

**INFORME JURÍDICO: ENCOMIENDA A COLEGIOS PROFESIONALES  
REALIZACIÓN INFORMES TÉCNICOS**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Con fecha de XXXX, el Presidente de la Diputación de Zamora, mediante Providencia, solicita la emisión de Informe Jurídico por el Jefe del Servicio de Asistencia a Municipios, sobre la posibilidad de aplicar el artículo 364 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León (RUCYL, en lo sucesivo) y su encaje legal en la emisión de los informes preceptivos por los colegios profesionales, con el objetivo último de que los ayuntamientos de nuestra provincia puedan tramitar con mayor eficiencia las licencias y declaraciones responsables.

Sobre los referidos antecedentes han de considerarse los siguientes

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.-** Con carácter previo, al análisis de la legalidad de la emisión de los informes preceptivos para la concesión de licencias urbanísticas, por parte de los colegios profesionales, en aplicación del citado artículo 364 del RUCYL. Es conveniente situar la emisión de los citados informes preceptivos en su ámbito jurídico. Así, en primer lugar, el apartado primero del artículo 103 de la Constitución Española establece que, la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.

De este modo, queda claro que la actuación de cualquiera de las administraciones públicas debe someterse a esos principios y tener como objetivo final los intereses generales.

**Segundo.-** Descendiendo en nuestra fuentes normativas, es el artículo 36 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL, en lo sucesivo), el que establece las competencias de la Diputación Provincial de Zamora, así indica que, son competencias propias de la Diputación o entidad equivalente las que le atribuyan en este concepto las leyes del Estado y de las Comunidades Autónomas en los diferentes sectores de la acción pública.

En concreto la letra b) del apartado 1 del artículo 36 de la Ley de Bases, establece como competencia de la Diputación, la asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica a los Municipios, especialmente los de menor

capacidad económica y de gestión. En todo caso garantizará en los municipios de menos de 1.000 habitantes la prestación de los servicios de secretaría e intervención. Y como complemento de lo anterior, la letra d) del apartado segundo del citado artículo 36 de la Ley de Bases expresa que, dará soporte a los Ayuntamientos para la tramitación de procedimientos administrativos y realización de actividades materiales y de gestión, asumiéndolas cuando aquéllos se las encomienden.

Nos encontramos pues, con una encomienda clara por parte de la norma básica, de unas competencias provinciales y su enfoque más directo hacia la asistencia y cooperación con los municipios de menor capacidad económica y de gestión.

**Tercero.-** Acercándonos a la normativa específica de la materia objeto de este Informe, debe citarse el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, que en su artículo 1, relativo al objeto expresa:

*“Esta ley regula, para todo el territorio estatal, las condiciones básicas que garantizan:*

*a) La igualdad en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, relacionados con el suelo.*

*b) Un desarrollo sostenible, competitivo y eficiente del medio urbano, mediante el impulso y el fomento de las actuaciones que conducen a la rehabilitación de los edificios y a la regeneración y renovación de los tejidos urbanos existentes, cuando sean necesarias para asegurar a los ciudadanos una adecuada calidad de vida y la efectividad de su derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada.*

*Asimismo, establece esta ley las bases económicas y medioambientales del régimen jurídico del suelo, su valoración y la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en la materia.”*

La letra a) del apartado 2, del artículo 4 del Real Decreto Legislativo 7/2015, indica que: *“La legislación sobre la ordenación territorial y urbanística garantizará:*

*a) La dirección y el control por las Administraciones Públicas competentes del proceso urbanístico en sus fases de ocupación, urbanización, construcción o edificación y utilización del suelo por cualesquiera sujetos, públicos y privados.”*

A la vista de este párrafo, se puede afirmar, la intención clara del legislador de establecer que, son las Administraciones Públicas las competentes en todo el proceso urbanístico.

Así, cuando esta norma regula el régimen urbanístico del derecho de propiedad del suelo, el apartado 3 del artículo 11, expresa que: *“Todo acto de edificación requerirá del acto de conformidad, aprobación o autorización administrativa que sea preceptivo, según la legislación de ordenación territorial y urbanística, debiendo ser motivada su denegación. En ningún caso podrán entenderse adquiridas por silencio administrativo facultades o derechos que contravengan la ordenación territorial o urbanística.”*

**Cuarto.-** El artículo 148 de la Constitución Española, regula las materias en las que las Comunidades Autónomas pueden asumir competencias, entre ellas las de Ordenación del territorio, urbanismo y vivienda.

