

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 LA RESOLUCIÓN DE LA DELEGACIÓN PROVINCIAL DE CIUDAD REAL DE LA CONSEJERÍA DE DESARROLLO SOSTENIBLE DE LA JUNTA DE CASTILLA-LA MANCHA DE 02 DE NOVIEMBRE DE 2023 (EXPEDIENTE 4077378/2023) DECLARANDO LA INADMISIÓN DE UNA SOLICITUD DE ALTA EN EL REGISTRO DE UNA INSTALACION ELÉCTRICA DE BAJA TENSIÓN POR NO CONSIDERAR COMPETENTE AL INGENIERO DE MINAS FIRMANTE DEL PROYECTO O CERTIFICADO DE DIRECCIÓN TÉCNICA

(UM/082/23)

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

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 12 de diciembre de 2023

I. ANTECEDENTES Y OBJETO DEL INFORME

El 21 de noviembre de 2023, tuvo entrada en el Registro electrónico del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital un escrito presentado por el Consejo Superior de Colegios de Ingenieros de Minas.

A través del escrito presentado se interpone la reclamación prevista en el art. 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM, en adelante), contra la Resolución de la Delegación Provincial de Ciudad Real de la Consejería de Desarrollo Sostenible de la Junta de Castilla-La Mancha de 02 de noviembre de 2023 (expediente 4077378/2023) declarando la inadmisión de una solicitud de alta en el registro de una instalación eléctrica de baja tensión por no considerar competente al ingeniero de minas firmante del proyecto o certificado de dirección técnica.

Los motivos por los cuales la resolución combatida inadmite la solicitud se exponen en los siguientes párrafos de la propia resolución administrativa:

Al respecto, no se considera válido el proyecto/certificado de dirección técnica aportado al estar firmado por un/a ingeniero/a de Minas.

Es cierto que no se pueden establecer competencias con carácter exclusivo y excluyente, siendo determinante para definir la figura del técnico titulado competente, (siguiendo la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 2000, RJ/2000/6521), la conjunción de la capacidad técnica y legal: Junto a la capacidad técnica derivada de los conocimientos adquiridos respecto a los correspondientes planes de estudio, debe tenerse en cuenta, además, el ámbito que las normas han fijado como propio de la actividad profesional, que en el caso de los ingenieros de minas es la industria minera y extractiva.

Sin perjuicio de reconocer la capacidad técnica de los ingenieros de minas para dirigir una instalación eléctrica de baja tensión, sus funciones, por su naturaleza y definición, deben desarrollarse en el ámbito de la industria minera y extractiva, pero no como es el caso, cuando se refiera a una instalación eléctrica de baja tensión ajena a su sector de actuación.

En fecha 22 de noviembre de 2023, la Secretaría para la Unidad de Mercado (SUM) ha dado traslado a esta Comisión de la reclamación presentada para la formulación de aportaciones, de acuerdo con lo previsto en el apartado 5 del art. 26 LGUM.

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 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 que nos ocupa, el acto administrativo frente al que se dirige la reclamación afecta al ejercicio de la actividad profesional consistente en la redacción y dirección de proyectos de instalaciones eléctricas de baja tensión, que supone la ordenación de medios por cuenta propia con la finalidad de prestar un servicio, por lo que resulta de aplicación la LGUM.

Con relación a la prestación de servicios de naturaleza técnica y la aplicación de la LGUM, la Audiencia Nacional¹ y el Tribunal Supremo² se han pronunciado en distintas sentencias dictadas hasta la fecha en materia de reservas profesionales.

Y, concretamente, sobre ingenieros de minas y unidad de mercado han recaído las Sentencias de la Audiencia Nacional de 04 de marzo de 2021 (recurso 2/2018) y 01 de marzo de 2022 (recurso 2/2020) que declararon la inexistencia de reserva profesional exclusiva a favor de una determinada titulación o titulaciones para suscribir estudios geotécnicos.

