

RESUMEN (26)

ACTIVIDADES PROFESIONALES – Licencias segunda ocupación El Campello

Se presenta ante la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM), información relativa a la falta de reconocimiento, por parte del Ayuntamiento de El Campello, de la competencia de un ingeniero técnico industrial para la firma de un certificado técnico en el marco de una solicitud de licencia de segunda ocupación de una vivienda.

Esta SECUM considera que para determinar la capacidad de un profesional para la elaboración y firma de los certificados necesarios para obtener las licencias de segunda ocupación relativas a viviendas, debería valorarse: (i) la competencia técnica del profesional; (ii) la motivación última de la licencia, en la medida en que su solicitud se justifica, bien por la ejecución de obras, ampliaciones o alteraciones del uso de la edificación, bien por la transmisión de la vivienda o el cambio de contrato de suministros; y (iii) la naturaleza y entidad del certificado.

En la medida en que las competencias técnicas adquiridas por un ingeniero técnico industrial u otro profesional les capaciten para el análisis que debe constar en un certificado técnico de vivienda para una licencia de segunda ocupación, éstos deberían considerarse competentes para tal objeto.

La interpretación de la normativa por parte de las autoridades competentes a la hora de considerar los profesionales que son “técnicos competentes” para firmar los certificados técnicos necesarios para obtener las licencias de segunda ocupación de viviendas, debe realizarse de forma necesaria y proporcionada conforme a los artículos 5 y 17 de la LGUM, incluyendo a todos los profesionales capacitados según sus conocimientos técnicos para la elaboración y firma de los mismos.

[Informe SECUM](#)

[Informe CNMC](#)

[Informe Andalucía ADCA](#)



26/19016

I. INTRODUCCIÓN

El 15 de marzo de 2019, tuvo entrada en esta Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado reclamación de (...), en el marco del procedimiento del artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM).

El reclamante entiende que la no aceptación, por parte del Ayuntamiento de El Campello (Alicante), de un certificado técnico suscrito por él como ingeniero técnico Industrial, en el marco de una solicitud de licencia de segunda ocupación de una vivienda, vulnera sus derechos e intereses legítimos.

El Ayuntamiento motiva su decisión en que el uso de la vivienda para la que se solicita licencia de segunda ocupación es residencial, por lo que *“los técnicos competentes para verificar si la edificación cumple con la normativa residencial son los arquitectos y arquitectos técnicos”*.

Apoya su Resolución en diversos preceptos de la normativa estatal y autonómica sobre el proceso de edificación, así como en un Dictamen del Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana de 22 de febrero de 2017 según el cual, cita la Resolución, *“deberá el técnico firmante acreditar ante la Oficina Técnica de Disciplina la capacitación técnica y la experiencia concreta del mismo en edificaciones de uso residencial”*.¹

¹ Nótese que, con fecha 22 de febrero de 2017, el Consejo Jurídico de la Generalitat Valenciana emitió **Dictamen nº 138/2017** en el que, consultado por un Ayuntamiento sobre *“si para los procedimientos en los que no se ha llegado a realizar obra, puede certificar la habitabilidad de las viviendas cualquier profesional”*, concluyó lo siguiente: *“El Ayuntamiento debería ponderar, atendiendo a la finalidad y contenido de las certificaciones de habitabilidad que se exijan en las licencias/ declaraciones responsables de segunda ocupación (sin obras) de que se trate, el “facultativo competente” para su expedición, a la vista de sus conocimientos. La competencia de los arquitectos e ingenieros técnicos va a depender, en definitiva, del tipo de mediciones y comprobaciones que se efectúen en la certificación que se exija (...) sin que pueda establecerse, a priori, una reserva o monopolio exclusivo en favor de los arquitectos (...).”*

Previamente, el mismo Consejo Jurídico de la Generalitat Valenciana emitió el Dictamen 2015/0550, de fecha 30/09/2015, según el cual: *“la competencia para la emisión de los informes de evaluación de edificios y de los necesarios para solicitar las cédulas de segunda*



MINISTERIO
DE ECONOMÍA
Y EMPRESA

SECRETARÍA DE ESTADO DE ECONOMÍA Y APOYO A
LA EMPRESA

DIRECCIÓN GENERAL DE POLÍTICA ECONÓMICA

Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado

ocupación de viviendas que hayan sufrido ampliación o modificación respecto al proyecto inicial corresponden a los arquitectos y arquitectos técnicos.”

