

JULIAN CABALLERO AGUADO Procurador de los Tribunales Fernández de la Hoz, 27-3º Dcha 28010 MADRID		Tel. 91 594 14 06 Fax: 91 593 22 54 E-mail: juliancaballero@infonegocio.com
S/ refª: M/ refª CLIENTE CONTRARIO TRIBUNAL ASUNTO (.....) 2007/31699 COLEGIO OF. INGENIEROS AGRONOMOS LEVANTE ADMINISTRACION GENERAL DEL ESTADO TRIBUNAL SUPREMO SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Rº CASACION CONTENCIOSO-ADMTº 3997/2007	

PARTIDOS JUDICIALES: Madrid, Alcorcon, Fuenlabrada, Getafe, Leganés y Parla

LETRADO: Miguel Angel AUÑON AUÑON

NOTIFICADA: 6/06/2011

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo
Contencioso-Administrativo
Sección: QUINTA

SENTENCIA

Fecha de Sentencia: 24/05/2011

RECURSO CASACION

Recurso Núm.: 3997/2007

Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria

Votación: 18/05/2011

Procedencia: T.S.J.COM.VALENCIANA CON/AD SEC.3

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Fernández Valverde

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

Escrito por: ADR

Nota:

Aguas. Presas y embalses. Competencia profesional (Ingenieros Agrónomos e Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos) para la suscripción de Propuestas de Clasificación.

RECURSO CASACION Num.: 3997/2007

Votación: 18/05/2011

Ponente Excmo. Sr. D.: Rafael Fernández Valverde

Secretaría Sr./Sra.: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

SENTENCIA

TRIBUNAL SUPREMO.
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN: QUINTA

Excmos. Sres.:

Presidente:

D. Mariano de Oro-Pulido y López

Magistrados:

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

D. Jesús Ernesto Peces Morate

D. Rafael Fernández Valverde

D. Eduardo Calvo Rojas

D^a. María del Pilar Teso Gamella

En la Villa de Madrid, a veinticuatro de Mayo de dos mil once.

VISTO por la Sección Quinta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el recurso de casación interpuesto por la **ADMINISTRACION GENERAL DEL ESTADO**, representada por el Abogado del Estado, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en fecha de 9 de mayo de 2007 (Recurso contencioso-administrativo número 1202/04), sobre delimitación de competencias profesionales para la redacción de documentación relativa a propuesta de clasificación de presas y embalses, habiendo comparecido como parte recurrida el **COLEGIO OFICIAL DE INGENIEROS AGRONOMOS DE LEVANTE**, representado por el Procurador Don Julián Caballero Aguado y asistido de Letrado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El **COLEGIO OFICIAL DE INGENIEROS AGRÓNOMOS DE LEVANTE** impugnó la Resolución del Presidente de la Confederación Hidrográfica del Júcar de fecha 14 de julio de 2004 desestimando el "recurso ordinario" por el mismo Colegio Profesional interpuesto contra anterior Resolución del Servicio de concesiones y autorizaciones, de fecha de 29 de enero de 2004, de dicha Confederación Hidrográfica, dictada en el expediente 1999-ST-0009, por la que, en relación a la instancia y documentación presentada en fecha de 30 de diciembre de 2003 por el Presidente de la Comunidad de Regantes "Palaba y Estopet" ---en que solicitaba a la Confederación Hidrográfica del Júcar informe a la Propuesta de Clasificación de la Balsa "Embalse para riego de la C. R. Palaba y Estopet" en la categoría C)---, se acordó la imposibilidad de emitirlo hasta la subsanación de una serie de deficiencias, entre las que figuraba la necesidad de que la documentación adjuntada a la solicitud contuviera la firma de Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos, considerando insuficiente la firma de Ingeniero Agrónomo, devolviendo toda la documentación al Presidente de dicha Comunidad.

SEGUNDO.- La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana dictó sentencia en fecha 9 de mayo de 2007 (Recurso contencioso administrativo nº 1202/04) en cuya parte dispositiva se acuerda:

"1.- Estimar el recurso en parte (sic) contencioso-administrativo interpuesto por el Colegio Oficial de Ingenieros Agrónomos de Levante, contra Resolución del Presidente de la Confederación hidrográfica del Júcar, de 14 de julio de 2004 desestimando el "recurso ordinario" contra resolución del Servicio de concesiones y autorizaciones de 20 de enero de 2004 en el expediente 1999-ST-0009, propuesta denegatoria de clasificación de embalse de riego para la Comunidad de Regantes de Palaba y Estopet, T. M. de Alcalá de Chivert. 2.- Se declara contraria a derecho y anula la resolución impugnada. 3.- No hacer expresa imposición de costas".