¹ Todas ellas relacionadas con las reservas profesionales, en materia de inspección técnica de edificaciones (entre ellas, la última Sentencia de 21 de octubre de 2020, PO 06/6/2018) así como también en los ámbitos de las licencias de segunda ocupación (véanse las dos Sentencias más recientes de 19 de febrero de 2021, recursos 06/344/2016 y 06/12/2017), estudios geológicos o geotécnicos (Sentencia de 04 de marzo de 2021, recurso 06/02/2018) y proyectos de piscinas (Sentencia de 10 de mayo de 2021, recurso 06/07/2019).

² Sentencia de 13 de diciembre de 2021 (RCA 4486/2019), Sentencia núm. 31/2022 de 18 de enero de 2022 (RCA 3674/2019) así como las posteriores Sentencias núm.324/2022 (RC 2470/2019) y núm. 317/2022 (RC 1082/2021), ambas de 14 de marzo de 2022, y la Sentencia núm.356/2022 de 21 de marzo de 2022 (RC 8116/2020).

III. ANÁLISIS DEL CASO OBJETO DE INFORME

III.1.- Principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 LGUM

Los principios de necesidad y proporcionalidad están previstos en el art. 5 LGUM, cuyo tenor literal es el que sigue:

“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.”

Interesa, asimismo, destacar que el art. 9.1 del mismo cuerpo normativo obliga a las autoridades competentes a velar en las actuaciones administrativas, disposiciones y medios de intervención adoptados en su ámbito de actuación por la observancia, entre otros, del referido principio de necesidad y proporcionalidad.

III.2.- Regulación sectorial de los proyectos técnicos de instalaciones eléctricas de Baja Tensión

Como se indicó anteriormente en los informes UM/015/16 de 11 de febrero de 2016³ y UM/029/21 de 19 de mayo de 2021⁴, el artículo 18.1 del Reglamento electrotécnico para baja tensión, aprobado por el Real Decreto 842/2002, de 2 de agosto (en adelante, Reglamento de Baja Tensión), prevé que para la ejecución y puesta en servicio de las instalaciones de baja tensión se requiere en todos los casos la elaboración de una documentación técnica, en forma de

³ <https://www.cnmc.es/expedientes/um01516>.

⁴ <https://www.cnmc.es/expedientes/um02921>.

proyecto o memoria, según las características de aquéllas, y el registro en la correspondiente Comunidad Autónoma.

Concretamente, el apartado 1 del artículo 18 del citado Reglamento de Baja Tensión tiene el siguiente tenor literal:

a) Deberá elaborarse, previamente a la ejecución, una documentación técnica que defina las características de la instalación y que, en función de sus características, según determine la correspondiente ITC, revestirá la forma de proyecto o memoria técnica.

b) La instalación deberá verificarse por el instalador, con la supervisión del director de obra, en su caso, a fin de comprobar la correcta ejecución y funcionamiento seguro de la misma.

c) Asimismo, cuando así se determine en la correspondiente ITC, la instalación deberá ser objeto de una inspección inicial por un organismo de control.

d) A la terminación de la instalación y realizadas las verificaciones pertinentes y, en su caso, la inspección inicial, la empresa instaladora ejecutora de la instalación emitirá un certificado de instalación, en el que se hará constar que la misma se ha realizado de conformidad con lo establecido en el Reglamento y sus instrucciones técnicas complementarias y de acuerdo con la documentación técnica. En su caso, identificará y justificará las variaciones que en la ejecución se hayan producido con relación a lo previsto en dicha documentación.

e) El certificado, junto con la documentación técnica y, en su caso, el certificado de dirección de obra y el de inspección inicial, deberá depositarse ante el órgano competente de la Comunidad Autónoma, con objeto de registrar la referida instalación, recibiendo las copias diligenciadas necesarias para la constancia de cada interesado y solicitud de suministro de energía. Las Administraciones competentes deberán facilitar que estas documentaciones puedan ser presentadas y registradas por procedimientos informáticos o telemáticos.

La problemática planteada en este informe gira entorno, precisamente, al certificado de dirección técnica de obra, suscrito por un ingeniero de minas y no aceptado en la resolución reclamada de 2 de noviembre de 2023.

El artículo 2 de la Instrucción Técnica complementaria que se refiere a la documentación y puesta en marcha de las instalaciones, (Instrucción ITC-BT-04, dictada en desarrollo del artículo 18 del citado Reglamento), dispone que cuando la instalación precise proyecto, éste deberá ser redactado y firmado “*por técnico titulado competente, quien serán directamente responsable de que el mismo se adapte a las disposiciones reglamentarias*”. Asimismo, su ejecución deberá contar con la dirección de un “*técnico titulado competente*”.

Y en el artículo 5.5 de la misma ITC-BT-04 se dice que:

*Antes de la puesta en servicio de las instalaciones, la empresa instaladora deberá presentar ante el Órgano competente de la Comunidad Autónoma, al objeto de su inscripción en el correspondiente registro, el Certificado de Instalación con su correspondiente anexo de información al usuario, por quintuplicado, al que se acompañará, según el caso, el Proyecto o la Memoria Técnica de Diseño, así como el **certificado de Dirección de Obra firmado por el correspondiente técnico titulado competente**, y el certificado de inspección inicial del Organismo de Control, si procede.*

De lo anterior se concluye que la normativa aplicable al diseño y ejecución de instalaciones de baja tensión, así como a su inscripción registral no contiene una reserva de actividad específica a favor de ninguna especialidad o titulación académica concretas.

Así las cosas, habrá de analizarse la *competencia* de cada técnico respecto de cada instalación concreta y la suficiencia de sus conocimientos.

Y, en el supuesto concreto de los ingenieros de minas, en el Fundamento Cuarto de la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de mayo de 2013 (Recurso de Casación 635/2010) se reconoce expresamente la competencia de los ingenieros de minas para proyectar instalaciones eléctricas:

Al margen de lo cual debe precisarse que el reconocimiento hecho en 1934 de la capacidad de los ingenieros de minas para firmar proyectos de instalaciones eléctricas, en las mismas condiciones que los ingenieros industriales cuando se tratare de "proyectos particulares", ha resultado a posteriori potenciado a la vista de que la formación específica de los ingenieros de minas se ha extendido, antes y después de la Orden CIN/310/2009, a las instalaciones eléctricas.

En efecto, en el apartado 3 de la Orden CIN/310/2009, 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 de Minas⁵ se atribuye a esta titulación la:

Capacidad para planificar y gestionar recursos energéticos, incluyendo la generación, transporte, distribución y utilización.

Las tesis del Tribunal Supremo han sido adoptadas en sentencias de Tribunales Superiores de Justicia (TSJ), como en la Sentencia del TSJ Andalucía (Sevilla) número 952/2014 de 08 de octubre de 2014 (recurso 495/2012) que reconoce la

⁵ https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2009-2739.

validez a un certificado de dirección técnica relativo a una instalación eléctrica una caseta de feria suscrito por un Ingeniero Técnico de Minas.

Y en cierto modo también en la Sentencia del TSJ Andalucía (Sevilla) número 1208/2014 de 22 de diciembre de 2014 (recurso 463/2013) se declara la competencia e idoneidad de un Ingeniero de Minas para suscribir el proyecto de una planta de generación de energía eléctrica mediante biomasa.

III.3.- Análisis de la restricción reclamada y su fundamentación a la luz de los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 LGUM en relación con la regulación técnica sectorial

En primer lugar, debe señalarse que la exclusión de las personas que cuenten con el título de ingeniero/a de minas de la actividad consistente en la redacción y dirección de proyectos de instalaciones eléctricas de baja tensión y en la consiguiente emisión de un certificado de dirección técnica, en la que se basa la Resolución de 2 de noviembre de 2023 (expediente 4077378/2023), constituye un límite al acceso y ejercicio de dicha actividad por parte de aquellas personas.

Para que el límite descrito se ajuste al principio de necesidad y proporcionalidad se ha de justificar por la Administración que lo impone, ex art. 5 LGUM, que es necesario para salvaguardar una razón imperiosa de interés general y que, además, no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para el ejercicio de la actividad, esto es, que es proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada.

Examinada la resolución de 2 de noviembre de 2023 (expediente 4077378/2023) sobre la base de las anteriores premisas, se observa que la decisión que a través de ella se formaliza no se fundamenta en ninguna razón imperiosa de interés general, sino en el presunto incumplimiento por la solicitud presentada del Real Decreto 842/2002, de 2 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento electrotécnico para baja tensión, y en la doctrina fijada en la Sentencia, de 29 de mayo de 2000, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (recurso 664/1993).