El artículo 70.1.6º de la Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, desarrolla esta previsión al afirmar la exclusiva competencia de la Comunidad en la materia, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 149 de la Constitución.

Utilizando dicha atribución, se dictó la Ley 10/1998, de 5 de diciembre, de Ordenación del Territorio de la Comunidad de Castilla y León, a fin de establecer los principios y objetivos de la Ordenación del Territorio en la Comunidad de Castilla y León, así como de regular los instrumentos necesarios para el ejercicio por la Junta de Castilla y León de su competencia en la materia.

También se aprobó la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León (LUCYL, en lo sucesivo), con el objeto de regular íntegramente la actividad urbanística en la Comunidad Autónoma. Que, en el número III de su Exposición de Motivos recoge como principios rectores de la actividad urbanística: su concepción como función pública, correspondiendo su dirección a la Administración, procurando la satisfacción de los principios constitucionales de la política económica y social.

El apartado 1 del artículo 2 de la LUCYL, relativo al objeto de la ley expresa que: la actividad urbanística es una función pública que tiene por objeto la ordenación, la transformación, la conservación y el control del uso del suelo, incluidos el subsuelo y el vuelo, y en especial su urbanización y edificación.

El Título IV de la LUCYL, se denomina control del uso del suelo y la Sección 1ª de Capítulo I, se refiere a la licencia urbanística. Siendo el artículo 99 el que regula la competencia y procedimiento, así la letra b) del apartado 1 del citado artículo 99, establece que: *“Los servicios jurídicos y técnicos municipales, o en su defecto de la Diputación Provincial, emitirán informe sobre la conformidad de la solicitud a la legislación y al planeamiento aplicables.”*

De la lectura de este apartado, se desprende el carácter preceptivo de los informes técnicos que deben emitirse previamente al otorgamiento de la licencia. Estableciéndose en el apartado 3, el silencio administrativo, a la hora de entender otorgada la licencia conforme a la legislación sobre procedimiento administrativo, así como sus excepciones.

En la Sección 2ª, se regula la declaración responsable, tanto los actos sujetos a la misma, como su régimen, en este caso, no está prevista la emisión de ningún informe, debido a que no existe ningún acto administrativo por parte de la Administración, siendo suficiente la presentación de la declaración responsable en el Ayuntamiento, acompañado de la documentación correspondiente, para legitimar la ejecución de los actos que pretende realizar el promotor.

En el Capítulo III, denominado Protección de la legalidad, se encuentran las competencias del municipio relativas a la protección de la legalidad urbanística: la inspección urbanística, la adopción de medidas de protección y restauración de la legalidad urbanística y la imposición de sanciones a las infracciones urbanísticas. Estableciendo el apartado 2 del artículo 111 que, *“Cuando el Ayuntamiento no pueda ejercer dichas competencias, la Diputación Provincial podrá ejercerlas directamente, o bien aportar los medios técnicos y económicos necesarios.”*

En el Capítulo III, referido a la protección de la legalidad, se sitúa el artículo 120, relativo a otras medidas de protección de la legalidad, en su apartado 5 se indica que: *“La Administración de la Comunidad y las administraciones locales de Castilla y León podrán encomendar a los colegios profesionales la comprobación del cumplimiento de la normativa urbanística en los proyectos para los que se solicite licencia urbanística u otras autorizaciones administrativas o respecto de los que se presente declaración responsable.”*

Este apartado se reproduce exactamente en el apartado 2 del artículo 364 del Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León (RUCYL, en lo sucesivo). Para analizar el encaje legal de este apartado, en la emisión de los informes preceptivos para la adopción de los actos administrativos por parte de la administración competente, debe analizarse, asimismo, el resto de legislación aplicable.

El Título VI de la LUCYL, relativo a la Organización y coordinación administrativa, establece en el apartado 1 del artículo 133, las competencias de las Diputaciones Provinciales, expresando que:

*1. Son competencias urbanísticas propias de las Diputaciones Provinciales, además de las atribuidas expresamente en otros artículos de esta Ley, en especial la emisión de los informes técnicos y jurídicos previstos en el artículo 99.1.b), la asistencia y la cooperación técnica, jurídica y económica con los Municipios, al objeto de facilitar el adecuado ejercicio de sus competencias, y en particular el cumplimiento de las determinaciones del planeamiento urbanístico.*

De este modo, se concretan claramente las competencias propias de la Diputación Provincial, en la emisión de los informes técnicos previstos en el artículo 99.1.b) de la Ley, para la tramitación de las licencias urbanísticas.