TERCERO.- Notificada dicha sentencia a las partes, por la representación de la **ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO** se presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en providencia de la Sala de instancia de fecha 9 de julio de 2007, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

CUARTO.- Emplazadas las partes, la **ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO** compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, al tiempo que, en fecha 4 de octubre de 2007, formuló el escrito de interposición del recurso de casación, en el que, tras exponer los argumentos que considera oportunos, solicitó a la Sala se anule la sentencia y se dicte otra desestimatoria del recurso contencioso administrativo, confirmando la adecuación a derecho de los actos impugnados.

QUINTO.- Por Providencia de fecha 29 de enero de 2008 se acordó la admisión a trámite del recurso de casación y la remisión de los autos a la Sección Quinta de esta Sala para su sustanciación y por nueva providencia de 30 de mayo de 2008, se acordó entregar copia del escrito de formalización del recurso a la parte comparecida como recurrida a fin de que en el plazo de treinta días pudiera oponerse al recurso, lo que hizo el **COLEGIO OFICIAL DE INGENIEROS AGRÓNOMOS DE LEVANTE** en escrito presentado en fecha 17 de julio de 2008, en el que tras exponer los razonamientos oportunos solicita a la Sala sentencia desestimando el recurso, con imposición de costas a la parte recurrente.

SEXTO.- Por Providencia de fecha 12 de mayo de 2011 se señaló para votación y fallo de este recurso de casación el día 18 de mayo de 2011, fecha en la que, efectivamente, tuvo lugar.

SÉPTIMO.- En la sustanciación del juicio no se han infringido las formalidades legales esenciales.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **RAFAEL FERNÁNDEZ VALVERDE**, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La representación de la **ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO** interpone, al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA) recurso de casación contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de fecha 9 de mayo de 2007 (Recurso contencioso- administrativo número 1202/2004), que estimó el recurso contencioso administrativo interpuesto por el **COLEGIO OFICIAL DE INGENIEROS AGRÓNOMOS DE LEVANTE** contra la Resolución del Presidente de la Confederación Hidrográfica del Júcar de fecha 14 de julio de 2004 desestimando el "recurso ordinario" por el mismo Colegio Profesional interpuesto contra anterior Resolución del Servicio de concesiones y autorizaciones, de fecha de 29 de enero de 2004, de dicha Confederación Hidrográfica, dictada en el expediente 1999-ST-0009, por la que, en relación a

la instancia y documentación presentada en fecha de 30 de diciembre de 2003 por el Presidente de la Comunidad de Regantes "Palaba y Estopet" ---en que solicitaba a la Confederación Hidrográfica del Júcar informe a la Propuesta de Clasificación de la Balsa "Embalse para riego de la C. R. Palaba y Estopet" en la categoría C)---, se acordó la imposibilidad de emitirlo hasta la subsanación de una serie de deficiencias, entre las que figuraba la necesidad de que la documentación adjuntada a la solicitud contuviera la firma de Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos, considerando insuficiente la firma de Ingeniero Agrónomo.

El escrito de interposición se fundamenta en un único motivo, al amparo del epígrafe d) del artículo 88.1 de la LRJCA, en los que reprocha a la sentencia incurrir en infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia, que concreta en el artículo 1.4 del Reglamento Orgánico de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, aprobado por Decreto de 23 de noviembre de 1956; artículo 1 de la Orden de 8 de marzo de 1935, así como la jurisprudencia que los interpreta y aplica.

En el desarrollo del motivo aduce que siendo la razón de decidir de la sentencia que la información suficiente que debe facilitarse a la Administración sobre evaluación de los daños por la eventual rotura, avería grave o funcionamiento incorrecto de la presa, a efectos de que la Administración la clasifique en la categoría A, B y C no es equiparable a un Proyecto Técnico, por lo que no son aplicables las normas sobre delimitación de competencias profesionales para la redacción de Proyectos, tal interpretación no es ajustada a derecho porque no cabe desligar la competencia para emitir un informe de tales características de la competencia para redactar el Proyecto, pues solo pueden emitir informe con autoridad y suficiencia los profesionales con la adecuada cualificación técnica. Por ello, si los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos son los competentes para la redacción de proyectos de construcción de presas, no cabe atribuir la competencia para valorar los daños ante rotura, avería grave o funcionamiento incorrecto a otro profesional. En definitiva, aunque la información a efectos de la clasificación de la presa o embalse no merezca la calificación de proyecto técnico, no es ajustado a derecho sostener que tal información, de especial importancia por sus efectos, pueda suscribirse únicamente por titulados, como los Ingenieros Agrónomos, que no son competentes en materia de presas y embalses.

