



Lehiaren
Euskal Agintaritza
Autoridad Vasca
de la Competencia

INFORME SOBRE LA CONSULTA PLANTEADA EN RELACIÓN CON EL REQUISITO DE ACREDITACIÓN EXIGIDO PARA LA REALIZACIÓN DE DETERMINADAS ACTUACIONES RELACIONADAS CON LA CALIDAD DEL SUELO

Sumario:

I.- OBJETO DEL INFORME	2
II.- NORMATIVA SECTORIAL APLICABLE	3
III- ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN	9
1. Los principios de buena regulación.	9
2. Barreras de entrada.	12
3. Actividades para las que habilita la acreditación	13
4. Existencia de motivación legal.	15
A. Ley 1/2005.	15
B. Proyecto de Ley.	15
5. Análisis de los principios que debe respetar la acreditación.	17
A. Análisis de la condición de necesidad.	17
B. Análisis de la condición de proporcionalidad.	19
IV.- CONCLUSIONES	20



Pleno:

Dña. María Pilar Canedo Arrillaga, Presidente

Dña. Natividad Goñi Urriza, Vocal

D. Rafael Iturriaga Nieva, Vocal

Secretario: D. Ibon Alvarez Casado

El Pleno del Consejo Vasco de la Competencia (en adelante CVC), en su reunión del 1 de diciembre de 2014, con la composición arriba indicada, ha decidido emitir el presente informe en relación con la consulta planteada referida al requisito de acreditación para la realización de determinadas actuaciones relacionadas con la calidad del suelo.

I.- OBJETO DEL INFORME

1. El 29 de abril de 2014, tuvo entrada en el buzón corporativo de la Autoridad Vasca de la Competencia (infocompetencia@avdc.es) una consulta presentada por un profesional autónomo geólogo. La misma se refiere a la compatibilidad con la normativa de competencia del requisito de acreditación para la realización de diversas actividades relacionadas con la calidad del suelo en el Decreto 199/2006 por el que se establece el sistema de acreditación de entidades de investigación y recuperación de la calidad del suelo y se determina el contenido y alcance de las investigaciones de la calidad del suelo a realizar por dichas entidades¹.

La exigencia de tal acreditación excluiría de determinadas actividades relacionadas con la calidad del suelo a muchos profesionales autónomos (algunos geólogos) y microempresas en general que, aun contando con capacidad, competencia profesional y experiencia, no pueden acreditarse por no disponer de una estructura organizativa ni otros requisitos exigidos que el solicitante considera desproporcionados al objetivo pretendido.

¹ Decreto 199/2006, de 10 de octubre, por el que se establece el sistema de acreditación de entidades de investigación y recuperación de la calidad del suelo y se determina el contenido y alcance de las investigaciones de la calidad del suelo a realizar por dichas entidades, BOPV nº 213, de 8 de noviembre de 2006.



II.- NORMATIVA SECTORIAL APLICABLE

2. Esta actividad está regulada por un grupo de normas de diversa índole, algunas de las cuales están precisamente en este momento en proceso de modificación, razón por la que este informe resulta especialmente oportuno en este momento.

3. La Ley 1/2005 para la prevención y corrección de la contaminación del suelo, tiene por objeto la protección del suelo de la Comunidad Autónoma del País Vasco, previniendo la alteración de sus características químicas derivada de acciones de origen antrópico, así como el establecimiento del régimen jurídico aplicable a los suelos contaminados y alterados existentes en dicho ámbito territorial, en aras de preservar el medio ambiente y la salud de las personas.

Esta Ley impone obligaciones tanto a las personas físicas o jurídicas poseedoras de suelos y a sus propietarias, como a las personas físicas o jurídicas titulares de actividades e instalaciones potencialmente contaminantes del suelo.

La Ley 1/2005 establece en su artículo 36 que²:

1.- La **acreditación** será requisito **imprescindible** para poder realizar las investigaciones de la calidad del suelo, el diseño y la ejecución de las medidas de recuperación que se contemplan en la presente ley.

2.- El **órgano ambiental** de la Comunidad Autónoma **acreditará** a las entidades que lo soliciten, para la realización de las investigaciones de la calidad del suelo y para el diseño y la ejecución de las medidas de recuperación a que se refiere esta ley. Reglamentariamente se establecerán los requisitos necesarios y el procedimiento para obtener tal acreditación. (...)

4. Por su parte, el citado Decreto 199/2006 por el que se establece el sistema de acreditación de entidades de investigación y recuperación de la calidad del suelo y se determina el contenido y alcance de las investigaciones de la calidad del suelo a realizar por dichas entidades, establece en su artículo 3 que:

1.- La acreditación será requisito imprescindible para que las entidades públicas o privadas que lo soliciten ante el órgano ambiental de la Comunidad Autónoma, puedan realizar las siguientes actuaciones:

a) Diseño y ejecución de las investigaciones exploratoria y/o detallada de la calidad del suelo, incluyendo, en su caso, la realización de análisis químicos in situ.

² Ley 1/2005, de 4 de febrero, para la prevención y corrección de la contaminación del suelo, BOPV nº 32, de 16 de febrero de 2005.



- b) Diseño de medidas de recuperación de la calidad del suelo.
- c) Supervisión de la ejecución de medidas de recuperación de la calidad del suelo.
- d) Ejecución de medidas de recuperación de la calidad del suelo, mediante técnicas de tratamiento «in situ», «on site» u «off site», exceptuando aquellas realizadas en plantas fijas o consistentes en la excavación y deposición controlada.
- e) Diseño y ejecución de las investigaciones de la calidad del suelo remanente tras la adopción de medidas de recuperación.
- f) Diseño y ejecución de medidas de control y seguimiento de la calidad del suelo.
- g) Diseño y supervisión de la ejecución de medidas preventivas y/o de defensa cuando éstas formen parte del contenido de una Declaración de Calidad del Suelo.