Pº Castellana, 162- planta 13
28071 MADRID
TEL.: 91 603 77 56
FAX: 91 603 85 49
gum@mineco.es

II. MARCO NORMATIVO SECTORIAL DE POSIBLE APLICACIÓN

a) Marco normativo estatal.

- **Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.**

Esta norma clasifica los edificios y atribuye la competencia sobre su proyección y ejecución de obra en función de su uso, correspondiendo a los arquitectos y arquitectos técnicos o aparejadores los de uso administrativo, sanitario, religioso, residencial en todas sus formas, docente y cultural (artículos 2, 12 y 13)

b) Marco normativo autonómico.

- **Ley 3/2004, de 30 de junio, de Ordenación y Fomento de la Calidad de la Edificación.**

Artículo 32. Licencia municipal de ocupación

1. La licencia municipal de ocupación es el acto que reconoce y ampara la aptitud para el uso de las edificaciones a las que se refiere esta ley, ya sea en su totalidad o en alguna de sus partes susceptibles de uso individualizado. Tiene por objeto comprobar la adecuación de la obra ejecutada al proyecto para el que fue concedida la licencia municipal de edificación.

2. Para todas las edificaciones existentes, ya sea en su totalidad o en las partes susceptibles de uso individualizado, la licencia municipal de ocupación tiene por objeto comprobar la adecuación de las mismas a la normativa de aplicación, en función del uso y características de los edificios.

3. Las empresas suministradoras de energía eléctrica, agua, gas, telecomunicaciones y otros servicios, deberán exigir para la contratación con los usuarios finales de los respectivos servicios, la licencia de ocupación.

Artículo 33. Exigencia de la licencia municipal de ocupación

1. Será exigible la obtención de la licencia municipal de ocupación una vez concluidas las obras comprendidas en el ámbito de aplicación de la presente ley.

2. 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.

3. En los casos de edificaciones existentes, ya sea en su totalidad o en alguna de sus partes susceptibles de uso individualizado, que no dispusieran con anterioridad de la licencia municipal de ocupación, siempre será necesaria la obtención de la misma en los supuestos señalados en los apartados a) y b) del apartado anterior.

4. Siempre que se ejecuten obras de las comprendidas en los apartados b) y c) del artículo 2.2 de la presente ley o se produzca una alteración del uso de la edificación, será preceptiva la obtención de la licencia de ocupación, con independencia del tiempo transcurrido desde la obtención de la anterior en su caso.”

Artículo 34. Procedimiento y plazos

“2. Para obtener ulteriores licencias de ocupación, los propietarios deberán solicitarla al ayuntamiento, aportando 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. Se aportará asimismo copia del Libro del Edificio correspondiente.

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.

4. La comprobación del cumplimiento de las condiciones pertinentes para el otorgamiento de la licencia de ocupación, ya sea en primera o posteriores ocupaciones corresponderá a los servicios técnicos municipales.”

- **Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje, de la Comunidad Valenciana.**

“**Artículo 214.** Actuaciones sujetas a declaración responsable.

Están sujetas a declaración responsable, en los términos del artículo 222 de esta ley:

(...)

b) Las obras de modificación o reforma que afecten a la estructura o al aspecto exterior e interior de las construcciones, los edificios y las

instalaciones de todas clases, cualquiera que sea su uso, que no supongan ampliación ni obra de nueva planta.

c) Las obras de mera reforma que no suponga alteración estructural del edificio, ni afecten a elementos catalogados o en trámite de catalogación, así como las de mantenimiento de la edificación que no requieran colocación de andamiaje en vía pública.

d) La primera ocupación de las edificaciones y las instalaciones, concluida su construcción, de acuerdo con lo previsto en la legislación vigente en materia de ordenación y calidad de la edificación, así como el segundo y siguientes actos de ocupación de viviendas.”

- **DECRETO 161/1989, de 30 de octubre, del Consell de la Generalidad Valenciana, por el que se regula el procedimiento de expedición de las cédulas de habitabilidad.**

“Artículo tercero. *Documentación y procedimiento.*

El propietario de una vivienda, y en su defecto, el usuario, están obligados a obtener la Cédula de Habitabilidad antes de proceder a la ocupación, mediante la presentación en el órgano administrativo territorial competente de una solicitud en modelo oficial (anexos nº 1 y nº 2), acompañada de la siguiente documentación:

(...)

2. Viviendas de segunda o posteriores ocupaciones:

(...)

e) Certificación expedida por técnico competente, visada por el respectivo Colegio Profesional, o, en su caso, por técnico de la Administración Municipal competente, que acredite que la vivienda cumple la normativa técnica de habitabilidad de la Generalitat Valenciana aplicable, y que no se trata de una edificación de nueva planta, con especificación de la clase de suelo en que la vivienda se ubica.”

