

NOTA MENSUAL ACTUACIONES UNIDAD DE MERCADO DICIEMBRE 2018

ACTIVIDADES ECONÓMICAS

SERVICIOS SANITARIOS

Expediente: [UM/060/18 PROTÉSICOS DENTALES](#)

Tipo de Intervención: Art.28 [LGUM](#)

INFORME DE 12 DE DICIEMBRE DE 2018 SOBRE LA RECLAMACIÓN PRESENTADA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO (LGUM), POR UN PROTÉSICO DENTAL CONTRA LOS ARTÍCULOS 6 A) Y B) Y 7.1 DEL REAL DECRETO 1594/1994, DE 15 DE JULIO, POR EL QUE SE DESARROLLA LO PREVISTO EN LA LEY 10/1986, QUE REGULA LA PROFESIÓN DE ODONTÓLOGO, PROTÉSICO E HIGIENISTA DENTAL

La CNMC recibió de la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM) petición de informe del artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM), referente a una reclamación presentada por un protésico dental contra los artículos 6 a) y b) y 7.1 del Real Decreto 1594/1994, de 15 de julio, por el que se desarrolla lo previsto en la Ley 10/1986, que regula la profesión de Odontólogo, Protésico e Higienista dental.

Concretamente, el reclamante considera que los preceptos citados suponen un obstáculo a la libre circulación de productos sanitarios (prótesis dentales), contrario al Reglamento (UE) 2017/745 de 5 de abril de 2017, siendo también una barrera legal e injustificada para el acceso al libre y correcto ejercicio de la profesión de protésico dental, al prever una coordinación obligatoria entre odontólogos, estomatólogos y cirujanos maxilofaciales, de un lado, y protésicos dentales, del otro.

La CNMC recuerda, por un lado, que el Tribunal de Justicia de la UE en su Sentencia de 21 de septiembre de 2017 (Sala Tercera, asunto [C-125/16](#)) ha declarado justificada y proporcionada la necesaria intermediación o colaboración del odontólogo para que el protésico dental pueda ejercitar su profesión con base en la existencia de una razón imperiosa de interés general consistente en la protección de la salud.

Y, por otro lado, la CNMC añade que aunque el artículo 24 del Reglamento 2017/745/UE, de 5 de abril de 2017, sobre productos sanitarios prevea la libre comercialización de dichos productos si cumplen los requisitos establecidos, sin embargo, el apartado 15 del artículo 1 del propio Reglamento 2017/745/UE indica que cada Estado puede prever que determinados productos sólo puedan dispensarse, utilizarse o implantarse mediante prescripción, intervención o asesoramiento de determinados profesionales sanitarios. Además, el artículo 3.4 de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias y el artículo 2.1 de Ley 10/1986, de 17 de marzo, sobre odontólogos y otros profesionales relacionados con la salud dental también prevén la necesaria intermediación o coordinación entre odontólogos, estomatólogos y cirujanos maxilofaciales, de un lado, y protésicos dentales, de otro.

Por todo lo anterior, la CNMC no aprecia vulneración alguna de la LGUM en este supuesto concreto.

SERVICIOS TÉCNICOS

Expediente: [UM/033/15 DECRETO CATALÁN ITE VIVIENDAS](#)

Tipo de Intervención: Art.27 [LGUM](#)

SENTENCIA DICTADA POR LA SECCIÓN SEXTA DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE LA AUDIENCIA NACIONAL EN FECHA 28 DE NOVIEMBRE DE 2018, POR LA QUE SE ESTIMA ÍNTEGRAMENTE EL RECURSO NÚMERO 757/2015 INTERPUESTO POR LA CNMC, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 27 LGUM, CONTRA EL ARTÍCULO 7.4 DEL DECRETO DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA 67/2015, DE 5 DE MAYO, PARA EL FOMENTO DEL DEBER DE CONSERVACIÓN, MANTENIMIENTO Y REHABILITACIÓN DE LOS EDIFICIOS DE VIVIENDAS.

El precepto recurrido reservaba la realización de las inspecciones técnicas de los edificios en Cataluña a arquitectos y arquitectos técnicos, considerando la CNMC que infringía los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 LGUM, razón por la cual interpuso recurso.

La Sala rechaza, en primer lugar, que el recurso interpuesto se presentara de forma extemporánea, al entender que el requerimiento previo realizado por la CNMC interrumpe el plazo de dos meses previsto para su presentación. El plazo comenzaría desde la fecha en la que se entiende presuntamente desestimado el requerimiento previo.

En cuanto a la infracción de los principios de garantía de la unidad de mercado al establecerse la reserva profesional, la Sala rechaza que ésta esté prevista en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (LOE), en la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas o en la Ley catalana 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda.