**Quinto.-** Esta ley no agota por sí sola dicha regulación, y por tanto exige un adecuado desarrollo reglamentario, proporcional a la complejidad de las materias relacionadas con la actividad urbanística. Y es por lo que se aprobó el Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, en cuya elaboración se han seguido los siguientes criterios: codificación y simplificación normativa, adaptación a las características de Castilla y León y a los valores sociales de nuestro tiempo, desarrollo de los principios constitucionales de la política económica y social.

El artículo 4 del RUCYL, en relación a la dirección y gestión de la actividad urbanística, establece en su apartado 2 que la actividad urbanística puede gestionarse: *“De forma indirecta por las demás Administraciones públicas o por la iniciativa privada, a excepción de la aprobación de los instrumentos de planeamiento y gestión urbanística, de las actividades que impliquen el ejercicio de potestades de policía, intervención y sanción, y en general de las actividades que impliquen el ejercicio de autoridad, las cuales sólo pueden gestionarse de forma directa por la Administración competente en cada caso.”*

El Título IV del RUCYL, regula la intervención en el uso del suelo y a continuación en su Capítulo I, se refiere a la licencia urbanística, indicando que,

*“Mediante la licencia urbanística el Ayuntamiento realiza un control preventivo sobre los actos de uso del suelo para verificar su conformidad con la normativa urbanística.”*

Siendo el apartado 1 del artículo 293 del RUCYL, el que en relación al procedimiento ordinario expresa que: *“El procedimiento para el otorgamiento de las licencias urbanísticas debe tramitarse y resolverse conforme a la legislación sobre régimen local y procedimiento administrativo y a las reglas particulares establecidas en los siguientes apartados.”*

El apartado 5 del citado artículo 293 del RUCYL, establece que: *“Los servicios técnicos y jurídicos municipales, o en su defecto los correspondientes de la Diputación Provincial, deben emitir informe previo a la resolución, pronunciándose sobre la conformidad de las solicitudes a la normativa urbanística y a las demás normas aplicables.”*

El artículo objeto de este Informe se encuadra dentro del Reglamento en el Título IV relativo a la intervención en el uso del suelo, Capítulo IV, protección de la legalidad, Sección 7ª, Otras medidas de protección de la legalidad. Y el artículo que se transcribe a continuación establece que:

*Artículo 364. Colaboración de los colegios profesionales.*

*1. Los Colegios profesionales que tengan encomendado el visado de proyectos para los que haya de solicitarse licencia urbanística u otras autorizaciones administrativas harán constar las discrepancias que observen respecto de la normativa urbanística.*

*2. La Administración de la Comunidad y las administraciones locales de Castilla y León podrán encomendar a los colegios profesionales la comprobación del cumplimiento de la normativa urbanística en los proyectos para los que se solicite licencia urbanística u otras autorizaciones administrativas o respecto de los que se presente declaración responsable.*

Es importante señalar la situación del artículo dentro de la estructura del Reglamento, bajo la rúbrica de protección de la legalidad y en concreto como otras medidas de protección de la legalidad, es decir, no se incardina dentro del procedimiento de concesión de la licencia urbanística, sino en relación a la protección de la legalidad, como un medio de apoyo para la administración de la Comunidad y de las administraciones locales a la hora de comprobar el cumplimiento de la normativa urbanística en los proyectos para los que se solicite licencia urbanística u otras autorizaciones administrativas o respecto de los que se presente declaración responsable.

Por último, el Título VI, denominado Organización y coordinación administrativa, incluye en el Capítulo I sobre las Disposiciones generales, el artículo 400 relativo a las Entidades y órganos urbanísticos de la Administración local, en cuyo apartado 2 se establece que: *“Las Diputaciones Provinciales deben crear y mantener un servicio de asesoramiento y apoyo a los Municipios en materia de urbanismo, a fin de gestionar las siguientes competencias propias de los entes provinciales:*

*a) La asistencia técnica, jurídica y económica a los Municipios, con el objetivo de facilitar el adecuado ejercicio de las competencias urbanísticas municipales y en especial el cumplimiento de las determinaciones de los instrumentos de ordenación del territorio, planeamiento y gestión urbanística vigentes.*

