



Ejercicio profesional

El cambio de uso de local a vivienda, aunque afecte a una planta del edificio, requiere proyecto de arquitecto: sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número tres de Málaga.

Una reciente sentencia de 4 de noviembre de 2020 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo Número tres de Málaga (procedimiento ordinario 951/2019) viene a clarificar -siguiendo la doctrina de otras sentencias similares- una cuestión importante en cuanto a la aplicación de la Ley de la Ordenación de la Edificación (LOE), como es cuando se produce el cambio de «los usos característicos del edificio» a que se refiere el artículo 2.2 b de la LOE.

En este sentido se ha venido debatiendo si se produce la modificación de la configuración arquitectónica, particularmente en los casos de cambio de uso de local a vivienda, siempre que se altere el uso característico de la dependencia o zona del edificio en que se produzca, o por el contrario se requiere que ese cambio de uso afecte a la totalidad del edificio.

La doctrina jurisprudencial mayoritaria ha venido entendiendo que la expresión «usos característicos del edificio» se refiere e incluye la totalidad de los usos que caracterizan el

edificio y además en razón a que la LOE «tiene un marcado carácter tuitivo respecto a la seguridad personal y los intereses patrimoniales de los usuarios. El mayor grado de protección se otorga a los edificios residenciales y públicos» (sentencia del TSJ de Cantabria de 15 de febrero de 2006). En el mismo sentido, sentencias del TSJ de Castilla y León de 4 de junio de 2010 y del TSJ de Aragón del 4 de abril de 2018.

En esta sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo Número tres de Málaga, se trataba de un proyecto de cambio de uso de local a vivienda en la planta baja de un edificio en el que todas las plantas estaban destinadas a locales comerciales. El Ayuntamiento de Alhaurín el Grande requirió al promotor que presentase proyecto de arquitecto. El Colegio de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Málaga recurrió la resolución. El Juzgado desestimó íntegramente el recurso.

Es de destacar el razonamiento de la sentencia:

Sentencia



Sentencia PO
951-2019
Juzgado CA nº 3
Málaga



«Por tanto, si el cambio del uso característico del edificio exige un proyecto y el nuevo uso es residencial, ese proyecto habrá de ser redactado por un arquitecto.

2. Considera la parte recurrente que no es de aplicación la LOE por cuanto que la intervención proyectada (de reforma y cambio de uso de local a vivienda) solo afecta a la planta baja del inmueble, lo que excluye la aplicación del art. 2.2 b) inciso final. En definitiva, que no se produce una alteración de la configuración arquitectónica por cuanto, aunque todas las plantas del edificio de la avenida de Mijas nº 12 están dedicadas a locales comerciales, al pretenderse la sola alteración del uso de local a vivienda de uno solo de ellos, no puede decirse que se haya cambiado el “uso característico del edificio”.

El planteamiento no lo comparto por cuanto que **ello supondría establecer condiciones de seguridad distintas para unas mismas viviendas nuevas (por cambio de uso) en un mismo edificio dedicado a locales de**

negocios en función de que fuera uno o todos locales los que se pretendieran transformar en vivienda»

Por tanto, esta sentencia viene a confirmar el criterio que se venía manteniendo por la asesoría jurídica del CSCAE, señalándose, entre otros en el informe de 4 de diciembre de 2019, que «cuando se alteran o modifican los usos característicos del edificio o zonas o partes del mismo, se requiere proyecto de técnico competente, que en el caso de referirse a edificios destinados a los usos relacionados en el artículo 2.1.a) de la LOE -antes detallados-, requerirá necesariamente proyecto de arquitecto, al estar dentro del ámbito competencial exclusivo propio de los arquitectos, conforme al artículo 10.2, en relación con el artículo 2.2.b) de la LOE. y lo mismo para la dirección de las obras, conforme a lo previsto en el artículo 12 del mismo texto normativo».

