la sentencia de instancia y confirmando las resoluciones administrativas que consideraron que el facultativo competente para emitir el certificado para obtener la licencia de segunda ocupación en relación con un inmueble destinado a uso residencial son los arquitectos y arquitectos técnicos."

De acuerdo con la sentencia reproducida, el límite al ejercicio de la actividad aquí analizado (análogo al examinado por el Tribunal Supremo) encuentra su fundamento legal en los arts. 2.1 a) y 10.2 a) LOE, pues tales preceptos establecen que la titulación académica y profesional habilitante para redactar proyectos que tenga por objeto la construcción de edificios destinados al uso residencial en todas sus formas es exclusivamente la de arquitecto. Y esa

reserva de actividad a favor de los arquitectos se halla justificada, según la sentencia de continua referencia, por la razón imperiosa de interés general contemplada en el art. 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, consistente en la seguridad de las personas.

El criterio sentado por la Sentencia de 13 de diciembre de 2021 comentada ha sido seguido en ulteriores sentencias del Tribunal Supremo. Así, la Sentencia de 18 de enero de 2022 (rec. 3674/2019) concluye:

“(…) la reserva que lleva a cabo la LOE en favor de determinados profesionales -Arquitectos e Ingenieros Técnicos-, no supone ninguna infracción de los principios de necesidad y proporcionalidad, estando justificada en razones de interés público. Y, si en el RCA 4580/2020 -STS de 23 de diciembre de 2021- se trata de la redacción del proyecto de obras o de dirección de obras, u otras actuaciones análogas, en edificios de uso administrativo (uso principal), confirmando las resoluciones administrativas y jurisdiccionales que así lo acordaron, aquí se refiere a los denominados ITEs de los edificios residenciales, por lo que igualmente debemos confirmar las resoluciones administrativas que así lo dispusieron, casando la sentencia recurrida.”

En el mismo sentido se pronuncia la Sentencia de 14 de marzo de 2022 (rec. 2470/2019), según la cual:

“Los artículos 3 , 10.2 a), 12.3 a) y 13.2 a) de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, deben interpretarse en el sentido de que establecen una reserva competencial de actividad para la emisión de los informes de inspección técnica de edificios en favor de los arquitectos y aparejadores y arquitectos técnicos, que se revela compatible con las exigencias establecidas en el artículo 5 de la 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, en cuanto cabe apreciar que concurre una razón imperiosa de interés general vinculada a la seguridad de las personas, que justifica la restricción al ejercicio de esta actividad por otros profesionales, en los términos del artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.”

Así las cosas, aunque hubiera sido deseable que el Ayuntamiento de Almoradí no se hubiese limitado a mencionar en el Requerimiento de subsanación de 28 de noviembre de 2022 la Sentencia, de 13 diciembre de 2021, del Tribunal Supremo, y hubiera motivado la exigencia que contempla en argumentos comprensibles por personas legas en Derecho; lo cierto es que el límite que aquel acto administrativo establece no es contrario al art. 5 LGUM porque encuentra su justificación en la reserva de actividad que establece la LOE a favor de los arquitectos y los arquitectos técnicos, tal y como ha sido interpretada esta norma por el Tribunal Supremo.

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 1.6 del Código civil, *“la jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado,*

establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho”, por lo que ni el Ayuntamiento de Almoradí ni esta Comisión podemos desconocer la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo en relación con el asunto sobre el que versa la presente reclamación, al estar sujetos, en cuanto Administraciones Públicas, al principio de legalidad, ex arts. 10.3 de la Constitución y 3.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público.

Por lo que se refiere a la infracción de la Directiva (UE) 2018/958 también invocada por el reclamante en su escrito, cabe señalar que, conforme a su art. 2.1, la misma resulta de aplicación a *“las disposiciones legales, reglamentarias o administrativas de los Estados miembros que restringen el acceso a una profesión regulada o su ejercicio, o una de sus modalidades de ejercicio, como puede ser el uso de títulos profesionales y las actividades profesionales permitidas en virtud de dicho título, que entren en el ámbito de aplicación de la Directiva 2005/36/CE.”*

Más claro resulta el tenor literal del art. 2 del Real Decreto 472/2021, de 29 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva aludida, que a la ahora de delimitar su ámbito de aplicación lo circunscribe *“a las evaluaciones de proporcionalidad que las autoridades competentes para la regulación deben realizar durante el proceso de elaboración de toda disposición legal o reglamentaria que introduzca o modifique requisitos para el acceso a las profesiones reguladas, o para su ejercicio, que entren en el ámbito de aplicación del Real Decreto 581/2017, de 9 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/55/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 2013, por la que se modifica la Directiva 2005/36/CE relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales y el Reglamento (UE) n.º 1024/2012 relativo a la cooperación administrativa a través del Sistema de Información del Mercado Interior (Reglamento IMI).”*

De lo anterior se deduce que ni la Directiva (UE) 2018/958 ni el RD 472/2021 son de aplicación a los actos administrativos, sino únicamente a las disposiciones de carácter general o reglamentos.

Por tanto, no procede acoger la alegación del reclamante sobre la infracción de aquellas normas por el Requerimiento de subsanación de 28 de noviembre de 2022.

V. CONCLUSIONES

En virtud de todo lo hasta ahora expuesto, esta Comisión formula las siguientes conclusiones:

- 1ª. El Requerimiento de subsanación emitido, el 28 de noviembre de 2022, por el Ayuntamiento de Almoradí, establece un límite al ejercicio de la actividad económica consistente en la redacción de informes técnicos o expedición de certificaciones exigidas para permitir la segunda o ulterior

ocupación de viviendas, al condicionar los efectos de la declaración responsable presentada a la aportación por el interesado de un informe de habitabilidad firmado por un arquitecto o un aparejador.

- 2ª. El límite impuesto no infringe los principios de necesidad y proporcionalidad reconocidos en el art. 5 LGUM porque se basa en la reserva que a favor de los arquitectos establecen los arts. 2.1 a) y 10.2 a) LOE, tal y como han sido interpretados por el Tribunal Supremo en sus sentencias de 13 de diciembre de 2021, 18 de enero de 2022 y 14 de marzo de 2022.
- 3ª. La Directiva (UE) 2018/958 y la norma que la transpone a nuestro ordenamiento jurídico (Real Decreto 472/2021, de 29 de junio) no son de aplicación a los actos administrativos ni, por ende, al Requerimiento de subsanación frente al que se dirige la reclamación.