*b) La cooperación con los Municipios para la elaboración y financiación de los instrumentos de planeamiento y gestión urbanística, fomentando su homogeneidad, calidad técnica y actualización constante, su coherencia con los instrumentos de ordenación del territorio y su compatibilidad con el planeamiento sectorial que afecte a cada término municipal y con el planeamiento urbanístico de los Municipios limítrofes.”*

Se concreta así, en el Reglamento, la obligación por parte de las diputaciones provinciales, de crear y mantener un servicio de asesoramiento y apoyo a los municipios en materia de urbanismo, cuyo objeto fundamental, entre otros es la de asistencia técnica, para facilitar el adecuado ejercicio de las competencias urbanísticas municipales. Lo que nos lleva al artículo 133 de la Ley

**Sexto.-** En el caso del Servicio de Asistencia a Municipios de la Diputación de Zamora, se cuenta con el Reglamento de Asistencia Jurídica, Económica y Técnica de los municipios de la provincia de Zamora, publicado en el BOP de Zamora nº 41 de 5 de abril de 2004, es objetivo de este Reglamento, estructurar de manera organizada la prestación del servicio de Asistencia posibilitando una mayor eficacia y atendiendo de manera racional las diferentes necesidades de las Entidades Locales de la Provincia de Zamora.

La aplicación del Reglamento se realizará siguiendo los siguientes principios: petición municipal, supletoriedad o complementariedad, proximidad e interés general.

En el Capítulo IV, se regula la asistencia técnica que entre otras comprende: la contestación de consultas, emisión de dictámenes e informes técnicos en relación con las obras, construcciones y servicios de la competencia o propiedad municipal.

Es misión principal de este Servicio de Asistencia a Municipios en colaboración con el Servicio de Arquitectura y Urbanismo, la asistencia técnica a los ayuntamientos de la provincia de Zamora, en especial a los de menor capacidad económica y de gestión. Priorizando, en la medida de lo posible, la emisión de los informes técnicos solicitados por los municipios de la provincia, con el objetivo final de que, el Ayuntamiento pueda adoptar una decisión ajustada a derecho y con la solvencia técnica necesaria para garantizar la seguridad jurídica y técnica a la hora de gestionar la actividad urbanística en su territorio.

**Séptimo.-** No puede olvidarse a la hora de analizar la normativa que nos afecta, el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, por cuanto en él se regulan las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos incluidos en su ámbito de aplicación.

Así el artículo 9 relativo a los funcionarios de carrera expresa que:

*“1. Son funcionarios de carrera quienes, en virtud de nombramiento legal, están vinculados a una Administración Pública por una relación estatutaria regulada por el Derecho Administrativo para el desempeño de servicios profesionales retribuidos de carácter permanente.*

*2. En todo caso, 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.”*

Este apartado segundo del artículo 9, cobra especial importancia a la hora de delimitar las funciones que requieren de la intervención de un funcionario público o no. Y que deben ser analizadas con detalle.

De igual modo, el artículo 92 de la LRBRL, relativo a los funcionarios al servicio de la Administración local dispone que, *“corresponde exclusivamente a los funcionarios de carrera al servicio de la Administración local el ejercicio de funciones que impliquen la participación directa o indirecta en el ejercicio de las potestades públicas”* y que se han de reservar a funcionarios *“para la mejor garantía de la objetividad, imparcialidad e independencia en el ejercicio de la función”*.



La Sentencia del Tribunal Supremo 258/2013, de 22 de enero de 2013, en sus Fundamentos Jurídicos tercero y cuarto, indica que: *“en el caso de que deban aplicarse los principios de la Ley 30/1992, se supone el ejercicio de potestades administrativas, así en el caso de labores meramente administrativas, como las que eran objeto de la encomienda”. ...“en fin, las labores meramente administrativas referentes a la tramitación de solicitudes comporta establecer su orden de prelación, eventualmente su admisión o no, etc. Cuestiones que, como la anterior, están reguladas por la ley como propias del procedimiento administrativo y que se rigen por principios de este orden y que, reiteramos, comportan el ejercicio de potestades administrativas.”*

Así concluye señalando que, ciertos *“actos, que, aunque sean de trámite en muchos casos suponen el ejercicio de potestades administrativas”*.

