

Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, Sentencia 581/2015 de 19 Jun. 2015, Rec. 23/2015

Ponente: Pérez-Crespo Payá, José María

Ponente: Pérez-Crespo Payá, José María.

LA LEY 86394/2015

ECLI: ES:TSJMU:2015:1483

Sentencia firme

LICENCIAS ADMINISTRATIVAS. Otorgamiento y denegación. Licencia de obras. Denegación de la solicitada para la construcción de piscina de uso privado en una vivienda unifamiliar. Dicha construcción, que se configura como un elemento auxiliar de carácter hidráulico de un edificio, al estar ubicada en la parcela de un suelo residencial que, al ser enterrada, debe retranquearse a linderos; de forma que conlleva una serie de obras que implican una interrelación de la que se ejecutaba con la propia vivienda de la que era aneja, lo cual va más allá de las competencias propias de un Ingeniero Técnico Industrial, de quien se ignora si su especialidad era mecánica, eléctrica química industrial o textil.

El TSJ Murcia desestima el recurso de apelación interpuesto contra sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº cuatro y se deniega la licencia de obra mayor solicitada para la construcción de piscina de uso privado.

**A Favor: ADMINISTRACIÓN LOCAL.
En Contra: ADMINISTRADO.**

T.S.J.MURCIA SALA 1 CON/ADMURCIA SENTENCIA: 00581/2015

ROLLO DE APELACIÓN núm. 23/2015

SENTENCIA núm. 581/2015

**LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MURCIA
SECCIÓN PRIMERA**

Compuesta por los Iltmos. Sres.:

Dña. Maria Consuelo Uris Llore

Presidenta

D. Indalecio Cassinello Gómez Pardo

D. José María Pérez Crespo Payá

Magistrados

Ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

La siguiente

SENTENCIA nº. 581/15

En Murcia, a diecinueve de junio del dos mil quince.

En el rollo de apelación nº. 23/15 seguido por interposición de recurso de apelación contra la sentencia número 215/14 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº. cuatro de Murcia dictada en el Procedimiento Ordinario 599/12, en el que figura como parte apelante El Colegio de Ingenieros Técnicos Industriales, representado por el Procurador Sr. Gálvez Jiménez y asistido por el Letrado Sr. Rincón Gallart, como parte apelada el Ayuntamiento de Molina del Segura, representado y defendido por la Letrada Sra. Pagán e interesados el Colegio Oficial de Arquitectos de Murcia, representado por el Procurador Sr. Aledo y defendido por el letrado Sr. Martínez Escribano y el Colegio Oficial de Aparejadores, representado por el Procurador Sr. Sevilla Navarro y defendido por el letrado Sr. Abellán Tapia, sobre licencia de obra.

Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. José María Pérez Crespo Payá, quien expresa el parecer de la Sala.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Presentado el recurso de apelación referido, el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº cuatro de Murcia lo admitió a trámite y después de dar traslado del mismo al Ayuntamiento de Molina del Segura y demás interesados para que formalizaran su oposición, remitió los autos junto con los escritos presentados a Sala, que designó al Magistrado ponente y acordó que quedarán los autos pendientes para dictar sentencia; señalándose para que tuviera lugar la votación y fallo el doce de junio del dos mil quince.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia apelada desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el COLEGIO OFICIAL DE INGENIEROS TECNICOS INDUSTRIALES DE LA REGION DE MURCIA, representado por el Procurador Sr. Gálvez Jiménez contra el acuerdo de 11 de Septiembre de 2012, de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Molina de Segura, dictado en el expediente núm. 689/11-0701 del Negociado de Urbanismo, por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 7 de Febrero de 2012 donde se deniega la licencia de obra mayor solicitada para la construcción de piscina de uso privado y sin hacer imposición sobre las costas causadas.