2.- La entidad podrá solicitar la acreditación para cualquiera de las actuaciones contempladas en el apartado anterior, acompañando su solicitud de la documentación señalada en el artículo 10 del presente Decreto.

3.- El otorgamiento de la acreditación a aquellas entidades que lo soliciten queda supeditado al cumplimiento de los requisitos establecidos en el anexo I de este Decreto.

4.- La acreditación para las actuaciones contempladas en el epígrafe d) del apartado primero de este artículo no exime a las entidades acreditadas de la remisión al órgano ambiental de un plan específico de trabajo para cada una de las actuaciones concretas a desarrollar al objeto de que por dicho órgano se proceda a su aprobación y al establecimiento de cuantas condiciones específicas se consideren oportunas.

Asimismo, el artículo 10 de citado Decreto 199/2006 establece que:

Las entidades interesadas deberán presentar la solicitud de acreditación ante el órgano ambiental acompañada de la documentación que garantice la suficiencia de los medios y experiencia de la entidad para llevar a cabo las actuaciones para las que se solicita la acreditación. En concreto, la solicitud deberá acompañarse de los documentos que se indican a continuación:

- a) Escritura de constitución o norma que crea la entidad.
- b) Domicilio de sus dependencias.
- c) Certificado de acreditación como organismo de inspección según la norma UNE-EN ISO/IEC 17020 para aquellas actuaciones del artículo 3, apartado primero, que puedan ser acreditadas por esta norma, y ello sin perjuicio de lo establecido en la Disposición Transitoria segunda de este Decreto.
- d) Relación del personal de plantilla adscrito a las labores objeto de acreditación con indicación de sus categorías y especialidades, currículum vitae y documentación justificativa de los extremos que en él se señalen. En los casos en que sea preceptivo el certificado del apartado anterior, el personal



adscrito a las labores objeto de acreditación deberá haber sido reconocido como inspector por dicha certificación.

e) Relación de las instalaciones, equipos y elementos materiales de que dispone la entidad para realizar sus funciones.

f) Proyecto relativo a la tecnología a aplicar, con el contenido regulado en el anexo I.D, en el caso de entidades que pretendan ejecutar medidas de recuperación distintas de la excavación y deposición controlada [epígrafe d) del apartado primero del artículo tercero].

g) Relación de medios técnicos y humanos que la entidad solicitante proyecta contratar para ejecutar las acciones para las que solicita la acreditación.

h) Copia de los procedimientos escritos de los que se dispone para todas las actuaciones para las que se solicite la acreditación incluyendo aquellos que de conformidad con lo señalado en el artículo cuarto tengan por objeto evitar incurrir en incompatibilidades.

i) Copia de la póliza de seguros para cubrir las responsabilidades derivadas de su actuación.

j) Documentación acreditativa, si procede, de los acuerdos que haya suscrito con otras entidades especializadas.

k) Documentación acreditativa de que se dispone de las autorizaciones, licencias, inscripción en Registros y otros requisitos que sean exigibles para el ejercicio de la actividad.

La Disposición Adicional Primera establece que:

El órgano ambiental reconocerá la validez de las acreditaciones otorgadas por organismos oficiales de otras Comunidades Autónomas o Estados miembros de la Unión Europea, siempre que las condiciones y requisitos exigidos por dichos organismos sean equivalentes a los establecidos en el presente Decreto.

Finalmente, el anexo I del Decreto 199/2006 establece los requisitos que deben reunir las entidades acreditadas:

A) Requisitos administrativos:

a) Tener personalidad jurídica propia. Aquellas entidades que formen parte de una organización que lleve a cabo otras funciones diferentes de la investigación y recuperación de la calidad del suelo, deberán ser identificables dentro de esta organización.

b) Disponer de documentación interna que describa sus funciones, organización, responsabilidades y jerarquía.

c) Disponer de una póliza de seguros que cubra las responsabilidades derivadas de las actuaciones para las cuales están acreditadas, con un plazo de cobertura no inferior a un año desde la realización de dichas actuaciones y con los alcances mínimos siguientes:



c.1.– Si el ámbito de actuación de la entidad acreditada comprende cualquiera de las actuaciones señaladas en los epígrafes a), b), e), f) y g), del apartado primero del artículo tercero: 1.210.000 euros.

c.2.– Si el ámbito de actuación de la entidad acreditada comprende cualquiera de las actuaciones señaladas en los epígrafes c) y d), del apartado primero del artículo tercero: 1.400.000 euros.

c.3.– Si el ámbito de actuación de la entidad acreditada comprende tanto actuaciones del apartado c.1 como actuaciones del apartado c.2: 1.600.000 euros.

B) Requisitos de organización:

a) Tener una estructura organizativa que deberá incluir, como mínimo, los siguientes medios humanos que deberán formar parte de la plantilla de la entidad acreditada:

- Si el ámbito de actuación de la entidad acreditada comprende cualquiera de las actuaciones siguientes: diseño y ejecución de investigaciones de la calidad del suelo, diseño y ejecución de medidas de control y seguimiento y diseño y supervisión de la ejecución de medidas preventivas y de defensa, [epígrafes a), e), f) y g) del apartado primero de artículo tercero], y además comprende el diseño y/o supervisión de medidas de recuperación, [epígrafes b) y/o c), del apartado primero de artículo tercero], la plantilla deberá estar integrada, al menos, por:

- una persona titulada superior de segundo ciclo en ciencias geológicas,

- dos personas tituladas superiores de segundo ciclo de especialidades diferentes entre química, biología y ciencias ambientales,

- dos personas tituladas superiores de primer ciclo en áreas de conocimiento relacionadas con las actividades para las cuales se solicita la acreditación.