Es en este punto, donde tiene especial relevancia definir el carácter de los informes técnicos preceptivos que deben incorporarse en el procedimiento de concesión de las licencias urbanísticas. Del análisis de la doctrina y la jurisprudencia, cabe concluir que, al tratarse de actuaciones que implican el ejercicio de potestades públicas, las actuaciones requeridas para su realización deberán ser efectuadas por funcionarios públicos, de conformidad con el apartado 2 del artículo 9 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP, en lo sucesivo).

Conviene también recordar el artículo 52 del EBEP, relativo a los deberes de los empleados públicos y al Código de Conducta donde se establece que: *“Los empleados públicos deberán desempeñar con diligencia las tareas que tengan asignadas y velar por los intereses generales con sujeción y observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico y deberán actuar con arreglo a los siguientes principios: objetividad, integridad, neutralidad, responsabilidad, imparcialidad, confidencialidad, dedicación al servicio público, transparencia, ejemplaridad, austeridad, accesibilidad, eficacia, honradez, promoción del entorno cultural y medioambiental, y respeto a la igualdad entre mujeres y hombres, que inspiran el Código de Conducta de los empleados públicos configurado por los principios éticos y de conducta regulados en los artículos siguientes.*

*Los principios y reglas establecidos en este capítulo informarán la interpretación y aplicación del régimen disciplinario de los empleados públicos.”*

Abundando en estos deberes de los empleados públicos, los apartados 1 y 2 del artículo 53 del EBEP, expresan que: *“Su actuación perseguirá la satisfacción de los intereses generales de los ciudadanos y se fundamentará*

*en consideraciones objetivas orientadas hacia la imparcialidad y el interés común, al margen de cualquier otro factor que exprese posiciones personales, familiares, corporativas, clientelares o cualesquiera otras que puedan colisionar con este principio.”*

Estos principios podrían sufrir un quebranto en el caso de la encomienda a los Colegios Profesionales, con independencia de que no se está cuestionando en ningún momento la profesionalidad de sus miembros, sí que podrían darse situaciones de conflicto de intereses, a la hora de emitir informes, tanto más cuanto el ámbito territorial de los Colegios Profesionales en el caso de la provincia de Zamora, es relativamente pequeño.

En este sentido, se pronuncia la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla la Mancha 99/2016, de 1 de febrero de 2016, en el recurso de apelación 321/2014, en el último párrafo de su Fundamento de Derecho Décimo, al señalar que: “... supone una clarísima -y grave - trasgresión de la reserva de legal del desarrollo de funciones públicas, como es las de informar previamente las licencias (no sólo las urbanísticas, también las de actividad, funcionamiento o «ambientales») a cargo necesariamente no ya de empleados públicos, sino de funcionarios, art. 9.2 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, Estatuto Básico del Empleado Público , a la sazón vigente.”

En el Dictamen, emitido por XXXX, a petición del Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos de España, sobre las atribuciones profesionales de los arquitectos en cuanto a las funciones técnicas en materia de urbanismo y edificación propias de las entidades locales, con fecha de junio de 2004, se señala en su apartado I que:

*“Las dudas se podrían generar, antes que, en los supuestos de participación directa, en lo referente a las funciones de dirección y control en materia urbanística que tiene encomendadas las Administración municipal, y que adoptan modalidades de diverso orden como la emisión de informes, resolución de consultas, la tasación de inmuebles o el ejercicio de la inspección.*

*Ahora bien, se trata de funciones cuya trascendencia y eficacia interna, de apoyo a la acción administrativa, a cuya garantía de acierto y legalidad contribuyen, son indudables. Pese a carecer de efectos vinculantes, es sabido que imponen al titular de la competencia el deber de motivar el eventual ejercicio de la misma en contrario sentido a lo informado (artículo 54.1.c de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre). Una posibilidad que es en sí misma gravosa y que determina, además, en caso de infracción urbanística grave, la responsabilidad del “facultativo que hubiere informado favorablemente el proyecto” (artículo 228 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se*

*aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana).*

*Pero la relevancia de estos informes técnicos ad extra, de cara a los administrados, es incluso mayor, pues aseguran que hay un respaldo objetivo que justifica la decisión administrativa además de hacer posible un control de congruencia por parte de la jurisdicción contencioso administrativa, entre el contenido de la resolución administrativa y el parecer que le sirve de soporte y motivación.*

