

INFORME SOBRE LA INFORMACIÓN PRESENTADA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DE DENEGACIÓN DE ATRIBUCIÓN PROFESIONAL A INGENIERA TÉCNICA AGRÍCOLA PARA LA REDACCIÓN Y FIRMA DE PROYECTO DE CAPTACIÓN DE AGUAS SUBTERRÁNEAS

Expediente: UM/073/23

CONSEJO. PLENO

Presidenta

D^a Cani Fernández Vicién

Consejeros

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 31 de octubre de 2023.

I. ANTECEDENTES Y OBJETO DEL INFORME

El 8 de octubre de 2023, tuvo entrada en el Registro electrónico de esta Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) escrito presentado por una Ingeniera Técnica Agrícola (ITA), al amparo de lo dispuesto en el art. 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM), remitida asimismo con fecha 11 de octubre de 2023 por parte de la Secretaría para la Unidad de Mercado (SUM) a este organismo con el fin de que se formulen aportaciones con arreglo a lo dispuesto en el apartado 4 del art. 28 de la LGUM.

A través de su escrito, la interesada informa sobre los obstáculos a la aplicación de la LGUM que derivan de la denegación, por parte del Servicio de Aguas Subterráneas de la Dirección General de Recursos Hídricos dependiente de la

Consejería de Medio Ambiente y Territorio del Gobierno de las Islas Baleares, y basada en un informe técnico previo del Jefe de Negociado de Aguas Subterráneas, de la solicitud de afloramiento y explotación de aguas subterráneas presentada por la interesada con base en que el proyecto técnico de captación de aguas, redactado y firmado por ella misma su condición de ITA, no había sido realizado por un técnico competente.

En concreto, el informe técnico y la propuesta de denegación señalan lo siguiente¹:

“Consideraciones técnicas

1. *El proyecto de trabajos subterráneos que acompaña la solicitud de afloramiento y explotación de aguas subterráneas con un caudal inferior a 7000m³/año está realizado y firmado por una ingeniera agroalimentaria y del medio rural (colegiada núm. 147 del COITA) y visado por el Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos Agrícolas de las Islas Baleares.*
2. *El ingeniero técnico agrícola no es el competente para la realización de un proyecto de trabajos subterráneos a realizar, según Real Decreto 863/85, de 2 de abril, por el que se aprueba el Reglamento general de normas básicas de seguridad minera y su ITC 06.0.07 "Prospección y explotación de las aguas subterráneas", con el contenido definido en el artículo 120 del PHIB*

[...]

Conclusiones

¹ Traducido originalmente del catalán:

“Consideracions tècniques

1. *“El projecte de tasques subterrànies que acompanya sol·licitud d'aflorament i explotació d'aigües subterrànies amb cabal inferior a 7000m³/any esta realitzat i signat per una enginyera agroalimentària i del medi rural (col·legiada núm. 147 del COITA) i visat pel COL·LEGI OFICIAL D'ENGINYERS TÈCNICS AGRÍCOLES DE LES ILLES BALEARS.*
2. *L'enginyer tècnic agrícola no és el competent per la realització d'un projecte de tasques subterrànies a realitzar, segons el Reial decret 863/85, de 2 d'abril, pel qual s'aprova el Reglament general de normes bàsiques de seguretat minera i el seu ITC 06.0.07 "Prospecció i explotació de les aigües subterrànies", amb el contingut definit a l'article 120 del PHIB”*

[...]

Conclusions

Atesa la documentació lliurada, les consideracions tècniques abans esmentats, i la sol·licitud d'aflorament i explotació d'aigües subterrànies amb cabal inferior a 7000m³/any, no s'ajusta a la normativa, s'informa desfavorablement l'autorització de sol·licitud d'aflorament i explotació d'aigües AAS_19935.”

Dada la documentación entregada, las consideraciones técnicas antes mencionadas, y la solicitud de afloramiento y explotación de aguas subterráneas con caudal inferior a 7000m³/año, no se ajusta a la normativa, se informa desfavorablemente la autorización de solicitud de afloramiento y explotación de aguas AAS_19935.” (subrayado añadido)

La interesada señala que la denegación de su solicitud de afloramiento de aguas subterráneas con base en que no había sido redactado por un técnico competente, implica considerar que los ITAs no son competentes para la redacción y firma de proyectos de captación de aguas subterráneas en parcela rural, destinada a necesidades agropecuarias e instalaciones de riego, lo que supone la imposición de barreras u obstáculos de manera injustificada y desproporcionada a la actividad profesional realizada.