Entiende el Juzgado, tras exponer en el fundamento jurídico segundo la normativa aplicable que es la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, agrega, en el tercero que, como alegó la parte codemandada, el desarrollo normativo de las competencias profesionales de los Ingenieros Técnicos Industriales nunca les ha reconocido atribuciones para elaborar y suscribir proyectos vinculados al ámbito residencial y ello porque nunca ha sido campo de actuación ni de especialización de los Ingenieros Técnicos Industriales ni la arquitectura, ni la edificación, ni la ejecución de obras de no industrial, siendo que aquella titulación fue creada por el Decreto 636/1968, de 21 de marzo y, entre las especialidades de estas que se contienen en el Decreto 148/1969, ninguna hace referencia a la ejecución de obras de arquitectura o civil, como es el caso de autos, limitándose todas a obras industriales, maquinarias e instalaciones mecánicas, eléctricas, de química industrial o textil. Por consiguiente, las atribuciones de los Ingenieros Técnicos Industriales no pueden perjudicar las que correspondan a otros titulados (Arquitectos, Arquitectos Técnicos o

Ingenieros Superiores u otras Ingenierías Técnicas), y así lo indica la citada Ley 12/ 1986 y lo sanciona la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación. Los Ingenieros Técnicos Industriales son técnicos especialistas en mecánica, electricidad,... pero carecen de competencia para redactar proyectos de obra arquitectónicos o civiles, y en especial, proyectos de edificaciones del ámbito residencial. En el fundamento cuarto, destaca que, al tratarse de una cuestión de competencia toda la jurisprudencia exige un examen pormenorizado del objeto de la discusión y, por tanto, era necesario realizar un análisis del contenido del proyecto objeto de la licencia, y sus características y, al respecto, destacó que, como señaló la Administración demandada en su escrito de contestación a la demanda según el proyecto presentado se trata de ejecutar una obra en un suelo calificado como urbano residencial, piscina anexa a edificación residencial preexistente, que además se enclava en la urbanización de uso residencial "Los conejos II". Se menciona las conexiones del proyecto con el edificio principal, y las propias instalaciones, como por ejemplo, en dicho proyecto, en la memoria en el punto 2.4 Desagües y drenajes (Memoria Constructiva), se hace constar expresamente en relación al Agua del Interior de la piscina la necesidad de instalación de un aliviadero conectado al desagüe general, que es el de la vivienda, lo mismo en el caso del Agua superficial del entorno de la piscina. En el punto 2.8 Instalaciones Hidráulicas se habla de la conexión del vaciado de la piscina a la red de alcantarillado. En el punto 2.9 Electricidad, se dice expresamente que "desde el cuadro principal, situado en la vivienda, se tenderá una línea de alimentación ..." Y así aparece en el Plano 11 Esquema Eléctrico donde en el Cuadro General de Protección de la Vivienda aparece la Piscina. Es decir, en el presente caso la construcción de la piscina sí implica actuaciones sobre la vivienda existente, pues hay que hacer la acometida de agua, eléctrica, y de saneamiento, y dichas instalaciones deberán acometerse desde la red principal de la vivienda. Pero además, como dijo la parte codemandada, hay un punto importante que el Ayuntamiento no recoge, cual es la posible afección que la piscina pueda suponer a la vivienda y su interacción con la cimentación y estructura de la misma. Y no digamos ya los problemas arquitectónicos que puede conllevar para la propia vivienda una piscina mal proyectada, mal ejecutada, mal cimentada, con filtraciones al subsuelo y/o salida de agua por la playa de la piscina que pueda afectar fundamentalmente a la vivienda, puesto que no observamos en el proyecto ni estudio geotécnico, ni consideraciones arquitectónicas de cimentación.