*Aun cuando en ocasiones se haya pretendido que la intervención municipal por medio de licencia se circunscribe a confrontar el proyecto de que se trate con las disposiciones planeadoras, es obvio que existen importantes márgenes interpretativos en la legislación y en el planeamiento urbanístico, y así lo ha reconocido la jurisprudencia del Tribunal Supremo cuya doctrina es uniforme a la hora de insistir en que el control público alcanza a los aspectos propiamente técnicos del proyecto, incluyendo, muy particularmente, las condiciones de seguridad de la edificación proyectada, según resulta del artículo 21.2.c) del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales.”*

Las consecuencias jurídicas de la emisión de informes por los que no tienen la condición de funcionarios públicos, suponen que el acto administrativo tiene un vicio, debiendo determinarse si supone la nulidad o la anulabilidad del acto dictado. Atendiendo a la legislación vigente, el artículo. 48.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, sanciona los defectos de forma con la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos indispensables para alcanzar su fin o produzca indefensión, por lo que no se produce la anulabilidad si el acto no ha dejado de alcanzar su fin ni ha dado lugar a indefensión. No obstante, la jurisprudencia ha considerado esencial y por tanto determinante de anulabilidad la omisión de informes preceptivos. Entre otras las Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 1988 o de 31 de enero de 1991.

Cuando los Tribunales han declarado la nulidad de las licencias otorgadas como consecuencia de la falta de emisión de informes tanto técnicos como jurídicos ha sido no solamente por este defecto, por esta irregularidad en el procedimiento, sino por concurrir cuestiones de fondo, es decir porque la licencia otorgada además de carecer de los informes oportunos, vulneraba el planeamiento urbanístico aplicable o porque causaba indefensión a los interesados, ejemplo: Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2001 o de los Tribunales Superiores de Justicia de Castilla y León de 30 de junio de 2011 y 31 de octubre de 2012. En consecuencia, se puede concluir que, si el único vicio de la licencia urbanística otorgada es que el informe técnico no está emitido por arquitecto funcionario, la licencia es anulable, pudiendo convalidarse mediante la emisión del informe preceptivo por funcionario público.

**Octavo.-** También cabe referirse a la Resolución del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, de 16 de noviembre de 2012, emitida en relación a posibles conductas restrictivas de la competencia prohibidas por el artículo 1

de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), consistentes en ciertas cláusulas de determinados acuerdos de colaboración para la tramitación de licencias urbanísticas y administrativas entre los Ayuntamientos y el Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid (en adelante, COAM).

*En el Fundamento de Derecho Tercero, se recoge expresamente que, “Como se ha puesto de manifiesto, el marco normativo prevé que la oferta de los servicios de verificación, inspección y control en materia documental, técnica o de cumplimiento normativo pueda desarrollarse por una pluralidad de agentes en condiciones de competencia. En este sentido, los Ayuntamientos deben abstenerse de introducir por cualquier medio, incluidas las Ordenanzas 14 municipales o la figura del Convenio, medidas que constituyan reservas de actividad en favor de un determinado Colegio o colegios o que discriminen en favor de un determinado operador, otorgándole ventajas injustificadas sobre otros colectivos que pueden desarrollar la actividad. Las posibles restricciones de oferta que puedan establecerse mediante convenios o normas de desarrollo de rango inferior deben interpretarse como restricciones de la competencia que carecen del amparo legal a los efectos del artículo 4.1 LDC y son susceptibles de infringir la normativa de competencia.*

*En el caso de los convenios analizados, se incluían restricciones de oferta que pretendían tener refrendo en las respectivas Ordenanzas municipales.”*

A lo largo de la Resolución se expone con claridad que, la actividad que se pretende encomendar a los Colegios Profesionales, con el objetivo de simplificar los trámites y plazos para la concesión de licencias urbanísticas y administrativas, “...se trata de una actividad que, de acuerdo con la Disposición Adicional Quinta de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, Colegios Profesionales, en su redacción dada por la Ley 25/2009 de 22 de diciembre el marco normativo, pueden prestar como oferentes diferentes agentes económicos, no solo los Colegios y que puede afectar a procedimientos de diferente naturaleza.