- Si el ámbito de actuación de la entidad acreditada comprende, exclusivamente, actuaciones de diseño y ejecución de investigaciones de la calidad del suelo, diseño y ejecución de medidas de control y seguimiento y diseño y supervisión de la ejecución de medidas preventivas y de defensa, [epígrafes a), e), f) y g) del apartado primero de artículo tercero] o, exclusivamente, actuaciones de diseño y/o supervisión de medidas de recuperación, [epígrafes b) y/o c), del apartado primero de artículo tercero], la plantilla deberá estar integrada, al menos, por:

- una persona titulada superior de segundo ciclo en ciencias geológicas,

- una persona titulada superior de segundo ciclo en química, biología o ciencias ambientales,



– una persona titulada superior de primer ciclo en áreas de conocimiento relacionadas con las actividades para las cuales se solicita la acreditación.

• Si el ámbito de actuación de la entidad acreditada se circunscribe a la ejecución de medidas de recuperación de la calidad del suelo distintas a la excavación y deposición controlada, [epígrafe d), del apartado primero del artículo tercero], la plantilla deberá incluir al menos a dos personas tituladas superiores de segundo ciclo en áreas de conocimiento relacionadas con la concreta técnica de tratamiento a aplicar. El resto de la plantilla deberá ser adecuada en dotación y formación a los trabajos a realizar y a la capacidad y régimen de funcionamiento de los medios técnicos propuestos.

b) Disponer de un jefe o jefa de proyecto y de al menos otra persona titulada superior de segundo ciclo, ambos integrados en los equipos que se señalan en los epígrafes del apartado a), con experiencia demostrada en los ámbitos para los que se solicita acreditación de, como mínimo, 5 años y 2 años respectivamente.

c) Estar acreditada como organismo de inspección según la norma UNE-EN ISO/IEC 17020.

C) Requisitos de medios técnicos:

La entidad deberá disponer de los medios técnicos necesarios que permitan llevar a cabo todas las actuaciones para las que sean acreditadas por el órgano ambiental, de acuerdo con el alcance y contenido mínimo de las investigaciones de la calidad del suelo que se establecen en el anexo II de este Decreto.

D) Requisitos específicos para las entidades que lleven a cabo actuaciones del epígrafe d) del apartado primero, del artículo tercero:

La entidad solicitante deberá acompañar a su solicitud de acreditación un proyecto relativo a la/s tecnología/s a aplicar que incluya la siguiente documentación:

a) Memoria:

- Tipologías de suelos y contaminantes presentes en los mismos que pueden tratarse, especificando y justificando los parámetros limitativos de tratamiento.
- Estudio descriptivo con justificaciones técnicas relativas a la tecnología adoptada que garanticen la idoneidad de ésta para los suelos objeto de tratamiento: justificación del conjunto de las dimensiones de la instalación, su proceso y otros elementos como dosificación de reactivos, parámetros de proceso (temperaturas, tiempos,...), análisis, controles y pruebas a realizar sobre los suelos antes, durante y después del tratamiento, incluyendo en caso necesario ensayos y estudios de tratabilidad.
- Esquema general de los procesos.
- Esquema funcional de la instalación. Balances de materias y energía.



- Descripción y justificación de las medidas de control, detección y corrección del posible trasvase de contaminación a otro medio distinto del suelo en el transcurso del funcionamiento de las instalaciones. Entre otras se deberán incluir:
 - Medidas previstas para la recogida y tratamiento de las aguas contaminadas y lixiviados generados.
 - Medidas preventivas para evitar emisiones a la atmósfera.
- Descripción de pruebas, ensayos y análisis de reconocimiento y funcionamiento.
- Descripción y justificación de la forma de llevar a cabo el mantenimiento, preventivo y correctivo, así como la conservación de los elementos de la instalación.
- Normativa aplicable.

b) Planos:

Se incluirán planos de las instalaciones, que comprenderán:

- Plano de conjunto.
- Plantas, alzados y secciones.
- Cualquier referencia necesaria para la completa definición y conocimiento de las instalaciones.

c) Relación de experiencias en trabajos realizados en relación al tratamiento de suelos.

El plan específico de trabajo al que se refiere al artículo 3.4 del presente Decreto deberá contemplar como mínimo los siguientes datos:

- Tipología del suelo, caracterización y cantidades a tratar, justificando la idoneidad del tratamiento acreditado para la actuación concreta.
- Sistema operativo de trabajo que incluya dosificación de reactivos, parámetros de proceso (temperaturas, tiempos,...), análisis, controles y pruebas a realizar sobre los suelos antes, durante y después del tratamiento con el fin de garantizar la idoneidad de éste.
- Relación de personal técnico adscrito a las labores de recuperación.

5. El 27 de mayo de 2014, la Mesa del Parlamento Vasco acordó admitir a trámite el Proyecto de Ley para la prevención y corrección de la contaminación del suelo³. Dicho Proyecto de Ley, en caso de ser aprobado en sede parlamentaria, derogaría la Ley 1/2005.

³ BO Parlamento Vasco nº 83, de 30 de mayo de 2014.