Por ello, la interesada señala que la denegación de su solicitud constituye una restricción contraria al principio de necesidad y proporcionalidad consagrado en el art. 5 de la LGUM en relación con el art. 17 de la misma norma que exige que cuando se establezca un determinado régimen de autorización bajo la concurrencia de los principios de necesidad y proporcionalidad, habrá de motivarse y fundamentarse suficientemente en la normativa que lo disponga.

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

Tras 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 de 2022), el art. 2 de la LGUM 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 efectuada 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 económica afectada por la actuación administrativa denunciada consiste en la prestación de servicios profesionales de naturaleza técnica (concretamente, la redacción de proyecto de captación de aguas subterráneas), por lo que resulta de aplicación la LGUM.

III. ANÁLISIS DEL CASO OBJETO DE INFORME

El objeto de este informe es analizar si a la luz de los principios de la LGUM la exclusión de los ingenieros técnicos agrícolas de la capacidad de redactar y firmar proyectos de captación de aguas subterráneas en parcela rural, destinada a necesidades agropecuarias e instalaciones de riego, es una restricción compatible con los principios de necesidad, proporcionalidad y no discriminación regulado por los artículos 5 y 17 de la LGUM.

Para el análisis del objeto del presente informe, hemos de partir de lo establecido en el art. 5 de la LGUM, en cuya virtud se señala que:

“1. Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio, 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.”

Si bien en el presente caso, las referencias que hace la resolución al “*técnico competente*” como las de la normativa del ámbito minero-hidrológico (a saber, el Real Decreto 863/1985, de 2 de abril, por el cual se aprueba el Reglamento General de Normas Básicas de Seguridad Minera y su Instrucción Técnica Complementaria -ITC- 06.0.07 “*Seguridad en la prospección y explotación de las aguas subterráneas*”, y el artículo 120 del Plan Hidrológico de las Islas Baleares), no pueden interpretarse como el reconocimiento de un monopolio a favor de un concreto cuerpo profesional, es oportuno adelantar que, con carácter general, las reservas de actividad suponen una excepción a la libertad de elección de profesión proclamada en el artículo 35.1 de la Constitución Española y un límite al acceso a una actividad económica y a su ejercicio, por lo que, en todo caso, deberán estar justificadas según las consideraciones establecidas en la LGUM y recogidas en una norma con rango legal en virtud de lo previsto en el artículo 36 de la Constitución.

Por ello, debería evitarse vincular una reserva de actividad a una titulación o a titulaciones concretas o, como en el presente caso, denegar el desarrollo de una actividad a toda una titulación en concreto -en el caso que nos ocupa, los ITAs-. 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 de 2008 sobre el Anteproyecto de Ley 25/2009, de 22 de diciembre de 2009, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, 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, las reservas de actividades profesionales actúan como barrera de entrada y limitan el número y la variedad de operadores en el mercado, es decir, limitan la competencia y la libre concurrencia 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 determinadas profesiones o titulados, impiden que determinados operadores puedan aprovechar economías de alcance y de escala, lo que generaría ganancias de eficiencia y productividad.

La excesiva fragmentación de funciones entre, por ejemplo, los ingenieros técnicos agrícolas y otros ingenieros técnicos, 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 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, debe evitarse vincular una reserva de actividad justificada a una titulación o a titulaciones concretas, y optar por relacionarla con la capacitación técnica del profesional. 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, como ocurre en el presente caso con los ITAs, 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.

En este sentido, a juicio de la CNMC, 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 argumentación, presente en el Informe CNMC de Proyecto normativo 110/13, relativo al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales² (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 (C31/00)³, 7 de octubre de 2004 (C-255/01)⁴, de 8 de mayo de 2008 (C-39/07)⁵ y STJUE de 2 de diciembre de 2010 (C-422/09, C-425/09 y C-426/09).

² IPN 110/13, véase página 25.

³ En la que resolvió lo siguiente: “[...] *El artículo 43 CE debe interpretarse en el sentido de que, cuando un nacional comunitario presenta a las autoridades competentes de un Estado miembro una solicitud de habilitación para ejercer una profesión cuyo ejercicio, según la legislación nacional, está subordinado a la posesión de un título o de una capacitación profesional, o a periodos de experiencia práctica, dichas autoridades están obligadas a tomar en consideración todos los diplomas, certificados y otros títulos, así como la experiencia pertinente del interesado, efectuando una comparación entre, por una parte, las aptitudes acreditadas por dichos títulos y dicha experiencia y, por otra, los conocimientos y capacitación exigidos por la legislación nacional, aun cuando se haya adoptado una directiva sobre el reconocimiento mutuo de diplomas respecto a la profesión de que se trate, pero la aplicación de esa directiva no permita el reconocimiento automático del título o títulos del solicitante*”.