SEGUNDO.- La Sala de instancia, tras reseñar los motivos impugnatorios esgrimidos por la parte actora y los argumentos aducidos para la desestimación del recurso por la Administración demanda y la parte codemandada, Colegio Oficial de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, y tras señalar el carácter impugnable de la resolución por tratarse de acto de trámite que imposibilitaba la continuación del procedimiento, analiza la legalidad de la

cuestión suscitada sobre la suficiencia de la documentación suscrita por un Ingeniero Agrónomo y para ello,

a) La Sala empieza incardinando la solicitud presentada en el marco normativo aplicable, que refiere en los siguientes términos:

"Deteniéndonos en lo solicitado por la Comunidad de Regantes, la clasificación del embalse de riego en la categoría "C" se formalizó en cumplimiento de las previsiones del Reglamento Técnico sobre seguridad de presas y embalses, aprobado por Orden del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, de 12 de marzo de 1996 (BOE de 30 de marzo), en cuyo artículo tercero se clasifican todas la presas -a los efectos, lógicamente de la aplicación del reglamento - en "grandes presas" y "pequeña presas"... siendo todas ellas clasificables a su vez en las categorías A, B y C en función del riesgo potencial que pueda derivarse de su posible rotura o de su funcionamiento incorrecto. En la categoría "C" interesada " corresponde clasificar "la presa cuyo rotura o funcionamiento incorrecto puede producir daños materiales de moderada importancia y sólo incidentalmente pérdida de vidas humanas". El artículo 9 de la Orden se ocupa de la resolución sobre clasificación de la presa respecto al riesgo con una escueta regulación:

"9.1 Con el fin de clasificar la presa en cualquiera de las categorías de riesgo potencial establecidas en el artículo 3.2, deberá realizarse una evaluación de los daños inducidos por una eventual ruptura, avería grave o funcionamiento incorrecto de la presa. Esta información será la suficiente para que la Administración pueda realizar su clasificación.

9.2 Si los niveles de riesgo de una presa resulta ser modificados en el curso del tiempo, la Administración podrá variar la clasificación frente al riesgo de la misma.

Esta modificación se realizará por la Administración, de bien a instancias del titular o bien de oficio como consecuencia de las revisiones establecidas en el artículo 33 o por modificación sobrevenida de las condiciones del entorno. El procedimiento para realizar esta revisión, será análogo al de la primera clasificación".

Por su parte, la Directriz Básica de Clasificación de Protección Civil ante el riesgo de inundaciones, publicada en el BOE de 14 de febrero de 1995 invocada por la codemandada, prescribe en su punto 3.5.1.3 : "será preceptivo para la aprobación de proyectos de construcción de presas, la incorporación a los mismos del correspondiente estudio sobre estimación de los daños derivados de una eventual rotura, avería grave o funcionamiento incorrecto, con la información suficiente para que el Órgano competente pueda decidir sobre la clasificación". Dejemos asentado que no estamos ante una previsión normativa, si bien ciertamente el contenido de dicha directriz puede servir, sin duda, para el buen entendimiento de la clasificación que nos ocupa y, por consiguiente, del alcance de la "información" o documentación precisada por la Administración".

b) Realizado tal planteamiento, las razones por las que la Sala estimó el recurso se recogen en el Fundamento de Derecho Quinto de la sentencia, en que literalmente dijo:

"El Reglamento Técnico sobre seguridad de presas y embalses, con el fin de clasificar la presa en cualquiera de las categorías de riesgos potenciales establecidas en su artículo 3.2, exige la realización de "una evaluación de los daños inducidos por una eventual rotura, avería grave o funcionamiento incorrecto de la presa" (artículo 9.1), lo que lleva consigo la necesidad de que la Administración disponga para efectuar esa evaluación de "información" que "será suficiente" para que pueda realizar su clasificación. La información en cuestión no es un proyecto técnico ---al respecto puede servir el precepto invocado en la demanda, artículo 4 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre--- hasta el punto que en la contestación de la codemandada así se reconoce expresamente. Por ello mismo es improcedente en el caso de autos el argumento de la atribución desde mucho tiempo atrás a los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos ---y no a otras especialidades--- de la competencia profesional para proyectar sobre toda suerte de obras hidráulicas, posición de las partes codemandadas que, si se lee bien la demanda y el escrito de conclusiones no ha llegado a discutir el Colegio de Ingenieros Agrónomos.