El Proyecto mantiene el requisito de acreditación para la realización de terminadas actividades relacionadas con la calidad del suelo. Así, su artículo 48 establece que:

1. La acreditación será requisito imprescindible para poder diseñar y ejecutar las investigaciones exploratoria, detallada y del estado final de la calidad del suelo; elaborar los informes de situación del suelo para la obtención de declaraciones de aptitud de uso del suelo; diseñar, supervisar y, en su caso, ejecutar las medidas de recuperación; elaborar y supervisar los planes de excavación selectiva; diseñar y ejecutar las medidas de control y seguimiento; diseñar y supervisar la ejecución de las medidas preventivas y de defensa y para colaborar con la administración en el ejercicio de las funciones que el órgano ambiental de la Comunidad Autónoma tiene encomendadas en el marco de esta ley.

2. El órgano ambiental de la Comunidad Autónoma acreditará a las entidades que lo soliciten, de conformidad con los requisitos y el procedimiento que reglamentariamente se establezca (...).

III- ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN

1. Los principios de buena regulación.

6. El artículo 38 de la CE a la vez a la vez que reconoce la libertad de empresa en el marco de una economía de mercado, establece a los poderes públicos la obligación de garantizar y proteger su ejercicio. Así, todas las Administraciones Públicas (AAPP) deben por velar porque la libre competencia sea efectiva pero, además, deben regular de forma eficiente desde el punto de vista de la competencia, evitando en cualquier caso introducir restricciones injustificadas a la misma⁴.

7. La Ley 17/2009 sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio establece en su artículo 5 que⁵:

⁴ Respecto a la incidencia de la regulación en la competencia interesa igualmente destacar un informe elaborado por la CNC publicado en junio del año 2008 que lleva por título *Recomendaciones a las Administraciones Públicas para una regulación de los mercados más eficiente y favorecedora de la competencia*. En él se establecen los principios que debe tener en cuenta una regulación favorecedora de la competencia, y que son los siguientes: necesidad y proporcionalidad; mínima distorsión; eficacia; transparencia, y predecibilidad. COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA, *Recomendaciones a las Administraciones Públicas para una regulación de los mercados más eficiente y favorecedora de la competencia*, Madrid 2008.

⁵ Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, BOE nº 283, de 24 de noviembre de 2009.



La normativa reguladora del acceso a una actividad de servicios o del ejercicio de la misma **no podrá imponer a los prestadores un régimen de autorización**, salvo excepcionalmente y siempre que concurren las siguientes condiciones, que habrán de motivarse suficientemente en la ley que establezca dicho régimen.

a) **No discriminación:** que el régimen de autorización no resulte discriminatorio ni directa ni indirectamente en función de la nacionalidad o de que el establecimiento se encuentre o no en el territorio de la autoridad competente o, por lo que se refiere a sociedades, por razón del lugar de ubicación del domicilio social;

b) **Necesidad:** que el régimen de autorización esté justificado por razones de orden público, seguridad pública, salud pública, protección del medio ambiente, o cuando la escasez de recursos naturales o la existencia de inequívocos impedimentos técnicos limiten el número de operadores económicos del mercado.

c) **Proporcionalidad:** que dicho régimen sea el instrumento más adecuado para garantizar la consecución del objetivo que se persigue porque no existen otras medidas menos restrictivas que permitan obtener el mismo resultado, en particular cuando un control a posteriori se produjese demasiado tarde para ser realmente eficaz. Así, en ningún caso, el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio se sujetarán a un régimen de autorización cuando sea suficiente una comunicación o una declaración responsable del prestador mediante la que se manifieste, en su caso, el cumplimiento de los requisitos exigidos y se facilite la información necesaria a la autoridad competente para el control de la actividad⁶.

8. Por su parte, la conocida como Ley Ómnibus, introdujo un nuevo artículo en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común⁷. Dicho artículo (39 bis), establece los principios por los que deben regirse las AAPP en sus intervenciones para el desarrollo de actividades. Son los denominados principios de buena regulación (o *better regulation*).

El apartado 1 de dicho artículo establece que, cuando en el ejercicio de sus competencias las AAPP establezcan medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán:

- elegir la medida menos restrictiva,
- motivar su necesidad para la protección del interés público

⁶ Redacción dada por la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, BOE nº 295, de 10 de diciembre de 2013.

⁷ Ley Omnibus, 25/2009, de 22 de diciembre, sobre modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, y Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.



- justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen, sin que en ningún caso se produzcan diferencias de trato discriminatorias.

9. La Ley de Economía Sostenible, establece en su artículo 3 los principios por los que los poderes públicos deben guiar su actividad para impulsar la sostenibilidad de la economía, entre los que se encuentra el principio de mejora de la competitividad, que dice así⁸:

Las Administraciones Públicas impulsarán el incremento de la competitividad de las empresas, mediante marcos regulatorios que favorezcan la competencia y la eficiencia en los mercados de bienes y servicios, faciliten la asignación de los recursos productivos y la mejora de la productividad (...).

Además, el artículo 4 de esta norma recoge los “Principios de buena regulación aplicables a las iniciativas normativas de las Administraciones Públicas”, dentro del Capítulo dedicado a la mejora de la regulación, los principios de necesidad, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, accesibilidad, simplicidad y eficacia que deben regir el actuar de las AAPP, debiendo quedar suficientemente justificada en las iniciativas normativas la adecuación a estos principios.