⁴ En la que resolvió lo siguiente: “[...] *El artículo 11 de la Directiva 84/253 permite a un Estado miembro de acogida autorizar, para el ejercicio de la actividad de control legal de los documentos contables, a los profesionales que ya hayan sido autorizados en otro Estado miembro, sin exigirles que superen un examen de aptitud profesional, cuando las autoridades competentes del Estado miembro de acogida consideren que sus cualificaciones son equivalentes a las exigidas por su legislación nacional, conforme a dicha Directiva*”.

⁵ En la que se resolvió lo siguiente: “[...] *El Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de la Directiva 89/48/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, relativa*

El Tribunal Supremo también ha aplicado estos mismos criterios en sus Sentencias nº 2765/2016, de 22 de diciembre de 2016 (Recurso 177/2013)⁶ y nº 1756/2017 de 16 de noviembre de 2017 (RC 2343/2015)⁷.

De la resolución dictada por la Dirección General de Recursos Hídricos por la que se deniega la solicitud de afloramiento y explotación de aguas subterráneas presentada por la interesada con base en que los ingenieros técnicos agrícolas no son “*técnicos competentes*” para la redacción y firma de proyectos de captación de aguas subterráneas, supone desconocer los motivos de la reserva profesional y de la exclusión de profesionales, como los ITAs, aparentemente idóneos para redactar y firmar proyectos de captación de aguas subterráneas en parcela rural, destinada a necesidades agropecuarias e instalaciones de riego.

En efecto, de conformidad con el artículo 1 de la Ley 12/1986 de 1 de abril, sobre regulación de las Atribuciones Profesionales de los Arquitectos e Ingenieros Técnicos (LAPIT), se reconoce a los ITAs la plenitud de facultades y atribuciones en el ejercicio de su profesión dentro del ámbito de su respectiva especialidad técnica, entre los que se incluye, a su juicio, la captación de aguas en parcela rural, destinada a necesidades agropecuarias e instalaciones de riego. Al respecto, la LAPIT especifica en el apartado segundo qué se considera como especialidad cada una de las enumeradas en el Decreto 148/1969, de 13 de febrero, por el que se regulan las denominaciones de los graduados en Escuelas Técnicas y las especialidades a cursar en las Escuelas de Arquitectos e Ingeniería Técnica. Así, entre otras, como atribuciones profesionales se reconocen en el artículo 2:

“a) 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

a un sistema general de reconocimiento de los títulos de enseñanza superior que sancionan formaciones profesionales de una duración mínima de tres años, por lo que respecta a la profesión de farmacéutico hospitalario, al no haber adoptado todas las medidas necesarias para adaptar su Derecho interno a lo dispuesto en dicha Directiva”.

⁶ En la referida Sentencia el Tribunal Supremo señaló: “*En definitiva, el técnico competente es el técnico competente técnicamente, que haya acreditado la cualificación necesaria para suscribir dichos certificados de eficiencia energética*”.

⁷ En la referida Sentencia el Tribunal Supremo señaló: “*No hay precepto legal que reserve a los titulados de Minas la competencia para firmar el certificado final de la obra. De una obra para la elaboración de cuyo proyecto la Comunidad de Madrid admite que tiene competencia un geólogo. La sentencia llega a esa conclusión después de examinar el artículo 117.2 y 3 de maquinaria para elevar la agua- ni justifica la recurrente en casación que las Instrucciones Técnicas Complementarias que reproduce sean aplicables a un supuesto como este. Por el contrario, no rebate la interpretación de la sentencia sobre el ámbito de aplicación de la Ley 22/1973 en materia de aguas, extremo de capital importancia en el razonamiento que lleva al fallo.*

Por lo demás, la insistencia del motivo en que las normas del Real Decreto 863/1985 tienen por objeto la seguridad e higiene en el trabajo y la prevención de los riesgos laborales, es decir la protección de quienes van a ejecutar los trabajos en que consiste la obra, tiene más que ver con su definición que con el certificado final de la que ya se ha ejecutado”.

casos, tanto con carácter principal como accesorio, siempre que queden comprendidos por su naturaleza y características en la técnica propia de cada titulación. [...]

c) La realización de mediciones, cálculos, valoraciones, tasaciones, peritaciones, estudios, informes, planes de labores y otros trabajos análogos.”