Con todo, podría pensarse que la documentación de que habla el Reglamento viene a ser equivalente a un proyecto técnico, siendo en rigor un "lapsus" del reglamentador la denominación dada ---"información"--- al soporte de la "evaluación de los daños...".

No es así, el Reglamento denomina "proyecto" a lo que se tiene por tal (por ejemplo "los proyectos para la ejecución de la presa "artículo 5.5b) y opta por otros términos en cada caso (cual es, por ejemplo y precisamente, en el mismo artículo 5.5b) "los informes geológicos que se utilizaron para su elaboración"). Apelando en ese artículo a "información", el reglamentador plasma su determinación de que no estamos ante un "proyecto" o, al menos, no necesariamente.

Pero hay más, incluso la Dirección de la Directriz Básica de Planificación de Protección Civil citada por la codemandada en su punto 3.5.1.3 habla de la aprobación de proyectos de construcción de presas necesitando incorporar a los mismos (no que necesariamente formen parte del mismo) el correspondiente "estudio" sobre estimación de los daños derivados de una eventual rotura... "con información suficiente para que el órgano competente pueda decidir sobre la clasificación".

c) Pues bien, con base en ello ---que constituye la *ratio decidendi* de la sentencia---, la Sala llega a la siguiente conclusión:

"En resolución, llegados a este punto se presenta claro que para la Sala que no puede imponer la Confederación Hidrográfica la intervención obligada de un Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos, bien individualmente bien o "con otros titulados que colaboren en

el trabajo aportado" para preparar y suscribir determinada documentación, lo explicitado en el artículo 9.1 del Reglamento de 12 de marzo de 1996. Nótese que ni se afirma ni se niega --- porque ello queda fuera del debate procesal propio de esta controversia--- la competencia del Ingeniero Agrónomo para proyectar algún tipo de balsa de riego o presa ---de la categoría que sea--- sino que se juzga contrario a Derecho el acto administrativo impugnado, en la medida --- a mayor abundamiento de lo antedicho--- que supone una interpretación extensiva de disposiciones administrativas sobre las atribuciones profesionales de los Ingenieros de Caminos, en sentido disconforme con la más reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre el particular; así la sentencia de 31 de octubre de 2003, ya citada".

TERCERO.- Del examen del expediente administrativo remitido a la Sala se desprende que con fecha 30 de diciembre de 2003 tuvo entrada en la Confederación Hidrográfica del Júcar instancia suscrita por el Presidente de la Comunidad de Regantes Palaba y Estopet en que se contenía la propuesta de Clasificación en la categoría C) del embalse de riego de esa Comunidad de Regantes, estando tal propuesta firmada por Ingeniero Agrónomo.

Tal petición, como señala la parte recurrida en su escrito de oposición a la casación, se efectuó al amparo de la Disposición Quinta de la Orden de 12 de marzo de 1996, por la que se aprueba el Reglamento Técnico sobre Seguridad de Presas y Embalses, que establece para las presas que se encuentren actualmente en servicio, sea cual sea su titularidad dentro del ámbito de competencias del Estado, que sus titulares o concesionarios deberán enviar a la Dirección General de Obras Hidráulicas, dentro del plazo máximo de un año desde la entrada en vigor de esta Orden, la propuesta razonada de clasificación frente al riesgo en los términos previstos por la Directriz Básica de Planificación de Protección Civil ante el Riesgo de Inundaciones y el citado Reglamento.

Por tanto, la normativa aplicable es esencialmente la contenida en la Orden Ministerial de 12 de marzo de 1996 por la que se aprueba el citado Reglamento Técnico sobre Seguridad de Presas y Embalses, que, en su Exposición de Motivos señala que "*De acuerdo con lo que es la tendencia mundial en la materia, el Reglamento Técnico no establece soluciones técnicas concretas en cada una de las fases de desarrollo y utilización de las presas y embalses, que son responsabilidad específica del titular de la presa, sino que procede a fijar los criterios de seguridad que han de tenerse en cuenta para prevenir y limitar social y ambientalmente los riesgos potenciales que estas infraestructuras pueden representar*".