Procedimientos sancionadores

Los procedimientos sancionadores de las administraciones públicas deben tramitarse por funcionarios públicos. Sentencia del TS de 14 de septiembre de 2020.

Efectos para los arquitectos al servicio de las administraciones públicas en régimen de contratación.

El Tribunal Supremo ha emitido sentencia, de fecha 14 de septiembre 2020, núm. 1160/2020 (recurso de casación 5442/2019). Esta sentencia resuelve el recurso de casación que había interpuesto la Abogacía del Estado contra sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo del TSJ de Castilla-La Mancha, de 13 de marzo de 2019, que anuló una resolución sancionadora de la Confederación Hidrográfica del Guadiana, que había atribuido en encomienda de gestión la tramitación del expediente sancionador a la entidad TRAGSATEC.

La sentencia del TSJ estimó que era una delegación prohibida, que la competencia sancionadora no podía delegarse en dicha entidad y que la gestión no podía realizarse por personal laboral de dicha entidad, sino por funcionarios públicos.

El Tribunal Supremo, en la referida sentencia de 14 de septiembre de 2020, fija doctrina en el sentido de dejar claro que:

«[...] la tramitación de los procedimientos sancionadores incoados por las Administraciones Públicas han de ser

Sentencia



Sentencia TS núm. 1160/2020, de 14 de septiembre



ramitados por el personal al servicio de tales administraciones sin que sea admisible que, con carácter general, de permanencia y de manera continua, pueda encomendarse funciones de auxilio material o de asistencia técnica a Entidades Públicas Empresariales, sin perjuicio de poder recurrir ocasionalmente y cuando la Administración careciera de los medios para ello, al auxilio de Entidades Públicas Empresariales, como medios propios de la Administración, a prestar dicho auxilio o asistencia».

La sentencia se fundamenta en el artículo 9.2 del Estatuto Básico del Empleado Público que dispone que «el ejercicio de las funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas o en la salvaguardia de los intereses generales del Estado y de las Administraciones Públicas corresponden exclusivamente a los funcionarios públicos, en los términos que en la ley de desarrollo de cada Administración Pública se establezca».

La tramitación de los procedimientos administrativos y en concreto de los procedimientos sancionadores incoados por las Administraciones Públicas suponen el ejercicio de autoridad y de una potestad pública, por lo que únicamente son los funcionarios públicos quienes pueden realizar las actuaciones propias de dichos procedimientos.

Se ha planteado el alcance que esta sentencia del TS pueda tener, en concreto, para aquellos arquitectos que realizan funciones al servicio de Administraciones Públicas, muy especialmente entidades locales, sin tener la condición de funcionarios públicos.

Los arquitectos que están prestando servicios para las Administraciones Públicas, como ya estaba claro antes de esta sentencia del TS, no podrán realizar funciones reservadas a funcionarios públicos, como aquellas que impliquen dictar actos administrativos y su ejecución forzosa, así como las de inspección, instrucción de procedimientos sancionadores y responsabilidad de la tramitación de procedimientos administrativos en general, incluidas las propuestas de resolución.

Ahora bien, la sentencia del TS no se refiere a aquellas funciones y tareas de carácter meramente técnico e instrumental que no impliquen ejercicio de autoridad pública. Estas tareas de carácter técnico como realización de informes, documentos técnicos y proyectos, pueden ser realizados por personas contratadas, en régimen laboral o administrativo, sin tener la condición de funcionarios públicos. Es el caso de arquitectos que realizan dichas tareas y funciones para las corporaciones locales y demás entidades del sector público. Estas funciones no implican ejercicio de autoridad pública y, por tanto, no están en el ámbito de la reserva legal de funciones exclusivas de los funcionarios públicos.

