



SENTENCIA Nº 78/2020

En Almería, a 24 de abril de dos mil veinte.

Vistos por mí, Dña. [REDACTED], Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 3 de Almería y su partido, los presentes autos de Procedimiento Ordinario, seguidos en este Juzgado bajo el número 815/17, a instancia del COLEGIO OFICIAL DE PERITOS E INGENIEROS TÉCNICOS INDUSTRIALES DE ALMERÍA, representado por la Procuradora Dña. [REDACTED] y asistido por el Letrado D. [REDACTED], contra el AYUNTAMIENTO DE BERJA, representado y asistido por el Letrado del Servicio de Asistencia a Municipios de la Diputación Provincial de Almería D. [REDACTED]

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora Dña. [REDACTED] actuando en nombre y representación del Colegio Oficial de Peritos e Ingenieros Técnicos de Almería, se interpuso recurso contencioso-administrativo frente al Decreto número 1106/17, dictado por el Ayuntamiento de Berja en fecha de 21 de agosto de 2017. Admitido a trámite el recurso, se acordó requerir a la corporación demandada a fin de aportar el expediente administrativo.

SEGUNDO.- Recibido el expediente administrativo, por el Colegio recurrente se formuló demanda, dándose traslado de ésta a la Administración demandada, quien se personó en autos, contestando a la misma. Con relación a las pruebas, por ambas partes se solicitó la reproducción del expediente administrativo y la prueba documental, pruebas que fueron admitidas, y una vez formuladas las conclusiones, quedaron los autos pendientes de la presente resolución.

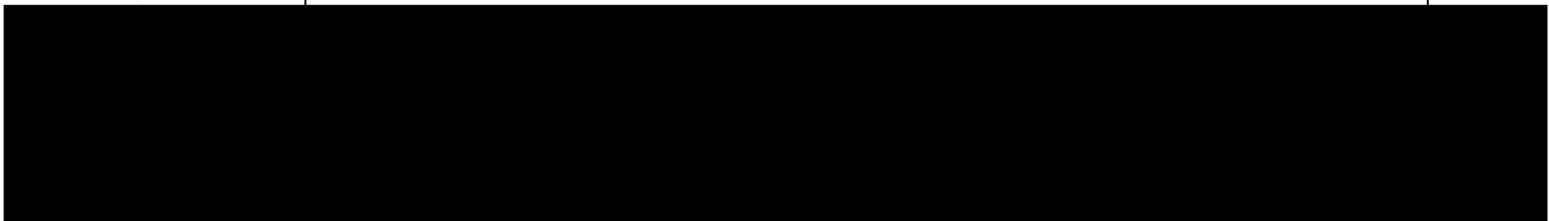
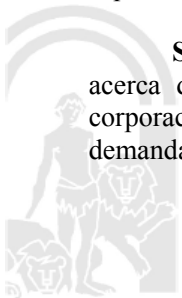
En la tramitación del presente procedimiento se han observado todos los preceptos y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto del presente recurso contencioso-administrativo el Decreto número [REDACTED] dictado por el Ayuntamiento de Berja en fecha de 21 de agosto de 2017, que desestima el recurso de reposición interpuesto por el Colegio recurrente frente al requerimiento efectuado por la citada corporación y en cuya virtud exigía, en el expediente de demolición de vivienda [REDACTED] que el documento técnico estuviera redactado por un técnico competente, por entender que el Ingeniero Técnico Industrial carece de competencia para la redacción y firma de un proyecto de demolición de vivienda para uso residencial.

Considera el Colegio recurrente que dicha resolución no es ajustada a derecho, por entender que el Ingeniero Técnico Industrial se configura, según la LOE, como un agente de la edificación, siendo así que la citada norma no es aplicable al caso examinado al referirse sólo al proceso de edificación, y no al de demolición, además de que la Orden CIN/351/2009, 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 Industrial y la Ley 12/1986, de 1 de abril, sobre regulación de las atribuciones profesionales de los Arquitectos e Ingenieros técnicos les capacita para redactar, desarrollar y firmar proyectos de demolición.

SEGUNDO.- Antes de entrar a analizar el fondo del asunto, resulta necesario resolver acerca de la desviación procesal que, como causa de inadmisibilidad, se ha alegado por la corporación demandada, al existir, a su entender, una notable discrepancia entre las pretensiones del demandante alegadas en el recurso de reposición que dio lugar a la resolución hoy combatida, y las





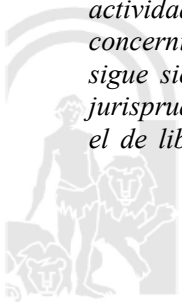
ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

pretensiones contenidas en el escrito de demanda.