Este Reglamento señala en su artículo 1 que su objeto es determinar las normas técnicas precisas para la seguridad de las presas y embalses, estableciendo los requisitos y condiciones técnicas que deben cumplirse durante toda la existencia de las presas y embalse,

comprendiendo las fases de proyecto, construcción, puesta en carga, explotación y estado de fuera de servicio de las presas y embalses, en orden a alcanzar sus óptimas condiciones de utilidad y seguridad que eviten daños a las personas, a los bienes y al medio ambiente.

Y en su artículo 3.2 indica que todas las presas, *"en función del riesgo potencial que pueda derivarse de su posible rotura o de su funcionamiento incorrecto, deberán clasificarse, de acuerdo con la Directriz de Planificación de Protección Civil ante el Riesgo de Inundaciones, en alguna de las siguientes categorías:*

a) *"Categoría A": Presas cuya rotura o funcionamiento incorrecto puede afectar gravemente a núcleos urbanos o servicios esenciales, así como producir daños materiales o medioambientales muy importantes.*

b) *"Categoría B": Presas cuya rotura o funcionamiento incorrecto puede ocasionar daños materiales o medioambientales importantes o afectar a un reducido número de viviendas.*

c) *"Categoría C": Presas cuya rotura o funcionamiento incorrecto puede producir daños materiales de moderada importancia y sólo incidentalmente pérdida de vidas humanas.*

En todo caso, a esta última categoría pertenecerán todas las presas no incluidas en las categorías A o B".

Los criterios de valoración del riesgo están definidos en el artículo 8, que parte de una premisa general, las exigencias de seguridad de la presa deberán estar de acuerdo con la magnitud del riesgo y, a efectos de examinar el riesgo potencial, el epígrafe 2 de ese mismo artículo indica que *"Se analizarán las diversas causas que, tanto de manera independiente como combinada, pueden generar la rotura de la presa, así como los efectos de la misma aguas abajo.*

En cada caso estudiado deberá considerarse si la rotura puede ser parcial o total y distinguir entre rápida y progresiva.

También se analizarán aquellas circunstancias que sin llegar a determinar causa de rotura de la presa sean origen de averías graves o funcionamiento incorrecto".

Finalmente, el artículo 9 señala que a efectos de clasificar la presa en cualquiera de las categorías de riesgo potencial establecidas en el artículo 3.2, deberá realizarse *"una evaluación de los daños inducidos por una eventual rotura, avería grave o funcionamiento incorrecto de la presa"*, añadiéndose que *"Esta información será la suficiente para que la Administración pueda realizar su clasificación"*.

Con arreglo a la regulación indicada, la Propuesta de Clasificación realizada por el titular de la presa o embalse debe estar sustentada por la documentación que tenga el contenido o información indicado en el artículo 8.2, ser suficiente, y tal información, en la

medida en que la citada Clasificación comprende el análisis de las diversas causas que, tanto de manera independiente como combinada, pueden generar la rotura de la presa, así como los efectos de la misma aguas abajo ---y, además, en cada caso estudiado, deberá considerarse si la rotura puede ser parcial o total, distinguir entre rápida y progresiva, señalando las circunstancias que sin llegar a determinar causa de rotura de la presa sean origen de averías graves o funcionamiento incorrecto---, está intrínsecamente ligada a la competencia para la redacción de proyectos para su construcción, sin que pueda desligarse la competencia para una y otra cosa, como se deduce del artículo 26 del propio Reglamento, precepto que, al regular el proyecto de construcción de la presa señala, en su epígrafe 6, que debe contener también, como documentación integrante del proyecto, *"el análisis del riesgo de inundación debido a la posible rotura o funcionamiento anómalo de la presa, así como la delimitación de la eventual zona afectada por la inundación, en los términos previstos por la Directriz Básica de Planificación de Protección Civil ante el Riesgo de Inundaciones"*, es decir, la documentación propia para la Propuesta de Clasificación.

Pues bien, desde la perspectiva de estos principios de accesoriadad, conexión y dependencia debe de examinarse la sentencia de instancia, y concluir si se imponen que prevalezca la titulación más acorde con la obra a la que se refiere ---presas y embalse---; esto es, si debe de existir una correspondencia entre la competencia para la redacción de los proyectos de estas obras, con la suscripción de la documentación técnica sobre Propuesta de Clasificación de la misma.