III. CONSIDERACIONES DE LA SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO.

a) Inclusión de la actividad en el ámbito de la LGUM.

El apartado b) del Anexo de la LGUM define las actividades económicas como:

“b) Actividad económica: 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.”

La actividad de emisión de certificados para la obtención de licencias de segunda ocupación de vivienda que realiza la interesada constituye una actividad económica y como tal está incluida en el ámbito de aplicación de la LGUM, cuyo artículo 2 establece:

“Esta Ley será de aplicación al acceso a actividades económicas en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional.”

b) Inicio de la tramitación de la reclamación en el marco del procedimiento del artículo 26 de la LGUM

La reclamación tiene entrada en esta SECUM el 15 de marzo de 2019. Se plantea frente a una resolución de 27 de febrero de 2019.

Procede el inicio de la tramitación ya que se dan los requisitos contemplados en el artículo 26.1 de la LGUM.

c) Análisis de la reclamación a la luz de los principios de la LGUM.

Esta Secretaría ha emitido numerosos informes de valoración relativos a la consideración de técnico competente para la emisión de certificados técnicos de viviendas en la Comunidad Valenciana, con ocasión de la solicitud de licencias municipales de segunda ocupación.²

En línea con esos informes previos se realizan las siguientes consideraciones:

El **artículo 5³** de la LGUM exige que los límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio se motiven en la necesaria salvaguardia de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidos en el **artículo**

² En ninguno de esos informes ni en el que es objeto de esta reclamación se ha valorado la compatibilidad con la LGUM de la solicitud de un certificado técnico que acompañe a la declaración responsable de segunda ocupación, ni la propia licencia de segunda ocupación, ni el procedimiento seguido por los ayuntamientos.

³ *“Artículo 5. Principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes.*

“1. Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley 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 ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica.”

3.11⁴ de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, considerando que en todo caso esos límites o requisitos deberán ser proporcionados, no existiendo otro medio menos restrictivo o distorsionador de la actividad económica.

El artículo 17 de la LGUM instrumenta la aplicación de estos principios al establecer que, respecto a los operadores económicos, solo podrá exigirse una autorización cuando esté justificado por razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente en el lugar concreto donde se realiza la actividad, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación. Por autorización se entiende cualquier acto expreso o tácito de la autoridad competente que se exija a un operador económico con carácter previo para el acceso a una actividad económica o su ejercicio.

El requerimiento de la posesión de una titulación determinada o de algún otro tipo de formación o habilitación supone una barrera al acceso y al ejercicio de los profesionales. La imposición de reservas de actividad supone una excepción a la libertad de elección de profesión proclamada en el artículo 35.1⁵ de la Constitución y un límite al acceso a una actividad económica y a su ejercicio por lo que, en todo caso, deberá estar justificado según las consideraciones establecidas en la LGUM.

Esta Secretaría entiende, tal y como lo ha expresado en los múltiples expedientes⁶ conocidos por ella sobre certificados técnicos y proyectos

⁴ “Artículo 3: Definiciones

11. Razón imperiosa de interés general»: razón definida e interpretada la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, limitadas las siguientes: el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural.”

⁵ “Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo.”

⁶ Otras reclamaciones sobre técnico competente relativas a licencias de segunda ocupación::

[26.08 ACTIVIDADES PROFESIONALES - Licencias segunda ocupación](#)

[28.30 ACTIVIDADES PROFESIONALES. Licencias segunda ocupación](#)

[28.34 ACTIVIDADES PROFESIONALES. Licencias segunda ocupación. Colegio](#)

[28.37 ACTIVIDADES PROFESIONALES. Licencias segunda ocupación.](#)

[26.0160 ACTIVIDADES PROFESIONALES. Licencia 2ª ocupación. Pilar de la Horadada](#)

vinculados a la edificación, que la determinación de la competencia técnica (técnico competente) que permitiría establecer en su caso la reserva de actividad, ha de efectuarse en atención a las características intrínsecas del proyecto o certificado técnico de que se trate, teniendo en cuenta el nivel de conocimientos correspondiente a cada profesión. Es decir, la competencia en cada caso deberá determinarse, además de por el contenido de las disciplinas cursadas en cada titulación, en función de la naturaleza y entidad del certificado técnico o proyecto concreto de que se trate, de forma que la necesidad y proporcionalidad de requerir determinada titulación quede debidamente motivada y justificada conforme a la LGUM.