Por su parte, el art. 3.Tres del mencionado Decreto 148/1969, de 13 de febrero, señala como especialidad de la ingeniería técnica agrícola la:

“Mecanización agraria y construcciones rurales. La relativa a la planificación de la mecanización de las explotaciones agrícolas, organización y dirección del taller rural y ejecución de las obras de implantación de regadíos y construcciones rurales” (subrayado añadido)

Además, cabe traer a colación el apartado 3 de la Orden CIN/323/2009, 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 Técnico Agrícola, en la cual se incluye como competencia que los estudiantes de títulos de Grado habilitantes deben adquirir para desempeñar la profesión de ITA, la redacción y firma de proyectos relacionados con el suministro hídrico, como es el “Conocimiento adecuado de los problemas físicos, las tecnologías, maquinaria y sistemas de suministro hídrico y energético, los límites impuestos por factores presupuestarios y normativa constructiva, y las relaciones entre las instalaciones o edificaciones y explotaciones agrarias, las industrias agroalimentarias y los espacios relacionados con la jardinería y el paisajismo con su entorno social y ambiental, así como la necesidad de relacionar aquellos y ese entorno con las necesidades humanas y de preservación del medio ambiente.” (subrayado añadido).

Por su parte, la autoridad competente no ha justificado en la resolución la limitación al ejercicio de la actividad objeto del presente informe, más allá de hacer referencias genéricas a determinada normativa del ámbito minero-hidrológico, como es el Real Decreto 863/1985, de 2 de abril, citado, y el contenido definido en el artículo 120 del Plan Hidrológico de las Islas Baleares.

Precisamente, esta falta de motivación contraviene el art. 5 de la LGUM, que se refiere al principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes, y según el cual éstas deben motivar la necesidad de los límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas 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 (SSTS 332/2020, de 6 de marzo – recurso contencioso-administrativo 91/2018-, FJ 6º y 1592/2021, de 29 de noviembre de 2020 -recurso contencioso-administrativo 2572/2020- FJ 6º).

Por tanto, del estudio de la normativa citada, se desprende que en ningún momento se concreta de qué modo dichos preceptos excluyen a los ITAs o establecen una reserva de actividad en favor de otros profesionales. El Real

Decreto 863/1985, de 2 de abril, se limita a señalar en su artículo 8 que *“Todo proyecto será dirigido y firmado por un técnico titulado competente y será presentado en la autoridad competente para su aprobación previo estudio.”*

Por su parte, la Orden de 2 de octubre de 1985 por la que se aprueban Instrucciones Técnicas Complementarias de los capítulos V, VI y IX del Reglamento General de Normas Básicas de Seguridad Minera, que aprueba la *“-ITC 06.0.07- “Seguridad en la prospección y explotación de las aguas subterráneas”* tampoco aclara nada al respecto, señalando en las prescripciones generales de su Capítulo VI referido a los *“Trabajos especiales, prospecciones y sondeos”* que *“El proyecto habrá de ser redactado y firmado por un técnico capacitado oficialmente para ello”*.

Asimismo, el artículo 120 del Plan Hidrológico de las Islas Baleares se limita a señalar que, para la tramitación de una autorización de afloramiento y explotación de aguas subterráneas, se presentará un modelo normalizado de solicitud que deberá estar acompañado de un proyecto de trabajos subterráneos a realizar, suscrito y firmado por *“técnico competente”*, sin identificar cuál específicamente, y remitiéndose nuevamente al Real Decreto 863/1985, de 2 de abril, y a la Instrucción Técnica Complementaria “ITC 06.0.07” ya analizado.