A continuación pasamos a transcribir lo que recoge dicho artículo respecto a cada uno de estos principios:

- Principio de **necesidad**: la iniciativa normativa debe estar justificada por una razón de interés general.
- Principio de **proporcionalidad**: la iniciativa normativa que se proponga deberá ser el instrumento más adecuado para garantizar la consecución del objetivo que se persigue, tras constatar que no existen otras medidas menos restrictivas y menos distorsionadoras que permitan obtener el mismo resultado.
- Principio de **seguridad jurídica**: las facultades de iniciativa normativa se ejercerán de manera coherente con el resto del ordenamiento para generar un marco normativo estable y predecible, creando un entorno de certidumbre que facilite la actuación de los ciudadanos y empresas y la adopción de sus decisiones económicas.
- Principio de **transparencia**: los objetivos de la regulación y su justificación deben ser definidos claramente.
- Principio de **accesibilidad**: se establecerán los mecanismos de consulta con los agentes implicados que estimulen su participación activa en el proceso de elaboración normativa, así como instrumentos de acceso sencillo y universal a la regulación vigente.
- Principio de **simplicidad**: exige que toda iniciativa normativa atienda a la consecución de un marco normativo sencillo, claro y poco disperso, que facilite el conocimiento y la comprensión del mismo.

⁸ Ley 2/2011, de 4 de marzo de Economía Sostenible, B.O.E. nº 55 de 5 de marzo de 2011.



-Principio de **eficacia**: la iniciativa normativa debe partir de una identificación clara de los fines perseguidos, estableciendo unos objetivos directos y evitando cargas innecesarias y accesorias para la consecución de esos objetivos finales.

2. Barreras de entrada.

10. Las barreras de entrada se conceptúan como todas aquellas dificultades y costes que desalientan o directamente imposibilitan la entrada de nuevos operadores en un determinado mercado⁹.

Entre estas barreras de entrada distinguimos las legales, las técnico-económicas y las derivadas de la posición consolidada que disfrutaban las empresas ya presentes en el mercado¹⁰.

11. En caso de que las Administraciones públicas establezcan barreras de entrada legales que restrinjan o impidan el acceso a un mercado, dichas barreras deben reunir una serie de requisitos, según la Ley 17/2009, de libre acceso a las actividades y servicios¹¹:

- La no discriminación en función de la nacionalidad o de ubicación del establecimiento o del domicilio social;
- La necesidad: que estén justificadas por razones de orden público, seguridad pública, salud pública, protección del medio ambiente, o cuando la escasez de recursos naturales o la existencia de inequívocos impedimentos técnicos limiten el número de operadores económicos del mercado.
- La proporcionalidad: que la limitación sea el instrumento más adecuado para garantizar la consecución del objetivo que se persigue porque no existen otras medidas menos restrictivas que permitan obtener el mismo resultado.

La existencia de barreras legales que no reúnan los requisitos de no discriminación, necesidad y proporcionalidad, constituye un obstáculo a la libre

⁹ TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA, *Informe del Expediente de Concentración Económica C89/05 Igualatorios Médicos*, p. 73. <http://www.cnmc.es/es-es/competencia/buscadorde/expedientes.aspx?num=C89/05&ambito=Concentraciones&b=&p=0&numero=C89/05&ambitos=Concentraciones&estado=0§or=0&av=1> (todas las páginas web empleadas en esta resolución tienen fecha de última consulta el 14 de octubre de 2014).

¹⁰ Criterios establecidos en el apartado 71 de las Directrices de la Comisión sobre la evaluación de las concentraciones horizontales con arreglo al Reglamento del Consejo sobre el control de las concentraciones entre empresas (2004/C 31/03). DOUE C 31/5, de 5 de febrero de 2004. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2004:031:0005:0018:es:PDF>.

¹¹ De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, BOE nº 283, de 24 de noviembre de 2009. Redacción dada por la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, BOE nº 295, de 10 de diciembre de 2013.



prestación de servicios y, en consecuencia, un obstáculo al mantenimiento de una competencia efectiva en el mercado afectado.

Las barreras de entrada generan consecuencias negativas para la economía en que se establecen en la medida en que desincentivan la entrada de nuevos operadores que pueden incrementar la tensión competitiva y generar por lo tanto mejores condiciones en la prestación de los servicios. La ausencia de barreras de entrada en los mercados fomenta la creación de empleo, la innovación y mejora la competitividad.

Por ello la Administración debe evitar la creación de barreras injustificadas y su existencia conllevaría la intervención de las autoridades de competencia, bien ejerciendo sus facultades de promoción, bien, en caso de normas de rango inferior a la Ley, las de impugnación.

12. Cuando una ley establezca una medida restrictiva de acceso al mercado, deberá acreditar de manera motivada que la misma cumple las condiciones de no discriminación, necesidad y proporcionalidad.

3. Actividades para las que habilita la acreditación

13. Las actividades para las que se exige la acreditación están relacionadas con la calidad del suelo y son las siguientes:

- Diseño y ejecución de las investigaciones exploratoria y/o detallada de la calidad del suelo, incluyendo, en su caso, la realización de análisis químicos in situ.
- Diseño de medidas de recuperación de la calidad del suelo.
- Supervisión de la ejecución de medidas de recuperación de la calidad del suelo.
- Ejecución de medidas de recuperación de la calidad del suelo, mediante técnicas de tratamiento «in situ», «on site» u «off site», exceptuando aquellas realizadas en plantas fijas o consistentes en la excavación y deposición controlada.
- Diseño y ejecución de las investigaciones de la calidad del suelo remanente tras la adopción de medidas de recuperación.
- Diseño y ejecución de medidas de control y seguimiento de la calidad del suelo.



- Diseño y supervisión de la ejecución de medidas preventivas y/o de defensa cuando éstas formen parte del contenido de una Declaración de Calidad del Suelo.