*Así los Ayuntamientos pueden convenir con una pluralidad de agentes la prestación al público de este tipo de servicios de comprobación documental, técnica o sobre el cumplimiento de la normativa aplicable que consideren necesarios.*

*En el presente caso, los hechos afectan a la prestación de este tipo de servicios en procedimientos administrativos relativos a licencias en el ámbito urbanístico en tres municipios de la Comunidad de Madrid. Como ratifica la Disposición Adicional Segunda de la Ley 8/2009, de 21 de diciembre, de Medidas Liberalizadoras y de Apoyo a la Empresa Madrileña, pueden prestar este tipo de servicios todas aquellas entidades privadas, que cumplan los requisitos establecidos y estén debidamente habilitadas para colaborar en*

*la realización de las actuaciones de verificación, inspección y control del cumplimiento de la normativa correspondiente en el ámbito urbanístico.”*

Es clara la Resolución al establecer que, supone una restricción evidente de la competencia, la reserva de actividad, consistente en la encomienda sólo a los Colegios Profesionales, de actos consistentes en verificación, inspección y control en material documental, técnica o de cumplimiento normativo. En consecuencia, existiría esta restricción, en el caso de la posible emisión de los informes técnicos preceptivos para la concesión de licencias urbanísticas.

**Noveno.-** También es importante referirse a la posible incidencia en esta encomienda, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, (LCSP, en lo sucesivo) así, en el caso de que existiera por parte de esta Corporación Provincial una contraprestación de tipo oneroso, por los servicios prestados por los Colegios Profesionales, no podría acudir a la figura del convenio.

Debido a que, el apartado 1 del artículo 6 de la LCSP establece que: *“quedan excluidos del ámbito de la presente ley, los convenios cuyo contenido no esté comprendido en el de los contratos regulados en esta Ley o en normas administrativas especiales”*, y en el caso de existir la onerosidad en esa encomienda y dado el carácter de servicio que tendría la prestación realizada por los Colegios Profesionales, unido a que esa actividad podría ser realizada por otros operadores económicos, el objeto de la encomienda sería el de la prestación de un servicio y debería acudir a la figura contractual del contrato de servicios, de conformidad con lo establecido en el artículo 17 de la LCSP.

Por todo ello, y en base a la exposición jurídica aquí enumerada, pueden formularse las siguientes

## CONCLUSIONES

**Primera.-** La emisión de los informes técnicos preceptivos para la concesión de una licencia urbanística y en su caso, para la adopción de actos administrativos con efectos jurídicos frente a terceros, deben ser emitidos por funcionario público. En el caso de que se emitan por otras personas, implica que los actos administrativos dictados al efecto, van a adolecer de un vicio de anulabilidad. Con los efectos señalados en los fundamentos de derecho referidos anteriormente.

**Segunda.-** Las normas que regulan la actividad urbanística en Castilla y León, establecen claramente la obligación por parte de las diputaciones provinciales, de crear y mantener un servicio de asesoramiento y apoyo a los municipios en materia de urbanismo, cuyo objeto fundamental, entre otros es la de asistencia

técnica, para facilitar el adecuado ejercicio de las competencias urbanísticas municipales.

**Tercera.-** Tanto la Ley de Urbanismo de Castilla y León como el Reglamento que la desarrolla, prevén la posibilidad para la Administración de la Comunidad y para las administraciones locales de Castilla y León, de encomendar a los colegios profesionales la comprobación del cumplimiento de la normativa urbanística en los proyectos para los que se solicite licencia urbanística u otras autorizaciones administrativas o respecto de los que se presente declaración responsable. No obstante, el contenido de esta encomienda a los Colegios Profesionales, no puede suponer la sustitución de los informes técnicos preceptivos, que deben emitirse por funcionario público, para garantizar (como dice Muñoz Machado) *el respaldo objetivo que justifica la decisión administrativa además de hacer posible un control de congruencia por parte de la jurisdicción contencioso administrativa, entre el contenido de la resolución administrativa y el parecer que le sirve de soporte y motivación.*

**Cuarta.-** Para finalizar, como resumen de lo anteriormente expuesto y con el objetivo de compatibilizar estas normas y comprender su encaje dentro del ordenamiento jurídico general, se puede señalar que, la encomienda a los Colegios Profesionales, establecida en la normativa urbanística de Castilla y León, podría realizarse ateniéndose a estas premisas: en primer lugar que no tenga carácter oneroso, en segundo lugar que no esté limitada sólo a los Colegios Profesionales y por último que, en el caso de que su objeto incluyera la emisión de Informes, éstos, en todo caso deberían ser refrendados o asumidos por un funcionario público.