Y como conclusión, afirma, en su fundamento sexto, que sin entrar en consideraciones sobre la competencia exclusiva y/o excluyente de los arquitectos para redactar el proyecto de piscina para uso privado en vivienda unifamiliar, un Ingeniero Técnico Industrial carece de la titulación suficiente dicha redacción. Y en este mismo sentido se pronuncia el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, en Sentencia de 21 de diciembre de 2006, rec. 419/2006 (LA LEY 283557/2006): " *QUINTO.- Así por disposición legal el ingeniero industrial puede redactar un proyecto para construir una piscina con fines industriales y el arquitecto puede redactar el proyecto para la construcción de una piscina en una vivienda* ". Por lo tanto y en atención a lo expuesto, se debe desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la parte actora del proceso.

Alega el apelante, poniendo el acento que una piscina no se trata de un edificio destinado a residencia humana sino un elemento auxiliar de carácter hidráulico y, como tal, la redacción del proyecto para su construcción no viene atribuido, de forma excluyente al arquitecto, a diferencia de los supuestos que contempla el artículo 2 apartado 1, grupo a) de la Ley de Ordenación de la Edificación y, se puede colegir en base a lo previsto en los artículos 2 y 10 de aquella ley que los ingenieros industriales si son competentes, aunque conlleve su construcción una serie de instalaciones como acometida de agua, conexión eléctrica, para las que si tienen competencia los ingenieros industriales, rechazando la jurisprudencia el monopolio competencial a favor de una profesión técnica superior determinada. Cita en apoyo de su criterio la sentencia dictada por el TSJ de Baleares, de 27 de mayo del dos mil trece y la de 4 de junio del dos mil diez , de Castilla y León,

en su sede de Burgos, destacando la primera que una piscina en un terreno donde existe una vivienda no es se trata propiamente de un edificio para residencia humana, sino un elemento auxiliar de carácter hidráulico.

La Administración apelada, en su escrito de oposición al recurso de apelación, alega que la sentencia apelada es conforme a derecho, con cita de otras sentencias de otros Tribunales de Justicia, resaltando, en todo caso, que la piscina estaba anexa a una edificación residencial preexistente, en suelo calificado como urbano residencial y, la construcción de la piscina afecta a la vivienda preexistente.

La representación del Colegio de Aparejadores, Arquitectos Técnicos e Ingenieros de la Edificación se opuso al recurso, en cuanto que no se trataba de la construcción de una balsa, sino de una construcción destinada a uso humano y, por tanto no entra dentro de los usos de los que habla el artículo 2.1 letra b de la Ley de Ordenación de Edificación , considerando que la ley 38/1999 viene a reservar los usos residenciales a favor de arquitectos y arquitectos técnicos, al tiempo que destaca que la Ley 12/1986, en su artículo 2 atribuye a los ingenieros técnicos, dentro de su respectiva especialidad, atribuciones para la redacción y firma de proyectos que tengan por objeto la construcción... de bienes muebles e inmuebles, siempre que quedaran comprendidos por su naturaleza y características en la técnica propia de cada titulación y, ninguna de las especialidades de la Ingeniería Industrial hace referencia a la ejecución de obras de arquitectura o civil.

La representación del Colegio de Arquitectos, se opuso al recurso y reiteró los argumentos que había desarrollado en la instancia, poniendo el énfasis que la sentencia que invoca del Tribunal Superior de Baleares habla de ingenieros, no de ingenieros técnicos industriales y que la construcción de la piscina si implicaba actuaciones sobre la vivienda existente, pues hay que hacer la acometida de agua, eléctrica y de saneamiento y, desde la red principal de la vivienda, no debiendo olvidar que los ingenieros técnicos industriales son especialistas en mecánica, electricidad, pero no para dirigir obras de uso residencial.