14. Los requisitos exigidos para acceder a la acreditación en el Decreto 199/2006, se clasifican en administrativos, de organización y de medios técnicos

Estos requisitos incluyen mínimos esenciales (personalidad jurídica), estructurales (personal en plantilla y titulaciones mínimas, seguros, jefes de proyecto con experiencia mínima) y formales (documentación interna describiendo funciones y jerarquía, acreditaciones externas) que las empresas deben cumplir para acceder a la acreditación y en consecuencia poder llevar a cabo las actividades descritas en la norma.

Además se recogen unos requisitos específicos exigibles a las empresas que se encarguen de la ejecución de medidas de recuperación de la calidad del suelo, mediante técnicas de tratamiento «in situ», «on site» u «off site», exceptuando aquéllas realizadas en plantas fijas o consistentes en la excavación y deposición controlada. En estos casos, la existencia de la acreditación no exime a las entidades acreditadas de la remisión al órgano ambiental de un plan específico de trabajo para cada una de las actuaciones concretas a desarrollar al objeto de que por dicho órgano se proceda a su aprobación y al establecimiento de cuantas condiciones específicas se consideren oportunas.

Sin embargo, las empresas deben acreditarse presentando un proyecto relativo a la/s tecnología/s a aplicar que incluya cuantiosa documentación que abarca una detallada memoria, planos de sus instalaciones y “relación de experiencias en trabajos realizados en relación al tratamiento de suelos”.

15. Los requisitos exigidos para acceder a la acreditación y la exigencia de ésta para llevar a cabo las actividades descritas, impiden la presencia en el citado mercado de profesionales autónomos y de empresas que, por su tamaño u otras circunstancias organizativas o técnicas, no cumplen los requisitos exigidos.

Procede, pues, analizar si concurren las condiciones de no discriminación, necesidad y proporcionalidad para exigir el requisito de acreditación para operar en el mercado afectado y si dichas condiciones están suficientemente motivadas en la Ley 1/2005 vigente o en el Proyecto de Ley que, en su caso, la derogue.



4. Existencia de motivación legal.

A. Ley 1/2005.

16. En la exposición de motivos de la Ley 1/2005, en referencia al capítulo VI, en el que se inserta el artículo 36 (Entidades acreditadas en investigación y recuperación de suelos) se expresa únicamente lo siguiente:

El capítulo VI recoge los instrumentos de la política de suelos en manos de las administraciones públicas con el fin de hacer efectivos los principios que inspiran sus actuaciones en la materia.

Tales instrumentos son el inventario de suelos con actividades o instalaciones potencialmente contaminantes del suelo; el denominado plan de suelos, que fijará las directrices y prioridades de actuación; el Registro Administrativo de la Calidad del Suelo, que facilitará el ejercicio del derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente; las ayudas económicas para incentivar el cumplimiento de las obligaciones previstas en la ley, y los mecanismos de financiación pública.

17. La exposición de motivos no sólo no explicita los motivos para la exigencia del requisito de la acreditación sino que ni siquiera menciona la existencia del artículo 36 cuando, con la también excepción del Art. 39 (inspección y vigilancia) sí se relacionan los demás artículos de este capítulo VI, tales como el Art. 33 (inventario de suelos con actividades o instalaciones potencialmente contaminantes del suelo); el Art. 34 (Plan de Suelos, que fija las directrices y prioridades de actuación); el Art. 35 (Registro Administrativo de la Calidad del Suelo, que facilita el ejercicio del derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente); el Art. 37, referido a las ayudas económicas para incentivar el cumplimiento de las obligaciones previstas en la ley y los mecanismos de financiación pública, recogidos en el Art. 38.

Tampoco el artículo 36 motiva la exigencia del requisito de la acreditación, limitándose a señalar que la misma será requisito imprescindible para poder realizar las investigaciones de la calidad del suelo, el diseño y la ejecución de las medidas de recuperación que se contemplan en dicha ley.

18. En consecuencia, la Ley 1/2005 no cumple con el requisito de motivación suficiente de la concurrencia de las condiciones de no discriminación, necesidad y proporcionalidad, exigido en el artículo 5 de la Ley 17/2009.

B. Proyecto de Ley.

19. La exposición de motivos del Proyecto de Ley para la prevención y corrección de la contaminación del suelo se expresa en términos muy similares



a los de la exposición de motivos de la Ley 1/2005. Así, expresa lo siguiente, en referencia al capítulo VII en el que se inserta el artículo 48 (Entidades acreditadas en investigación y recuperación de suelos):

El capítulo VII recoge los instrumentos de la política de suelos responsabilidad de las administraciones públicas con el fin de hacer efectivos los principios que inspiran sus actuaciones en la materia.

Tales instrumentos son el inventario de suelos con actividades o instalaciones potencialmente contaminantes del suelo; el plan de suelos, que fijará las directrices y prioridades de actuación; el registro administrativo de la calidad del suelo, que facilitará el ejercicio del derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente; las entidades acreditadas en investigación y recuperación de suelos; las ayudas económicas para incentivar el cumplimiento de las obligaciones previstas en la ley y los mecanismos de financiación pública. En relación con estos instrumentos, conviene precisar que el contenido del inventario de suelos contaminados previsto en la legislación básica estatal se recoge en el Registro administrativo de la Calidad del Suelo.

20. Al contrario de lo que ocurre en la exposición de motivos de la Ley 1/2005, ésta exposición de motivos sí menciona la existencia de entidades acreditadas en investigación y recuperación de suelos.

Sin embargo, no razona los motivos para elegir este sistema frente a otros menos restrictivos como pueden ser la comunicación o la declaración responsable.