En principio, el contenido de la información de análisis de riesgos y evaluación de daños en presas y embalses, la Propuesta de Clasificación, está tan relacionado con la proyección de la presa y su seguridad que la cualificación técnico-profesional para una y otra debe ser, como regla general, la misma, so pena de comprometer seriamente la garantía y acierto en la clasificación de la presa o embalse, lo que es especialmente importante si se tienen en cuenta los efectos que la categorización en una u otra clase comporta en cuanto a mayores medidas y requeridos de seguridad y periodicidad en las preceptivas revisiones, que dependen de la clase en que se clasifique, siendo más estrictas las correspondientes a la categoría A).

Cuestión diferente será si, en un supuesto como el de autos, y por parte de la Confederación Hidrográfica, puede llevarse a cabo tal decisión, elección o selección del título profesional correspondiente.

CUARTO.- Para abordar las cuestiones suscitadas en el presente recurso de casación debemos comenzar recordando la jurisprudencia de Sala relativa a las competencias

de las profesiones tituladas, que de forma reiterada señala la prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad y monopolio competencial.

Pueden verse en este sentido, entre otras muchas, las SSTS de 24 de marzo de 2006 (casación 3921/2003), 10 de abril de 2006 (casación 2390/2001), 16 de abril de 2007 (casación 1961/2002), 16 de octubre de 2007 (casación 6491/2002), 7 de abril de 2008 (casación 7657/2003), 10 de noviembre de 2008 (casación 399/2006) y de 22 de abril de 2009 (casación 10048/2004). De esta última sentencia extraemos el siguiente párrafo:

"(...) con carácter general la jurisprudencia de esta Sala viene manteniendo que no puede partirse del principio de una rigurosa exclusividad a propósito de la competencia de los profesionales técnicos, ni se pueden reservar por principio ámbitos excluyentes a una profesión, y aun cuando cabe la posibilidad de que una actividad concreta pueda atribuirse, por su especificidad, a los profesionales directamente concernidos, esta posibilidad debe ser valorada restrictivamente, toda vez que la regla general sigue siendo la de rechazo de esa exclusividad, pues, como se recoge en aquella sentencia, la jurisprudencia ha declarado con reiteración 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".

Más específicamente, en materia de aguas continentales, esta Sala ya se pronunció en sentencia de 15 de octubre de 1990 con motivo del recurso interpuesto por el Colegio de Geólogos de España contra el Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprobó el Reglamento del Dominio Público Hidráulico. En aquella ocasión el Colegio recurrente cuestionaba la legalidad de diversos preceptos del Reglamento en los que se utilizan las expresiones "técnico competente" y "técnico superior competente" o "técnico responsable" --- así en el artículo 126.1.b)--- por entender que con ello se establecía una injustificada e ilegal atribución de competencias a favor de los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, en detrimento de las competencias profesionales propias del Colegio recurrente. Pues bien, en el fundamento de derecho quinto de esa sentencia de 15 de octubre de 1990 declarábamos que tales expresiones "... no pueden considerarse como una determinación de competencias, y menos aún como exclusión de éste u otro cuerpo profesional, sino que ha de referirse a la cualificación que se considera necesaria en actuaciones administrativas previstas en la Ley de Aguas precisamente a los fines de asegurar la protección de los intereses generales que están en juego en esta materia"; añadiendo la sentencia que "...la pluralidad de los recursos hídricos,

las distintas aguas y su naturaleza imponen una aproximación pluridisciplinar de esta materia por la distinta especialización que exige. El personal a que se refiere los artículos impugnados ha de ser técnico por requerirlo así los conocimientos exigidos. En cuanto al requisito de "competencia" hace referencia a la que regula el ejercicio de la profesión titulada de conformidad con el artículo 36 de la Constitución y que se desarrolla en los Estatutos correspondientes. No se trata pues de un derecho a la igualdad de todos los profesionales, sino entre aquéllos que tienen la "capacidad técnica real para el desempeño de las respectivas funciones", "un nivel de conocimiento" técnico a que se refiere la jurisprudencia de esta Sala -- Sentencias de 24 de marzo de 1975, 22 de julio de 1983 y 17 de enero de 1984--- la formación que demanda el trabajo a realizar, porque el reparto de competencias no constituye un reparto de privilegios de responsabilidades, de adscripción de los titulados más adecuados a la realización de la respectiva función, sin perjuicio, obviamente de la existencia de competencias concurrentes en las diversas reglamentaciones".