SEGUNDO.- Como ha declarado esta Sala de Justicia, en sentencias de 29 de diciembre del dos mil once , y doce de febrero del dos mil diez, esta de la Sección Segunda, con cita de la jurisprudencia establecida, entre otras, en las sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 1987 , 5 de diciembre de 1988 , 20 de diciembre de 1989 , cinco de julio de 1991 , que:

a) La finalidad del recurso de apelación es la depuración de un resultado procesal obtenido en la instancia, de modo que el escrito de alegaciones del apelante ha de contener una crítica de la sentencia apelada, que es lo que ha de servir de base a la pretensión de sustitución del pronunciamiento recaído en primera instancia.

b) En el recurso de apelación el Tribunal "ad quem" goza de competencia para revisar y decidir todas las cuestiones planteadas, pero no puede revisar de oficio los razonamientos de la sentencia apelada al margen de los motivos esgrimidos por la parte apelante, como fundamento de su pretensión revocatoria. La falta de motivación o razonamiento específico dirigido a combatir la sentencia apelada, equivale a omitir las alegaciones correspondientes a las pretensiones en la segunda instancia

c) Este medio de impugnación de carácter ordinario no permite que puedan alegarse motivos nuevos que no hubiesen sido alegados oportunamente en la instancia.

d) El recurso de apelación permite discutir la valoración que de la prueba practicada hizo el juzgador de instancia. Sin embargo la facultad revisora por el Tribunal "ad quem" de la prueba realizada por el juzgado de instancia debe ejercitarse con ponderación, en tanto que fue aquel órgano quien las realizó con inmediación y por tanto dispone de una percepción directa de aquellas, percepción inmediata de la que carece la Sala de Apelación, salvo siquiera de la prueba documental. En este caso

el tribunal "ad quem" podrá entrar a valorar la práctica de las diligencias de prueba practicadas defectuosamente, se entiende por infracción de la regulación específica de las mismas, fácilmente constatable, así como de aquellas diligencias de prueba cuya valoración sea notoriamente errónea; esto es cuya valoración se revele como equivocada sin esfuerzo.

TERCERO.- Se aceptan los argumentos desenvueltos por la resolución impugnada.

El artículo 10 de la Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación, define la figura del proyectista como el agente que, por encargo del promotor y con sujeción a la normativa técnica y urbanística correspondiente, redacta el proyecto, añadiendo 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, esto es, un uso Administrativo, sanitario, religioso, residencial en todas sus formas, docente y cultural, la titulación académica y profesional habilitante será la de arquitecto; cuando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios para los usos indicados en el grupo b) del apartado 1 del artículo 2, esto es, un uso aeronáutico; agropecuario; de la energía; de la hidráulica; minero; de telecomunicaciones; del transporte terrestre, marítimo, fluvial y aéreo; forestal; industrial; naval; de la ingeniería de saneamiento e higiene, y accesorio a las obras de ingeniería y su explotación, la titulación académica y profesional habilitante, con carácter general, será la de ingeniero, ingeniero técnico o arquitecto y vendrá determinada por las disposiciones legales vigentes para cada profesión, de acuerdo con sus respectivas especialidades y competencias específicas. Y, finalmente, cuando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios comprendidos en el grupo c) del apartado 1 del artículo 2, esto es, las demás edificaciones cuyos usos no estén expresamente relacionados en los grupos anteriores la titulación académica y profesional habilitante será la de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico y vendrá determinada por las disposiciones legales vigentes para cada profesión, de acuerdo con sus especialidades y competencias específicas.

Ello nos debe llevar a enlazar con la letra a) del artículo 2.1 de la Ley 12/1986, de 1 de abril, sobre atribuciones profesionales de los arquitectos e ingenieros técnicos, según el cual corresponde, a los ingenieros técnicos, dentro de su respectiva especialidad, las siguientes atribuciones "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 casos, tanto con carácter principal como accesorio, siempre que queden comprendidos por su naturaleza y características en la técnica propia de cada titulación". Y, a su vez, con el artículo 3. 5 del Decreto 148/1969 de 13 Febrero, sobre denominaciones de los graduados en Escuelas Técnicas y especialidades de las Escuelas de Arquitectura e Ingeniería Técnica, que, respecto de la Ingeniería Técnica Industrial contempla las siguientes especialidades: mecánica, relativa a la fabricación y ensayo de máquinas, la ejecución de estructuras y construcciones industriales, sus montajes, instalaciones y utilización, así como a procesos metalúrgicos y su utilización; eléctrica, relativa a la fabricación y ensayo de máquinas eléctricas centrales eléctricas, líneas de transporte y redes de distribución, dispositivos de automatismo mando, regulación y control electromagnético y electrónico para sus aplicaciones industriales, así como los montajes, instalaciones y utilización respectivos; química industrial, relativa a instalaciones y procesos químicos y a su montaje y utilización y textil, relativa a instalaciones y procesos de industria textil, su montaje y utilización.