La Audiencia Nacional menciona la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 143/2017, de 3 de diciembre, que declara inconstitucional el artículo 6 de la Ley 8/2013, que se refería a al informe de evaluación de los edificios y a los técnicos competentes para hacerlos, con remisión a la reserva de la LOE, aunque también preveía la competencia de aquellos técnicos que hayan acreditado la cualificación necesaria según se estableciera reglamentariamente (ese desarrollo reglamentario no llegó nunca a producirse). No existe, por tanto, una norma estatal que regule las competencias para realizar las ITEs y que las limite a los arquitectos y arquitecto técnicos.

Y, en cuanto a la Ley autonómica, la Sala declara que dicha norma solo señala que el informe de la ITE deberá realizarlo *“el técnico competente”*, por lo que el precepto reglamentario impugnado no tiene amparo en ninguna reserva legal previa. En todo caso, la Audiencia Nacional rechaza que la LOE contenga una reserva en relación con los informes de ITE, pues ésta solo afectaría o regularía el proceso de construcción de los edificios.

Finalmente, la Audiencia Nacional, a continuación, analiza si la autoridad competente ha respetado los principios de necesidad y proporcionalidad (véase Fundamento Décimo de la Sentencia). A tal efecto, la Audiencia destaca que no se ha expuesto en la Memoria de elaboración del Decreto la razón imperiosa de interés general (orden, seguridad o salud públicos, o protección del medio ambiente) que pudiera justificar la reserva de actividad.

La sentencia, en contra de las tesis de la Generalitat de Catalunya, estima íntegramente el recurso especial de unidad de mercado (UM) interpuesto por la CNMC y ANULA el artículo 7.4 del Decreto 67/2015, **confirmando la tendencia favorable iniciada por las dos anteriores Sentencias de 10 de septiembre de 2018** (recurso 16/2017, recaída en expediente [UM/033/17](#) objeto de nuestra anterior **Nota Mensual de Septiembre**) y **31 de octubre de 2018** (recurso 5/2017, recaída en expediente [UM/147/16](#) objeto de nuestra anterior **Nota Mensual de Octubre- Noviembre**).

Expediente: [UM/062/18 IEE ASTURIAS](#)

Tipo de Intervención: Art.28 [LGUM](#)

INFORME DE FECHA 12 DE DICIEMBRE DE 2018, SOBRE LA RECLAMACIÓN PRESENTADA AL AMPARO DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, CONTRA EL ARTÍCULO 11 DEL DECRETO 29/2017, DE 17 DE MAYO, DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS, SEGÚN EL CUAL LOS INFORMES DE EVALUACIÓN DE EDIFICIOS SOLO PUEDEN SER REDACTADOS POR ARQUITECTOS O ARQUITECTOS TÉCNICOS

La CNMC recibió de la SECUM petición de informe del artículo 28 LGUM referente a una reclamación presentada por un colegio profesional de ingenieros industriales contra el artículo 11 del Decreto 29/2017, de 27 de abril, por el que se regula el Informe de Evaluación de los Edificios y se crea el Registro General de Informes de Evaluación de los Edificios del Principado de Asturias ([Boletín Oficial nº 118 de 24 de mayo de 2017](#)).

De acuerdo con el reclamante, la práctica del Principado de Asturias, que restringe la competencia para firmar IEE en edificios de viviendas de acuerdo con el citado art. 11, es contraria a la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

La CNMC considera que la exigencia de requisitos concretos de cualificación profesional por parte de las Administraciones Públicas para el desarrollo de una actividad concreta, en los términos expresados en el artículo 11 del Decreto 29/2017, de 17 de mayo, del Principado de Asturias, constituye una restricción de acceso a la actividad económica en el sentido del artículo 5 de la LGUM y el artículo 11.1.d de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

En este caso concreto, ni las leyes autonómicas en vigor aplicables al caso (artículo 143.1 del Texto Refundido de ordenación del territorio y urbanismo de Asturias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2004), ni la normativa vigente sobre competencias técnicas y edificación (artículos 2, 10, 12 y 13 de la Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación) prevén expresamente esta restricción. Tampoco se ha razonado su proporcionalidad en relación con una razón imperiosa de interés general ni se ha justificado la inexistencia de otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad profesional afectada por la restricción impuesta. Por ello, el artículo 11 resulta contrario a los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 5 LGUM.

Expedientes: [UM/063/18 PERITOS TASACIÓN DE BIENES](#)

Tipo de Intervención: Art.28 [LGUM](#)

INFORME DE 12 DE DICIEMBRE DE 2018, SOBRE LA RECLAMACIÓN PRESENTADA AL AMPARO DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, CONTRA LA EXIGENCIA DE QUE LOS INFORMES DE TASACIÓN PERICIAL CONTRADICTORIA PARA BIENES URBANOS SEAN SUSCRITOS EXCLUSIVAMENTE POR ARQUITECTOS O ARQUITECTOS TÉCNICOS Y LOS INFORMES PARA BIENES RÚSTICOS SEAN ÚNICAMENTE SUSCRITOS POR INGENIEROS AGRÓNOMOS, DE MONTES, INGENIEROS TÉCNICOS AGRÍCOLAS O INGENIEROS TÉCNICOS FORESTALES

La CNMC recibió de la SECUM petición de informe del artículo 28 LGUM referente a una reclamación procedente de un colegio profesional de ingenieros industriales contra la exigencia, por parte de la Axencia Tributaria de Galicia (ATRIGA), de que los informes de las tasaciones periciales contradictorias sean realizados únicamente por arquitectos o arquitectos técnicos, para los bienes urbanos, o, en el supuesto de bienes rústicos, exclusivamente por ingenieros agrónomos, de montes, ingenieros técnicos agrícolas o ingenieros técnicos forestales. El criterio

restrictivo aplicado por ATRIGA impide la participación de otros profesionales titulados en la práctica de dichas tasaciones.

La exigencia de requisitos concretos de cualificación profesional por parte de las Administraciones Públicas para el desarrollo de una actividad concreta, como en este caso por parte de ATRIGA con relación a la práctica de tasación pericial contradictoria, constituye una restricción de acceso a la actividad económica en el sentido del artículo 5 de la LGUM y el artículo 11.1.d de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Así se indicó, también en un supuesto de las tasaciones tributarias, en el anterior Informe [UM/066/16](#) de 27 de junio de 2016.

La legislación tributaria en vigor aplicable al caso (artículo 135 de la Ley General Tributaria y artículo 29 del texto refundido autonómico gallego aprobado por Decreto Legislativo 1/2011, de 28 de julio) no prevé expresamente esta restricción, pues solo requiere la actuación por un perito con titulación suficiente y adecuada a la naturaleza de los bienes y derechos a valorar. No habiéndose acreditado, en este caso, la necesidad de la restricción establecida por ATRIGA, debe considerarse dicha restricción contraria al artículo 5 de la LGUM, al limitar la concurrencia de profesionales cualificados en la práctica de tasaciones periciales contradictorias.

Expedientes: [UM/064/18 CONTRATACIÓN PÚBLICA ADIF](#)

Tipo de Intervención: Art.26 [LGUM](#)

INFORME DE FECHA 12 DE DICIEMBRE DE 2018, 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 EXIGENCIA, EN UNOS PLIEGOS DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES Y DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS, DE DISPONER DE LA TITULACIÓN EN INGENIERÍA CIVIL PARA DESEMPEÑAR LAS FUNCIONES DE “JEFE DE GEOTECNIA”

La CNMC recibió de la SECUM petición de informe del artículo 26 LGUM referente a la reclamación presentada por un colegio profesional de geólogos contra la exigencia, en la cláusula 3.3 de determinados pliegos de cláusulas administrativas particulares y en el apartado 8.1.1 de determinadas prescripciones técnicas, de disponer necesariamente de la titulación en ingeniería civil para poder desempeñar las funciones de jefe de equipo de geotecnia.

Los pliegos de cláusulas administrativas y las prescripciones técnicas citadas se refieren al anuncio de licitación de los servicios para la redacción del proyecto de construcción del túnel de penetración del ferrocarril en Gijón/Xixón, estaciones de Bibio y Viesques –obra civil-, anuncio publicado el 29 de octubre de 2018 (Número anuncio/expediente : [3.18/27507.0191](#)).

La CNMC considera que la exigencia de requisitos concretos de cualificación profesional (titulación de ingeniería civil) por parte ADIF para el desarrollo de una actividad concreta (funciones de jefe de equipo de geotecnia), en los términos expresados en la cláusula 3.3 de los pliegos de cláusulas administrativas particulares y en el apartado 8.1.1 de las prescripciones técnicas de la licitación de los servicios para la redacción del proyecto de construcción del túnel de penetración del ferrocarril en Gijón/Xixón, estaciones de Bibio y Viesques –obra civil-, constituye una restricción de acceso a la actividad económica en el sentido del artículo 5 de la LGUM, al limitar la concurrencia de profesionales cualificados en la dirección y, en su caso, elaboración, de estudios geotécnicos, sin que se ampare en una norma que justifique dicha reserva.

La restricción establecida en los pliegos solo podría justificarse por 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. En tal caso, se debería justificar la proporcionalidad en relación con la razón imperiosa de interés general invocada.

Igualmente, y en cualquier caso, concurriendo una razón imperiosa de interés general, debería evitarse asociar una reserva de actividad a una titulación o a titulaciones concretas, optando por vincularla a la concreta capacitación y experiencia técnicas del profesional en cuestión, de acuerdo con reiterada doctrina del Tribunal de Justicia de la UE.