En esa misma sentencia, en el fundamento de derecho sexto, la Sala recuerda que la jurisprudencia sobre competencias profesionales es contraria a "consagrar monopolios profesionales en razón exclusiva del título ostentado, para asentar los criterios delimitadores de las funciones dichas en la competencia que emane de los estudios que determinan el Título habilitante" y que por ello esta Sala "ha rechazado el monopolio de competencias a favor de una profesión técnica superior predeterminada al mantener la necesidad de dejar abierta la entrada a todo título facultativo oficial que ampare un nivel de conocimientos técnicos". Finalmente, la propia sentencia de 15 de octubre de 1990 (fundamento de derecho octavo), declara que los artículos impugnados "...no atribuyen competencia exclusiva a los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, aunque estos titulados por su formación estén especialmente cualificados en materia de aguas, ni a ningún otro cuerpo de titulados que no sean funcionarios públicos, porque en dichos preceptos no se determina quién sea el profesional competente".

Esta interpretación fue luego reiterada en STS de 31 de octubre de 2003 (casación 4476/1999) en la también se abordó la cuestión relativa al sentido de la expresión técnico competente prevista en diversos preceptos del Reglamento del Dominio Público Hidráulico. Dijimos en esa ocasión que "... la referencia al "técnico competente" que se contiene en ese precepto, así como las relativas al "técnico responsable" o al "técnico superior competente" que se contienen en otros preceptos de dicha disposición legal no puede entenderse como el reconocimiento de un monopolio a favor de un determinado cuerpo profesional, ni el de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, ni ningún otro, para proyectar las obras previstas en esos preceptos. No se trata de preceptos de atribución de competencias por lo que la determinación de cuál sea el técnico competente ha de efectuarse en atención al proyecto concreto de que se trate, teniendo en cuenta el nivel de conocimientos correspondiente a cada

profesión"; y señalábamos, en fin, que la competencia en cada caso concreto deberá determinarse, además de por el contenido de las disciplinas cursadas en cada titulación, en *"función de la naturaleza y entidad del proyecto de que se trate"*.

En sentido análogo, en la sentencia de 17 de octubre de 2003 (casación 8872/1999), esta Sala estimó la competencia del Ingeniero Agrónomo para la redacción de proyecto del vertido de los residuos procedentes de una almazara a una balsa de evaporación porque la *"instalación proyectada, si bien independiente de la actividad desarrollada en la almazara es de carácter complementario a ella y que, al tratarse de una industria agroalimentaria, los Ingenieros Agrónomos son técnicos competentes en la materia por lo que tampoco cabe negarles competencia para la elaboración del proyecto de construcción de la balsa de almacenamiento de los residuos producidos como consecuencia del funcionamiento de la instalación principal"*.

QUINTO.- Sentado lo anterior, hemos de compartir la tesis en que se sustenta la sentencia recurrida ---que antes hemos expuesto--- en el sentido de que la Confederación Hidrográfica *"no puede imponer ... la intervención obligada de un Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos, bien individualmente, o bien con otros titulados que colaboren en el trabajo aportado"*.

Como hace la Sala de instancia, si se examina la importancia y contenido de la documentación a presentar por titular del embalse para su clasificación, en función de su riesgo potencial, obvio es que tal documentación no merece la calificación de "proyecto técnico" equiparable al proyecto de construcción de una presa o embalse, ni tampoco es equiparable al término proyecto definido en el artículo 4 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, en el sentido de estar suscrita por persona especialmente cualificada por sus estudios académicos que avalen la veracidad de su contenido.

El tipo de expediente en que se incardina, que finaliza mediante resolución administrativa clasificando la presa o embalse en las categorías A, B o C ---en función de sus riesgos y del peligro potencial de daños para las personas, bienes y el medio ambiente en caso de rotura, avería grave o funcionamiento incorrecto---, determina que la documentación a presentar por el titular de la presa o embalse, que forma una Propuesta de Clasificación en alguna de las tres categorías, atendiendo a la trascendencia de su contenido, deba ir suscrita y avalada por persona con la competencia profesional que garanticen un nivel de conocimientos adecuados para formular tal propuesta. Sin duda dicha documentación no es un simple acopio de información, una constatación de hechos que se facilita a la Administración, sino que entraña juicios de valor para cuya emisión es precisa una cualificación profesional suficiente,

pues únicamente de esta forma la resolución final de la Administración clasificando el embalse en una u otra categoría tendrá mayores garantías de acierto, especialmente trascendente en un tema como el que nos ocupa cuya finalidad es prevenir y eliminar los riesgos de inundación y daños.