La desviación procesal, como causa de inadmisibilidad de las pretensiones que se sostengan en una demanda, consiste, básicamente, en una discordancia entre las pretensiones que se formulan en vía administrativa, y las que se deducen en sede jurisdiccional, por lo que, sobre ellas, la administración no tuvo oportunidad de pronunciarse, lo cual puede llevar a desvirtuar el carácter revisor de la Jurisdicción Contenciosa. Como afirma la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de Junio de 1992, *"plantear ante la jurisdicción contenciosa pretensiones no deducidas en vía administrativa supone desvirtuar el carácter revisor de dicha jurisdicción, cuya finalidad básica es la de volver a conocer los mismos problemas que hayan sido ya planteados ante los órganos de la Administración con objeto de determinar si ésta se ha atemperado en su actuación al ordenamiento jurídico"*. Señala igualmente dicho Tribunal en Sentencia de 21 de Mayo de 1999, en su fundamento jurídico segundo, que *"Pues bien, la jurisprudencia ha declarado repetidas veces que lo que está vedado normativamente es la posibilidad de introducir en vía jurisdiccional nuevos hechos o cambios sustanciales de los ya expuestos, capaces de individualizar histórica y jurídicamente nuevas pretensiones o de modular, completándolas, las previamente esgrimidas, ya que lo único admitido es aducir nuevos motivos o meras alegaciones en su sentido propio de simples argumentaciones de las peticiones, siempre las mismas, deducidas en el recurso de reposición"*. El conjunto de lo transcrito configura un instituto que propugna la imposibilidad de plantear pretensiones distintas a las articuladas en la previa vía administrativa, de las cuales la Administración no se pudo pronunciar, o de pretender la impugnación de actuaciones ajenas a las que constituyen el objeto de un procedimiento, sean dictadas por la misma Administración o por otra, siendo el encabezamiento de todo ello el carácter sustancialmente revisor de actos de la presente jurisdicción; evitar que se produzca la desvirtuación de tal carácter es la finalidad que persigue plantear tal inadmisibilidad.

Aplicando lo anterior al caso de autos no puede sino concluirse que no concurre la anterior causa de inadmisibilidad, por cuanto que la pretensión articulada en vía administrativa y la articulada en sede judicial son las mismas, pues en ambos casos lo que pretende el Colegio recurrente es que se reconozca la competencia del Ingeniero Técnico Industrial para la redacción, desarrollo y firma de un proyecto de demolición de vivienda para uso residencial, debiendo ponerse de relieve que la fundamentación recogida tanto en el recurso de reposición como en el escrito de demanda es prácticamente idéntica.

TERCERO.- Entrando ya en el fondo del asunto, procede recordar la jurisprudencia de la Sala de lo contencioso-Administrativo del TS 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, las 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 conviene extraer 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, estas 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 también señaló el citado Tribunal en la Sentencia 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. Pues bien, en este caso en concreto, no cabe duda de que los Ingenieros Técnicos Industriales se configuran como agentes de la edificación, según lo dispuesto en el art. 10 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, si bien el citado precepto dispone en su apartado 2.a) que *"Cuando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios para los usos indicados en el grupo a) del apartado 1 del artículo 2, la titulación académica y profesional habilitante será la de arquitecto"*, disponiendo este último precepto que *"1. Esta Ley es de aplicación al proceso de la edificación, entendiéndose por tal la acción y el resultado de construir un edificio de carácter permanente, público o privado, cuyo uso principal esté comprendido en los siguientes grupos: a) Administrativo, sanitario, religioso, residencial en todas sus formas, docente y cultural (...)"*.

Entiende el recurrente que este precepto se refiere sólo al proceso de construcción de edificaciones -en cuyo caso el técnico competente sería solo el Arquitecto-, y no a la demolición -caso éste en el que también sería competente en Ingeniero Técnico-, si bien este argumento no puede compartirse, pues el apartado segundo de este mismo precepto dispone que *"2. Tendrán la consideración de edificación a los efectos de lo dispuesto en esta Ley, y requerirán un proyecto según lo establecido en el artículo 4, las siguientes obras:*

a) Obras de edificación de nueva construcción, excepto aquellas construcciones de escasa entidad constructiva y sencillez técnica que no tengan, de forma eventual o permanente, carácter residencial ni público y se desarrollen en una sola planta.

b) Todas las intervenciones sobre los edificios existentes, siempre y cuando alteren su configuración arquitectónica, entendiéndose por tales las que tengan carácter de intervención total o las parciales que produzcan una variación esencial de la composición general exterior, la volumetría, o el conjunto del sistema estructural, o tengan por objeto cambiar los usos característicos del edificio (...)". Por tanto, de aquí se colige que la demolición, al ser una intervención sobre un edificio que altera su configuración arquitectónica, debe considerarse comprendida dentro del proceso de edificación, por lo que el técnico competente para la redacción y firma de proyectos sería el Arquitecto.

Pero es más, según el apartado 3 de la Orden CIN/351/2009, 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 Industrial, los estudiantes de ingeniería técnica industrial, si bien es cierto que deben adquirir capacidades para la redacción, firma y desarrollo de proyectos de *"construcción, reforma, reparación, conservación, demolición, fabricación, instalación, montaje o explotación"*, estas se entienden referidas a *"estructuras, equipos mecánicos, instalaciones energéticas, instalaciones eléctricas y electrónicas, instalaciones y plantas industriales y procesos de fabricación y automatización"*, sin hacer ninguna referencia la citada Orden a edificaciones destinadas a uso residencial, como aquí acontece.

Por tanto, y conforme a lo expuesto, el Ingeniero Técnico Industrial carecería de competencia para la firma del proyecto litigioso, lo que determina que el presente recurso deba ser desestimado, por ser la actuación recurrida ajustada a derecho.





ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

CUARTO.- Al existir serias dudas de derecho, y de conformidad con lo previsto en el art. 39.1 LCA, no procede especial imposición de costas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

DESESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora Dña. [REDACTED], en nombre y representación del COLEGIO OFICIAL DE PERITOS E INGENIEROS TECNICOS DE ALMERÍA, frente al Decreto número [REDACTED] dictado por el AYUNTAMIENTO DE BERJA en fecha de 21 de agosto de 2017, confirmando la actuación impugnada al ser ésta conforme a derecho; todo ello sin expresa condena en costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma NO es FIRME, y que, por tanto, podrán interponer contra la misma RECURSO DE APELACIÓN, ante este mismo Juzgado, en el plazo de los quince días siguientes a su notificación.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