Tampoco el artículo 48 motiva la exigencia del requisito de la acreditación. El precepto se limita a señalar que la misma será requisito imprescindible para poder diseñar y ejecutar las investigaciones exploratoria, detallada y del estado final de la calidad del suelo; elaborar los informes de situación del suelo para la obtención de declaraciones de aptitud de uso del suelo; diseñar, supervisar y, en su caso, ejecutar las medidas de recuperación; elaborar y supervisar los planes de excavación selectiva; diseñar y ejecutar las medidas de control y seguimiento; diseñar y supervisar la ejecución de las medidas preventivas y de defensa y para colaborar con la administración en el ejercicio de las funciones que el órgano ambiental de la Comunidad Autónoma tiene encomendadas en el marco de dicha ley.

21. En consecuencia, tampoco el Proyecto de Ley para la Prevención y corrección de la Contaminación del Suelo cumple con el requisito de motivación suficiente de la concurrencia de las condiciones de no discriminación, necesidad y proporcionalidad, exigido en el artículo 5 de la Ley 17/2009.



5. Análisis de los principios que debe respetar la acreditación

A. Análisis de la condición de necesidad.

22. El artículo 5 de la Ley 17/2009 define la condición de necesidad como la justificación de un régimen de autorización por razones de orden público, seguridad pública, salud pública, protección del medio ambiente, o cuando la escasez de recursos naturales o la existencia de inequívocos impedimentos técnicos limiten el número de operadores económicos del mercado.

23. Con el fin de verificar los posibles problemas de competencia que pudiese generar la regulación, la AVC realizó requirió a la Dirección de Administración Ambiental de la Viceconsejería de Medio Ambiente del Departamento de Medio Ambiente y Política Territorial del Gobierno Vasco que justificase la necesidad y proporcionalidad de la exigencia del requisito de la acreditación establecido en la normativa autonómica. Esta Dirección respondió que el requisito de la acreditación encuentra amparo en el hecho de que su objetivo final es la protección del medio ambiente”. Asimismo, manifestó que se cumple el requisito de no discriminación que debe regir el establecimiento de regímenes autorizatorios, dado que se reconoce la validez de las acreditaciones otorgadas por organismos oficiales de otras Comunidades Autónomas o de Estados miembros de la Unión Europea, siempre que las condiciones y requisitos exigidos por dichos organismos sean equivalentes a los exigidos en la CAE.

24. En opinión de esta AVC, para que la protección del medio ambiente ampare la imposición de requisitos que limitan el acceso al mercado de realización de las actividades de calidad del suelo en cuestión a profesionales autónomos o a empresas que no reúnan los requisitos del anexo I del Decreto 199/2006, debe justificarse suficientemente que su participación pone en grave riesgo la protección del medio ambiente. En efecto, no toda actividad relacionada con el medio ambiente por el mero hecho de estarlo puede ni debe estar sometida al régimen más restrictivo en cuanto al acceso al mercado.

25. Con el fin de valorar la necesidad de la exigencia de estar acreditado y del cumplimiento de los requisitos para poder realizar las actividades enumeradas en el apdo. 10 puede realizarse una comparación entre las exigencias de esta regulación y las exigencias establecidas en otras normas reguladoras de los estudios ambientales de actividades especialmente peligrosas para el medio ambiente.



Por un lado, puede analizarse la Ley 21/2013 de Evaluación Ambiental¹². Esta norma requiere únicamente, en su artículo 16, que el documento inicial estratégico, el estudio ambiental estratégico y el documento ambiental estratégico -en el caso de la evaluación ambiental estratégica- y el documento inicial, el estudio de impacto ambiental y el documento ambiental -en el caso de la evaluación de impacto ambiental- sean realizados por personas que posean la capacidad técnica suficiente de conformidad con las normas sobre cualificaciones profesionales y de la educación superior. La Ley establece que los estudios deberán tener la calidad necesaria para cumplir las exigencias en ella establecidas; por ello, los estudios y documentos ambientales mencionados deberán identificar a su autor o autores indicando su titulación y, en su caso, profesión regulada. Además, deberá constar la fecha de conclusión y firma del autor.

Por otro lado, puede examinarse la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados¹³. Esta norma, de carácter básico, establece el régimen de autorización sin necesidad de acreditación para realizar una o varias operaciones de tratamiento de residuos y el de comunicación previa para ciertas actividades de producción y gestión de residuos peligrosos. Estas actividades, salvo que se justifique suficientemente lo contrario, tienen la apariencia de ser más peligrosas para el medio ambiente que las que recoge el artículo 3 del Decreto 199/2006¹⁴.

¹² Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, BOE núm. 296, de 11 diciembre 2013.

¹³ Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, BOE nº 181, de 29 de julio de 2011.

¹⁴ La normativa comparada autonómica ofrece ejemplos de no exigencia de requisitos que puedan suponer una barrera de entrada al mercado en cuestión. Así, la Comunidad Autónoma de Castilla y León modificó su Ley de Prevención Ambiental (Ley 11/2003, de 8 de abril, de Prevención Ambiental de Castilla y León, BOE nº 103, de 30 de abril de 2003) eliminando el registro de equipos o empresas dedicadas a la redacción de estudios de impacto ambiental, establecido como requisito para la verificación de la titulación, capacidad y experiencia suficientes de los citados equipos o empresas.

Así, la modificación operada por el Decreto-Ley 3/2009 de Medidas de Impulso de las Actividades de Servicios (Decreto-Ley 3/2009, 23 diciembre, de Medidas de Impulso de las Actividades de Servicios en Castilla y León, BOCL nº 247, de 26 de diciembre de 2009) únicamente establece que los estudios de impacto ambiental deberán ser realizados por redactores que posean la titulación, capacidad y experiencia suficientes.