Finalmente, el artículo 39.1 del Reglamento General de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas dice que el diseño de planos de todas las obras -entre los que se incluyen las piscinas públicas-, ya sean de nueva planta, de adaptación o de reforma, y la dirección facultativa de las mismas, corresponderá a los técnicos que determinan las leyes y disposiciones vigentes en el momento de ser presentada. De manera este citado Reglamento General de Espectáculos no precisa qué facultativos son competentes para ello, y se remite a los técnicos que determinen las leyes y disposiciones vigentes.

De la anterior normativa se infiere que la distribución de competencias se hace en base a dos criterios: uno el uso de los edificios y, otro, el criterio de las especialidades y las competencias específicas de los técnicos. De este modo, si la jurisprudencia de forma uniforme viene proclamando que no puede admitirse monopolios profesionales para la proyección de todo tipo de construcciones, a salvo aquellas a las que alude el artículo 2.1 letra a) de la Ley 38/99 y reconoce la existencia de competencias concurrentes entre las diversas especialidades de Ingeniero o Arquitectos Técnicos, Arquitectos o Ingenieros, lo es siempre en relación con la capacidad técnica y conocimientos académicos propios y exigibles a las respectivas titulaciones, tal y como exige el propio artículo 10 de aquel texto legal.

En el caso que nos ocupa, nos encontramos que la solicitud de licencia de obra lo es para la construcción de una piscina para uso privado en una vivienda unifamiliar ubicada en la Urbanización Los Conejos de Molina del Segura. Dicha construcción, es cierto, que como destacó la Sentencia invocada del Tribunal Superior de Justicia de Baleares, que se configura como un elemento auxiliar de carácter hidráulico de un edificio, más en este caso se ubica, según es de ver en la Memoria que se acompañó con la demanda, en la parcela de un suelo residencial, que al ser enterrada debe retranquearse a linderos, conllevando un movimiento de tierra y excavación, preparación del asentamiento, prever desagües conectada a la red de alcantarillado, instalación de cuadros eléctricos e hidráulicos..., lo que implica una interrelación de esta obra que se ejecutaba con la propia vivienda de la que era aneja, lo cual iba más allá de las competencias propias de un ingeniero técnico industrial, de quien se ignora, por otra parte, si su especialidad era mecánica, eléctrica química industrial o textil. No debe olvidarse que el supuesto examinado por la sentencia invocada por el Tribunal Superior de Baleares, lo era, además, respecto de un Ingeniero, no Ingeniero Técnico Industrial.

CUARTO.- En razón de todo ello procede desestimar el recurso de apelación, con imposición a la recurrente de las costas causadas de acuerdo con lo dispuesto en art. 139.2 de la Ley Jurisdiccional .

En atención a todo lo expuesto, Y POR LA AUTORIDAD QUE **NO** S CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

FALLAMOS

Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación de El Colegio de Ingenieros Técnicos Industriales, contra sentencia número 215/14 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº. cuatro de Murcia dictada en el Procedimiento Ordinario 599/12, la cual confirmamos, con expresa imposición de las costas procesales causadas en esta instancia a la parte apelante.

Notifíquese la presente sentencia, que es firme al no darse contra ella recurso ordinario alguno.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.