Sin embargo no es intrascendente que tal documentación tenga o no las características de un proyecto técnico, pues lo realmente importante no es que deba ser suscrita por técnico competente y que la Administración Hidrológica (en este caso la Confederación Hidrográfica) tenga el deber de comprobar la suficiencia de titulación del técnico que la firma en aras del acierto de la resolución final que adopte.

SEXTO.- Desde esta perspectiva, y aun no siendo cuestionable ---en principio--- la competencia de los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos en la redacción de los Proyectos de Construcción de Presas y Embalses, en los términos en los que la jurisprudencia reseñada ha sintetizado el mencionado ámbito competencial sin régimen de exclusividad, no puede llegarse a la conclusión ---tampoco en este supuesto--- de la pretendida exclusividad de la competencia de los colegidos de uno u otro Colegio Profesional para la redacción de Propuesta de Clasificación de Embalses en función de sus riesgos.

Es cierto que el artículo 1º del Real Decreto de 4 de noviembre de 1871 sobre la competencia de los Ingenieros Agrónomos para su intervención facultativa en los canales de riego y distribución de aguas, saneamiento de terrenos pantanosos, o cualquier otro trabajo agrícola costeado por ente público, a lo que añadió:

a) Las competencias previstas en el Real Decreto de 22 de enero de 1929, cuyo artículo 4º.10 atribuye a tales Ingenieros Agrónomos emitir informe sobre la influencia en la agricultura y régimen de vías fluviales de la provincia, determinando la extensión y condiciones de la zonas regable, cantidad de agua necesaria en cada caso y distribución de la misma, y cuanto sea preciso para el mejor éxito de esta mejora agrícola;

b) E, igualmente la competencia prevista en el artículo 5º de la Ley de Auxilios a Regantes de 7 de julio de 1905, sobre emisión de informes sobre utilización de aguas para usos agrícolas y trabajos relacionados con la desecación de marismas y terrenos pantanosos, apertura de norias, alumbramiento de aguas, aforos y obras de irrigación, actividades que si bien giran alrededor de la actividad agrícola que constituye el haz sobre el que pivota su actividad, son ajenas a las relacionadas con la seguridad de presas y embalses.

No se escapa a la Sala la diferente trascendencia y magnitud que puede existir entre una gran presa ---definida en el artículo 3.1 del Reglamento--- y una balsa, y que no sea del todo punto descartable que, en determinados supuestos, los Ingenieros Agrónomos puedan

proyectar determinadas balsas de riego en atención a su escasa magnitud, pero en tanto no se apruebe las tres Normas Técnicas de Seguridad previstas en el artículo 364.3 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, uno de ellos referido a la Clasificación de Presas y Embalse, según redacción dada por el Real Decreto 9/2008, de 11 de enero, atendida la directa implicación de la seguridad de las personas y bienes, un elemental sentido de prudencia aconseja no efectuar interpretaciones extensivas de las competencias de los diferentes titulaciones.

SEPTIMO.- Por ello, acierta la Sala de instancia cuando, sin negar la competencia de unos y otros colegiados, tanto para la suscripción de Proyectos de construcción de presas, embalses y balsas, y, por otra parte, de Propuestas de Clasificación a efectos de sus riesgos (*"ni se afirma ni se niega, ---porque ello queda fuera del debate procesal propio de esta controversia"---*), afirma con rotundidad que la Confederación Hidrográfica *"no puede imponer ... la intervención obligada de un Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos, bien individualmente, o bien con otros titulados que colaboren en el trabajo aportado"*.

OCTAVO.- Al declararse no haber lugar al recurso de casación procede condenar a la parte recurrente en las costas del mismo (artículo 139.3 de la Ley Jurisdiccional 29/1998, de 13 de julio), si bien con la limitación, en relación con la minuta de letrado, de 2.500 euros cada uno, a la vista de las actuaciones procesales.

VISTOS los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 93 a 101 de la Ley Jurisdiccional 29/1998, de 13 de julio.

Por todo ello, en nombre de S. M. el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución.

FALLAMOS

1º. No haber lugar y, por tanto, desestimar el recurso de casación interpuesto por la **ADMINISTRACION GENERAL DEL ESTADO** contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en fecha de 9 de mayo de 2007 (Recurso contencioso-administrativo número 1202/04), sobre delimitación de competencias profesionales para la redacción de documentación relativa a Propuesta de Clasificación de presas y embalses, la cual, en consecuencia, confirmamos.

2º. Condenar a la parte recurrente en las costas del presente recurso de casación en los términos expresados.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACIÓN. Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Rafael Fernández Valverde, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.