Cabe señalar la jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo estableciendo la prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad y monopolio competencial⁷: *“Tales pronunciamientos confirman que las orientaciones actuales huyen de consagrar monopolios profesionales en razón exclusiva del título ostentado y mantienen la necesidad de dejar abierta la entrada a todo título facultativo oficial que ampare un nivel de conocimientos técnicos suficiente”*.

En esta línea se destaca igualmente la jurisprudencia del Tribunal Supremo que, a propósito de las competencias de los profesionales técnicos, declara que, si bien cabe *“la posibilidad de que una actividad concreta pueda atribuirse, por su especificidad, a profesionales directamente concernidos, esta posibilidad debe ser valorada restrictivamente, ya 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”*⁸.

En cuanto a la jurisprudencia más reciente, dictada en aplicación de la LGUM, cabe citar la Sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de septiembre de 2018 (recurso 16/2017)⁹ sobre el técnico competente que debería haberse

[26.0159 ACTIVIDADES PROFESIONALES. Licencia 2ª ocupación. Pilar de la Horadada](#)

⁷ Por ejemplo: STS de 17-10-2003 (casación 8872/1999); STS de 31-10-2010 (casación 4476/1999); STS de 3-12-2010 (casación 5467/2006) y STS de 21-12-2010 (casación 1360/2008).

⁸ Entre otras, SSTS de 24 de mayo de 2011 (casación 3997/2007); 22 de abril de 2009 (casación 10048/2004).

⁹ [Sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de septiembre de 2018 \(recurso 16/2017\)](#)

considerado para suscribir diversos informes de evaluación de edificios, en la que se señala la obligación, por parte de la autoridad competente, de atender al principio de necesidad y proporcionalidad, a la hora de determinar la competencia de los profesionales: *“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 este caso para realizar el informe de evaluación técnica de los edificios, exigible a su vez para acceder a la subvención para la rehabilitación solicitada-, en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general y que de haberse interpretado de acuerdo con los principios aludidos de necesidad y de proporcionalidad hubieran evitado la exclusión de otros técnicos capacitados técnicamente.”*

En el caso que nos ocupa, el Ayuntamiento de El Campello considera únicamente competentes para emitir los certificados que acompañan a las solicitudes de licencia de segunda ocupación a los arquitectos y arquitectos técnicos; y motiva su decisión, exclusivamente, en el uso residencial de la vivienda para la que se está solicitando la licencia.

No consta en el expediente que la vivienda haya sido objeto de obras que hayan supuesto su modificación y/o ampliación con respecto al proyecto inicial.

Normalmente, la exigencia de una determinada capacitación técnica o reserva de actividad a un determinado colectivo profesional en el ámbito de la edificación se fundamenta en la necesidad de proteger la seguridad pública, los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores o el medioambiente y el entorno urbano.

Sin embargo, los certificados técnicos que acompañan a las licencias de segunda ocupación verifican que el edificio o 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, es decir, que se ajusta a las condiciones exigibles para el uso al que se destina, verifica sus condiciones de habitabilidad y su adecuación a la normativa de aplicación, por lo que a priori no exige unos conocimientos técnicos constructivos. Además, la Ley valenciana no parece exigir de manera concreta que dichos certificados que acompañen las licencias sean firmados por un colectivo específico.

Sobre la base de lo expuesto puede concluirse que para determinar la capacidad de un profesional para la elaboración y firma de los certificados necesarios para obtener las licencias de segunda ocupación relativas a viviendas, debería valorarse: (i) la competencia técnica del profesional; (ii) la motivación última de la licencia, en la medida en que su solicitud se justifica, bien por la ejecución de obras, ampliaciones o alteraciones del uso de la

edificación, bien por la transmisión de la vivienda o el cambio de contrato de suministros; y (iii) la naturaleza y entidad del certificado.

En la medida en que las competencias técnicas adquiridas por un ingeniero técnico industrial u otro profesional les capaciten para el análisis que debe constar en un certificado técnico de vivienda para una licencia de segunda ocupación, éstos deberían considerarse competentes para tal objeto.

IV. CONCLUSIONES

La interpretación de la normativa por parte de las autoridades competentes a la hora de considerar los profesionales que son “técnicos competentes” para firmar los certificados técnicos necesarios para obtener las licencias de segunda ocupación de viviendas, debe realizarse de forma necesaria y proporcionada conforme a los artículos 5 y 17 de la LGUM, incluyendo a todos los profesionales capacitados según sus conocimientos técnicos para la elaboración y firma de los mismos.

Madrid, 1 de abril de 2019

LA SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO