



MANUEL MURUVE PEREZ PROCURADOR DE LOS TRIBUNALES

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA (SEDE DE SEVILLA)

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA.

Recurso nº 647/2019

NOTIFICADO 27/11/2020

SENTENCIA

19/348

Il^{ta}. Sra. Presidenta
 Doña María Luisa Alejandre Durán
 Il^{tos}. Sres. Magistrados
 Don Julián Manuel Moreno Retamino
 Don Eugenio Frías Martínez


En la Ciudad de Sevilla a Veintitrés de Noviembre de 2.020. La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, ha visto el recurso referido en el encabezamiento interpuesto por el COLEGIO OFICIAL DE APAREJADORES Y ARQUITECTOS TÉCNICOS DE MALAGA, (COATMA) representado por el Procurador Sr. Muruve Pérez y defendido por el Letrado Sr. Fernández Canivell y de Toro. Es parte demandada la Junta de Andalucía, que actúa representada y defendida por Letrado de su Gabinete Jurídico. Es codemandada el COLEGIO OFICIAL DE PERITOS E INGENIEROS TECNICOS DE MALAGA representado por el Procurador Sr. Pérez Espina.

La cuantía del recurso es indeterminada. Es ponente el Il^{to} Sr. D. Julián Manuel Moreno Retamino.

ANTECEDENTES

Recurso nº: 647/2019

Código Seguro de verificación: Isw2rgjdeJuoA567N2wFw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
 Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JULIAN MANUEL MORENO RETAMINO 23/11/2020 13:39:59	FECHA	24/11/2020
	MARIA LUISA ALEJANDRE DURAN 24/11/2020 08:17:55		
	EUGENIO FRIAS MARTINEZ 24/11/2020 09:40:18		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	1/7
 Isw2rgjdeJuoA567N2wFw==			



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

PRIMERO.- El recurso se interpuso contra la resolución que se refiere en el fundamento de derecho primero.

SEGUNDO.- En su escrito de demanda la parte actora interesó de la Sala el dictado de Sentencia que anule el acto impugnado y acceda a la solicitud formulada.

TERCERO.- En su contestación a la demanda la Administración solicitó de la Sala el dictado de Sentencia que desestime íntegramente el recurso. En el mismo sentido la codemandada.

CUARTO.- No se ha practicado prueba. Las partes han formulado sus respectivos escritos de conclusiones.

QUINTO.- Señalada fecha para votación y fallo, tuvo lugar el día Veintitrés de Noviembre de 2.020.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna Resolución de 25/07/19 del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, en Expediente Sancionador ES-02/2018 seguido a la recurrente por prácticas restrictivas de la competencia contrarias a la Ley de Defensa de la Competencia, consistentes en restringir que los Ingenieros Técnicos ejerzan de Coordinadores de Seguridad y Salud en la Ejecución de Obras. Se sanciona a la actora por la infracción del artículo 1.1. de la Ley de Defensa de la Competencia, constitutiva de infracción grave del artículo 62.4.1 de la misma ley, consistente en adoptar decisiones o recomendaciones colectivas, tendentes a uniformar el comportamiento de sus miembros para tratar de obtener una reserva de actividad injustificada.

Las decisiones o recomendaciones cuestionadas consisten en comunicaciones a operadores privados, con el fin de

Recurso nº: 647/2019

2

Código Seguro de verificación: Isw2rgjdeJuoA567N2wFwx==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JULIAN MANUEL MORENO RETAMINO 23/11/2020 13:39:59	FECHA	24/11/2020	
	MARIA LUISA ALEJANDRE DURAN 24/11/2020 08:17:55			
	EUGENIO FRIAS MARTINEZ 24/11/2020 09:40:18			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	Isw2rgjdeJuoA567N2wFwx==	PÁGINA	2/7



Isw2rgjdeJuoA567N2wFwx==



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Impedir la actuación de ciertos profesionales -Ingenieros Técnicos Industriales- como coordinadores de seguridad y salud durante la ejecución de obras. También se han efectuado comunicaciones a diversas administraciones por la denunciada, ahora demandante, con el fin de objetar los visados suscritos por los Ingenieros Técnicos, para que se dejaran sin efectos los mismos.

Tanto en la resolución impugnada, como en los escritos procesales de las partes se hace una exposición muy detallada de la normativa europea, nacional y autonómica aplicable en materia de coordinación de seguridad y salud en la obras.

SEGUNDO.- Es de destacar, en primer lugar, que la demandante circunscribe su actuación a obras residenciales, de viviendas, no a otras en en las que no se discute la posibilidad de que los Ingenieros Técnicos Industriales puedan suscribir los certificados de seguridad y salud.

Dado que nos hallamos ante una resolución sancionadora, es de capital importancia considerar la eventual culpabilidad de la actuación de la denunciada, aunque lo fuera solo por negligencia.

Convenimos con la demandada que respecto a la materia de seguridad y salud, el artículo 1.2 L.O.E. de ordenación de edificación, dispone que "las obligaciones y responsabilidades relativas a la prevención de riesgos laborales en las obras de edificación se regirán por su legislación específica", pero a pesar de esta remisión genérica, en su Disposición Adicional Cuarta establece que "las titulaciones académicas y profesionales habilitantes para desempeñar la función de coordinador de seguridad y salud en obras de edificación, durante la elaboración del proyecto y la ejecución de la obra, serán las de arquitecto,

Recurso nº: 647/2019

3

Código Seguro de verificación: Isw2rqjdeJuoA567N2wFwx==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JULIAN MANUEL MORENO RETAMINO 23/11/2020 13:39:59	FECHA	24/11/2020	
	MARIA LUISA ALEJANDRE DURAN 24/11/2020 08:17:55			
	EUGENIO FRIAS MARTINEZ 24/11/2020 09:40:18			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	Isw2rqjdeJuoA567N2wFwx==	PÁGINA	3/7



Isw2rqjdeJuoA567N2wFwx==



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico, de acuerdo con sus competencias y especialidades".

Todas estas disposiciones de la LOE, y en especial la última expresión de la Disposición Adicional Cuarta reproducida, "de acuerdo con sus competencias y especialidades" han dado lugar a distintas interpretaciones respecto a qué profesionales han de considerarse habilitados para ejercer las funciones descritas, sin que el Tribunal Supremo se haya pronunciado aún sobre la cuestión.

Estas son, a nuestro juicio, las disposiciones legales esenciales para para la resolución de este asunto en el que, conviene recordarlo, no se cuestiona quién puede realizar unas actuaciones profesionales -los certificados de seguridad y salud- sino que se analiza la conformidad a derecho de una sanción. En la tesis de la administración esa atribución competencial es un presupuesto claro que, precisamente, ha determinado la sanción.

TERCERO.- Hemos de partir de un escenario normativo, como admite la demandada, que no ha sido esclarecido por la doctrina jurisprudencial. No puede afirmarse pues que, en este caso, la denunciada haya actuado con una intención, clara o no, de oponerse al sentido claro de una norma legal.

Mas bien, al contrario podemos sostener que la denunciada podía legítimamente entender que su actuación no constituía conducta sancionable.


En efecto, se ha acreditado que en un caso, al menos, una conducta muy relacionada con la de este proceso, fue analizada en un recurso judicial promovido por la actora.

Así, el juzgado nº 4 de Málaga en el procedimiento 299/17 estimó el recurso interpuesto por la ahora demandante contra la denegación de la solicitud que se dejaran sin

Recurso nº: 647/2019

4

Código Seguro de verificación: Isw2rgjdeJuoA567N2wFw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JULIAN MANUEL MORENO RETAMINO 23/11/2020 13:39:59	FECHA	24/11/2020
	MARIA LUISA ALEJANDRE DURAN 24/11/2020 08:17:55		
	EUGENIO FRIAS MARTINEZ 24/11/2020 09:40:18		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	4/7
 Isw2rgjdeJuoA567N2wFw==			



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Efectos dos visados de certificados suscritos por Ingenieros
Técnicos Industriales sobre viviendas unifamiliares.

El juzgado en sentencia de 11 de junio de 2018 estimó
-con apoyo en sentencias de este mismo Tribunal (S.21-10-
2010; Apelación 424/2010) y de otros- el recurso, y anuló la
resolución impugnada. Es decir, puede afirmarse que esa
sentencia avalaba la tesis que ahora sostiene la demandante:
los visados de los Ingenieros Técnicos Industriales no son
válidos en materia de seguridad y salud para viviendas.

Por otra parte, la referida disposición adicional cuarta
de la Ley de Ordenación de la Edificación, a falta del
criterio que pueda establecer el Tribunal Supremo puede
interpretarse de varias maneras.

Así, por un lado, puede entenderse, como hace la
administración, que se permite la actuación de los Ingenieros
Técnicos Industriales; pero, por otro lado, también cabe
entender que la actuación de los Ingenieros Técnicos solo
está permitida "de acuerdo con sus competencias y
especialidades".

y para llegar a una u otra conclusión puede ser
relevante todo el marco normativo europeo, nacional, y
autonómico tan bien expuestos por las partes.

CUARTO.- Sin embargo, no nos hallamos en el presente
proceso en la necesidad de establecer qué profesionales son
los competentes para una determinada actuación profesional.
No ha sido esa la cuestión planteada. Nos hallamos ante un
expediente sancionador. Y para que la sanción sea conforme a
derecho es necesario que exista una conducta antijurídica y
culpable, aun por negligencia leve.

Y sobre este último requisito -que se aprecia con mayor
claridad- no podemos concluir que exista esa negligencia
cuando la actora ha actuado en la creencia de que su conducta

Recurso nº: 647/2019

Código Seguro de verificación: Isw2rgjdeJuoA567N2wFw==. Permite la verificación de la integridad de una
copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JULIAN MANUEL MORENO RETAMINO 23/11/2020 13:39:59	FECHA	24/11/2020	
	MARIA LUISA ALEJANDRE DURAN 24/11/2020 08:17:55			
	EUGENIO FRIAS MARTINEZ 24/11/2020 09:40:18			
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	Isw2rgjdeJuoA567N2wFw==	PÁGINA	5/7



Isw2rgjdeJuoA567N2wFw==



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

estaba amparada en la ley (obtuvo una sentencia favorable que podía alimentar legítimamente su creencia). Y por otro lado, la duda expuesta sobre la mejor interpretación de la reiterada disposición adicional de la ley 38/1999 es también elemento esencial a valorar, para concluir que no ha existido la necesaria culpabilidad, al menos como negligencia leve, para hacerla acreedora de una sanción.

Añadamos que tampoco se ha acreditado que la conducta, en sí misma, sea antijurídica. Aunque, como decimos, a los fines de este recurso en el que se enjuicia la conformidad a derecho de una resolución sancionadora, basta, para estimar el recurso, con apreciar la referida ausencia de culpabilidad.

Así las cosas, el recurso debe ser estimado y la sanción anulada.

Y ÚLTIMO.- Se condena en costas a la parte vencida con el límite máximo de Mil euros habida cuenta de la naturaleza y complejidad del asunto y el criterio fijado en el Pleno de 17 de mayo de 2018 de este Tribunal. (Artículo 139 L.J.C.A.)


Vistos los artículos de aplicación al caso y por la autoridad que nos confiere la Constitución:

FALLAMOS: Que debemos estimar el recurso interpuesto por el COLEGIO OFICIAL DE APAREJADORES Y ARQUITECTOS TÉCNICOS DE MÁLAGA, (COATMA) representado por el Procurador Sr. Muruve Pérez y defendido por el Letrado Sr. Fernández Canivell y de Toro contra Resolución de 25/07/19 del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, en Expediente Sancionador ES-02/2018 seguido a la recurrente por prácticas restrictivas de la competencia contrarias a la Ley de Defensa de la Competencia, consistentes en restringir que los Ingenieros Técnicos ejerzan de Coordinadores de Seguridad y Salud en la

Recurso nº: 647/2019

6

Código Seguro de verificación: Isw2rgjdeJuoA567N2wFwx==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JULIAN MANUEL MORENO RETAMINO 23/11/2020 13:39:59 MARIA LUISA ALEJANDRE DURAN 24/11/2020 08:17:55 EUGENIO FRIAS MARTINEZ 24/11/2020 09:40:18	FECHA	24/11/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	6/7
 Isw2rgjdeJuoA567N2wFwx==			



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Ejecución de Obras, por ser contraria al Ordenamiento Jurídico y por ello, se anula.

Se condena en costas a la parte vencida con el límite máximo de Mil euros (1.000).

Notifíquese a las partes la presente resolución indicándoles que será susceptible de recurso de casación cuando concurren las exigencias contenidas en el art. 86 y ss. LCJA, que se preparará ante esta Sala en el plazo de 30 días.

Así, por esta nuestra sentencia de la que se llevará testimonio a las actuaciones, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.


Intégrese esta resolución en el Libro correspondiente. Una vez firme la sentencia, remítase testimonio de la misma, junto con el expediente administrativo, al lugar de origen de este.

NOTIFICADO 27/11/2020

Recurso nº: 647/2019

7

Código Seguro de verificación: Isw2rgjdeJuoA567N2wFw==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JULIAN MANUEL MORENO RETAMINO 23/11/2020 13:39:59	FECHA	24/11/2020
	MARIA LUISA ALEJANDRE DURAN 24/11/2020 08:17:55		
	EUGENIO FRIAS MARTINEZ 24/11/2020 09:40:18		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	7/7
 Isw2rgjdeJuoA567N2wFw==			