Por ejemplo, los informes que emiten los arquitectos contratados en los expedientes de licencias urbanísticas por los ayuntamientos pueden ser emitidos válidamente, ya que se trata de una función técnica que no implica ejercicio de autoridad teniendo en cuenta además que esos informes no son vinculantes. Esta es la interpretación que se sostiene por la asesoría jurídica del CSCAE y que coincide con la opinión del catedrático Miguel Sánchez Morón, que un dictamen emitido a petición del propio Consejo Superior señala que:

«Los Arquitectos que desempeñen funciones profesionales para una entidad local a través de un contrato de servicios pueden tener encomendadas todo tipo de actividades de naturaleza técnica que no impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos, lo que significa que, básicamente, se les puede atribuir mediante el correspondiente contrato funciones similares a las que pueden realizar los Arquitectos con un contrato laboral al servicio de tales entidades. Dicho sea, sin perjuicio de la duración determinada de estos contratos de servicios y del régimen prohibiciones e incompatibilidades establecido por la legislación aplicable [...]».



Acceso a la profesión

Estudio económico del Consejo de Arquitectos de Europa (CAE): una correcta regulación tiene efectos económicos positivos.

Hoy, no solo las agencias de competencia y las empresas, sino también las administraciones, al incorporar la nueva regulación tienen que acompañarla con argumentación económica.

Si la OCDE y la Comisión argumentan con datos o indicadores económicos, nosotros debemos poner sobre la mesa nuestros argumentos igualmente basados en el lenguaje y la ciencia económica.

El objetivo es disponer de un argumentario económico basado en la terminología económica para probar en positivo que determinadas regulaciones y determinado nivel de regulación tienen efectos positivos sobre el mercado.

Se trata, por tanto, de un repertorio de argumentos económicos en defensa de la regulación y no de un argumentario abstracto y defensivo contra los estudios de la OCDE y de la Comisión Europea.

Los argumentos, por tanto, tienen por objetivo concluir que determinadas regulaciones con una determinada intensidad, aun siendo barreras económicas por definición, sin embargo, están «justificados».

Esa justificación se desarrolla jurídicamente a través del test de proporcionalidad y ahora toca el desarrollo de argumentos económicos con el mismo objetivo. Se trata de desarrollar una teoría específica del «beneficio económico» de la regulación en el sector de la edificación.

Como fundamento esencial de las tesis del estudio económico, el TJUE ha confirmado ya,

en su resolución sobre las HOAI, que el sector de la ingeniería y la arquitectura en Alemania es un mercado atomizado, saturado y opaco. Sin lugar a dudas, esa es la misma situación en el 90 % del continente europeo. Esas características del mercado exigen una regulación coherente, sistemática y necesaria para alcanzar los objetivos de calidad en el entorno construido.

El Estudio contiene un glosario de términos económicos, una descripción macroeconómica y un análisis detallado de cada una de las regulaciones existentes en el ejercicio profesional de la Arquitectura, describiendo sus efectos económicos positivos.

Los trabajos del CAE comenzaron hace unos meses a iniciativa del CSCAE y su avance se ha presentado en la última Asamblea General. El objetivo del CAE se divide en tres fases:

1ª.- Elaboración y aprobación de este Estudio Económico sobre los efectos positivos de la regulación profesional, como directrices teóricas y posicionamiento institucional.

2ª.- Complemento al estudio económico con datos empíricos que avalen las afirmaciones contenidas en el estudio económico. Se contratará a un grupo de economistas expertos.

3ª.- Realización de un «indicador» para la puntuación de las diferentes regulaciones existentes como herramienta comparable a las utilizadas por la Comisión UE y la OCDE.

Información



Estudio Económico
CAE



El contenido del Boletín tiene como destinatarios inmediatos a los miembros del Pleno de Consejeros del CSCAE y a las Asesorías Jurídicas de la estructura colegial, sin menoscabo de su difusión más extensa en función del criterio decidido en cada territorio. La edición del Boletín no sustituye al Archivo documental de normativa, doctrina y jurisprudencia del Consejo Superior ni a las notas de Asesoría Jurídica que puedan distribuirse con difusión interna o externa.

Créditos

Área Jurídica
Departamento de comunicación
Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos de España
Paseo de la Castellana 12
28046 Madrid