Por su similitud con el presente caso, cabe citar el informe de esta CNMC de 1 de febrero de 2017 traído a colación por la interesada, sobre una reclamación presentada, también al amparo del artículo 28 de la LGUM, contra la no aceptación por parte de una Comunidad Autónoma de un ingeniero agrónomo como director facultativo en un sondeo de investigación de aguas (expte. UM/017/17). En dicho informe, esta Comisión concluyó que *“la exigencia de una titulación concreta (ingeniero de minas o ingeniero técnico de minas) para ser nombrado Director Facultativo de trabajos de sondeo de investigación de aguas debería razonarse en la existencia de riesgos concretos de seguridad para bienes o personas derivados de dichos trabajos (art.117.2 de la Ley 22/1973 estatal de Minas), o bien porque los mismos requieran el uso de explosivos o no consistían únicamente (o básicamente) en el empleo de técnicas geofísicas o geoquímicas, debiendo tratarse, en todo caso, de trabajos de sondeo referentes a aguas de carácter mineral, medicinal o termal (artículos 3.1.B) y 23 a 30 de la Ley 22/1973 estatal de Minas y del artículo 18.2 del Decreto autonómico gallego 402/1996, de 31 de octubre). Al respecto, entendió este Consejo que “Al no haberse razonado suficientemente estos extremos en el requerimiento-autorización de 30 de noviembre de 2016, se entienden vulnerados los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM).”*

En este punto, cabe recordar que los principios de necesidad y proporcionalidad están entre los llamados *“principios de buena regulación”* recogidos en el art. 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, según el cual, la iniciativa normativa debe estar justificada por una razón de interés general, basarse en una identificación clara de los fines perseguidos y ser el instrumento más adecuado para garantizar su

consecución. Por su parte, en virtud del principio de proporcionalidad, la iniciativa que se proponga deberá contener la regulación imprescindible para atender la necesidad a cubrir con la norma, tras constatar que no existen otras medidas menos restrictivas de derechos, o que impongan menos obligaciones a los destinatarios.

Tal y como ha señalado el Tribunal Supremo en su Sentencia 205/2023, de 20 de febrero -recurso contencioso-administrativo 6903/2021-, entre otras, el establecimiento por la Administración de exigencias y requerimientos de diversa índole para el desarrollo de una determinada actividad económica constituye, en principio, una limitación a la libertad de establecimiento. Y, añade que, *“siendo ello así, la actuación administrativa limitadora debe sujetarse a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 20/2013, en el sentido de que ha de quedar justificado, de un lado, que se trata de limitaciones necesarias para la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general, y, de otra parte, que las limitaciones impuestas son proporcionadas a la razón imperiosa de interés general invocada”*.

Al limitarse la capacidad de los ingenieros técnicos agrícolas para la redacción y firma de proyectos de captación de aguas subterráneas para cubrir necesidades agropecuarias e instalaciones de riego en parcela rural, no se han tenido en cuenta los referidos principios de necesidad y proporcionalidad de los artículos y 17 LGUM. La Dirección General de Recursos Hídricos dependiente de la Consejería de Medio Ambiente y Territorio del Gobierno de las Islas Baleares, no ha acreditado ni ha justificado que concurrieran razones de orden público, de seguridad pública, de salud pública o de protección del medio ambiente que justifiquen una reserva de actividad negativa que impida a los ITAs redactar y firmar los proyectos referidos, en lugar de optar por la vinculación a la capacitación técnica del profesional en cuestión.

Por lo tanto, a juicio de esta CNMC, dicha resolución supone una infracción del artículo 5 de la LGUM y, por lo tanto, de los principios de garantía de las libertades de establecimiento y circulación protegidas por dicha normativa⁸.

IV. CONCLUSIONES

1º- La denegación a los ingenieros técnicos agrícolas del desarrollo de la actividad consistente en la redacción y firma de proyectos de afloramiento y captación de aguas subterráneas en parcela rural destinada a necesidades agropecuarias e instalaciones de riego, debería razonarse en la existencia de riesgos concretos de orden público, de seguridad pública, de salud pública o de

⁸ En esa misma línea se ha manifestado la CNMC en varias ocasiones en su labor consultiva, como por ejemplo, en el reciente informe [IPN/CNMC/017/23](#): Proyecto de Real Decreto por el que se aprueban las normas técnicas de seguridad para las presas y sus embalses y se establece titulación académica para su desempeño.

protección del medio ambiente que justifiquen una reserva de actividad negativa en contra de dichos profesionales.

2º- Al no haberse razonado suficientemente estos extremos ni en el informe técnico previo ni en la resolución de la Dirección General de Recursos Hídricos dependiente de la Consejería de Medio Ambiente y Territorio del Gobierno de las Islas Baleares, se incurriría en vulneración de los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado.

3º- En cualquier caso, debería evitarse establecer, con carácter general, una reserva de actividad a favor de 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, de acuerdo con lo señalado por el Tribunal de Justicia de la UE en reiterada jurisprudencia.