Por lo que se refiere al incumplimiento del Real Decreto 842/2002, de 2 de agosto, la resolución frente a la que se dirige la reclamación no se molesta siquiera en citar el precepto o preceptos que se consideran vulnerados, y lo que se observa por este organismo es que dicha norma se limita a exigir que el certificado de dirección de obra se halle firmado “*por el correspondiente técnico titulado competente*” (apartado 5.5 de la ITC-BT-04), sin especificar qué titulación o titulaciones habilitan para emitir el certificado en cuestión. En consecuencia, no es posible identificar el incumplimiento denunciado.

En cuanto a la Sentencia de 29 de mayo de 2000, no solo es ésta de fecha anterior a la entrada en vigor de la normativa liberalizadora de servicios y de la LGUM, lo que tuvo lugar el 11 de diciembre de 2013, sino que, además, la doctrina que en ella se recoge ha sido matizada por el propio Tribunal Supremo,

que de forma reiterada ha venido manteniendo la prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad y monopolio competencial.

Y, en el supuesto concreto de los ingenieros de minas, como se ha señalado anteriormente en este Informe, en el Fundamento Cuarto de la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de mayo de 2013 (Recurso de Casación 635/2010) se les reconoce expresamente la competencia para proyectar instalaciones eléctricas.

Posteriormente, la Sentencia, de 25 de abril de 2016, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (Recurso de Casación 2156/2014) señala que:

“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.

(...) 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.”

Por otro lado, la más reciente Sentencia, de 22 de junio de 2023, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (recurso 1/2018), pone de manifiesto lo siguiente:

“Como hemos indicado los principios de necesidad y de proporcionalidad obligaban a motivar y a justificar la necesidad de exigir límites para el

acceso a una actividad económica en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general.

No cuestionamos con este pronunciamiento la competencia ni la regulación del Ayuntamiento de Málaga, sino que exclusivamente revisamos que la autoridad local ha dictado los preceptos impugnados apoyándose únicamente en las limitaciones previstas en la legislación autonómica sectorial, sin acreditar que podían existir limitaciones con una interpretación menos restrictiva a la regulada para conjugar la protección del interés general y el ejercicio de una competencia efectiva en dicho sector económico.”

En definitiva, a juicio de este organismo, en la medida en la que la exclusión de las personas que cuenten con el título de ingeniero/a de minas de la actividad consistente en la redacción y dirección de proyectos de instalaciones eléctricas de baja tensión, en la que se basa la Resolución de 2 de noviembre de 2023, no se fundamenta en una razón imperiosa de interés general ni se ha justificado su necesidad y proporcionalidad, el límite que a través de dicho acto administrativo se impone resulta contrario a lo dispuesto en el art. 5 LGUM.

El mismo criterio, vertido en este informe, se expresó también en el UM/029/21 de 19 de mayo de 2021⁶.

IV. CONCLUSIONES

En virtud de todo lo hasta ahora expuesto, se formulan las siguientes conclusiones:

- 1ª.** La Resolución de la Delegación Provincial de Ciudad Real de la Consejería de Desarrollo Sostenible de la Junta de Castilla-La Mancha de 02 de noviembre de 2023 (expediente 4077378/2023), declarando la inadmisión de una solicitud de alta en el registro de una instalación eléctrica de baja tensión por no considerar competente al ingeniero de minas firmante del proyecto o certificado de dirección técnica, impone un límite al ejercicio de la actividad consistente en la redacción y dirección de proyectos de instalaciones eléctricas de baja tensión y en la consiguiente emisión de un certificado de dirección técnica, al excluir a los ingenieros de minas de su ejercicio.

⁶ <https://www.cnmc.es/expedientes/um02921>.

- 2ª.** Como la indicada resolución no justifica que dicho límite sea necesario para salvaguardar una razón imperiosa de interés general y proporcionado a la misma, resulta contraria a la libertad de establecimiento por vulnerar lo dispuesto en el art. 5 LGUM.