Finalmente, con vigencia a partir del 17 de noviembre de 2014, la Ley 8/2014, de 14 de octubre (Ley 8/2014, de 14 de octubre, por la que se modifica la Ley 11/2003, de 8 de abril, de Prevención Ambiental de Castilla y León, BOCL nº 200, de 17 de octubre de 2014) modifica de nuevo el artículo referido a los requisitos exigidos para la redacción de estudios de impacto ambiental estableciendo que el documento inicial, el estudio de impacto ambiental y el



26. En consecuencia, procede manifestar que la exigencia de acreditación para realizar las actividades de calidad del suelo objeto del presente informe, a falta de una justificación suficiente, no satisface la condición de necesidad, exigida en el artículo 5 de la Ley 17/2009.

B. Análisis de la condición de proporcionalidad.

27. El artículo 5 de la Ley 17/2009 define la condición de proporcionalidad como el hecho de que la medida adoptada sea el instrumento más adecuado para garantizar la consecución del objetivo que se persigue porque no existen otras medidas menos restrictivas que permitan obtener el mismo resultado.

28. La Dirección de Administración Ambiental ha justificado que la exigencia de acreditación para la realización de las actividades relacionadas en el artículo 3 del Decreto 199/2006 con una simple referencia a la protección del medio ambiente. No realiza sin embargo motivación alguna sobre porqué la acreditación es el instrumento más adecuado para garantizar la consecución del objetivo que se persigue y no justifica por qué otras medidas menos restrictivas (como la comunicación o la declaración responsable) no permiten alcanzar el mismo resultado.

La AVC considera que, en el caso de la realización de obras concretas que supongan un alto grado de complejidad la exigencia del cumplimiento de determinados requisitos puede resultar proporcional.

Sin embargo, en supuestos menos complejos, la actividad podría llevarse a cabo con plena garantía de protección del medio ambiente por operadores que no cumplan alguna de las exigencias establecidas para obtener la acreditación, máxime teniendo en cuenta que los requisitos establecidos para obtener las acreditaciones se basan en número de profesionales contratados por la empresa sin que exista garantía alguna de que se dediquen en efecto a cada proyecto y sin que exista proporción entre la exigencia establecida y la actividad. En primer lugar, porque podrán existir actividades en las que no sea necesario que todos esos perfiles intervengan en el servicio concreto; en segundo lugar porque la acreditación se otorga sin verificar que esas personas participen efectivamente en el proyecto concreto y, finalmente, porque no queda acreditado si la contratación de servicios de personas concretas para el

documento ambiental de los proyectos deberán ser realizados por personas que posean la capacidad técnica suficiente de conformidad con las normas sobre cualificaciones profesionales y de la educación superior, y tendrán la calidad necesaria para cumplir las exigencias de la normativa básica estatal y de esa Ley.



proyecto (sin necesidad de que estén en plantilla de la empresa) supone en todo caso una disminución en los estándares de calidad exigibles.

Ante esta situación, la exigencia de la acreditación recogida en el Decreto 199/2006 en todos los casos parece a esta AVC desproporcionada.

En el caso de que un servicio concreto requiriese de las cautelas exigidas para obtener la acreditación, tales requisitos podrían incluirse en las condiciones del contrato o pliego regulador de la contratación correspondiente. De esta manera se podría ver ampliado el número de potenciales contratantes, en beneficio de la libre competencia y de la eficiencia en el uso de recursos y sin detrimento del riesgo de consecución del objetivo de protección del medio ambiente ni del de garantía de la seguridad.

Por ello, y a falta de una justificación suficiente, esta AVC no considera proporcional la exigencia general de acreditación de la Ley 1/2005 y del Proyecto de Ley, considerando que debe exigirse de forma concreta en los pliegos de una licitación concreta o en las condiciones de la contratación en los que exista un riesgo concreto para el medio ambiente y/o comprobarse por la Administración la calidad del trabajo realizado. Es decir, realizar un control *ex post*.

29. En opinión de esta AVC, a falta de una justificación suficiente, existen instrumentos que permiten compatibilizar la protección del medio ambiente con la no expulsión del mercado de profesionales o empresas con competencia profesional y experiencia al respecto.

IV.- CONCLUSIONES

Primera.- La AVC considera que la exigencia de acreditación supone una barrera de entrada en el mercado que excluye a los profesionales autónomos y a las empresas que no cumplan los requisitos exigidos en el anexo I del Decreto 199/2006.

Segunda.- Ni la vigente Ley 1/2005 para la Prevención y Corrección de la contaminación del Suelo, ni el Proyecto de Ley para la Prevención y Corrección de la Contaminación del Suelo —en tramitación parlamentaria en la actualidad— justifican la necesidad ni la proporcionalidad de la exigencia de acreditación para la realización de diversas actividades realizadas con la calidad del suelo.



Tercera.- El Proyecto de Ley debería ser modificado, en sede parlamentaria, de modo que se elimine la exigencia de acreditación salvo que sea posible realizar una justificación suficientemente de la concurrencia de las condiciones de no discriminación, necesidad y proporcionalidad en la exigencia de acreditación para la realización de diversas actividades realizadas con la calidad del suelo.

Cuarta.- A falta de justificación suficiente y al no considerarse demostrado que su exigencia suponga la satisfacción del necesario estándar protección del medio ambiente, esta AVC estima que no debe exigirse con carácter general el cumplimiento de los mencionados requisitos para poder realizar estas actividades económicas puesto que pueden existir medidas menos restrictivas para la competencia que sirvan para el cumplimiento del objetivo establecido por la norma.