

El Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, dictaminado por el Consejo de Estado

El último órgano al que se ha consultado el Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales (APLSCP), el Consejo de Estado, dictaminaba dicho texto el 27 de febrero, haciéndose público en la web del Boletín Oficial del Estado (BOE) a partir del pasado 25 de marzo. Son varias consideraciones junto con otras observaciones de carácter general las que la Comisión Permanente de este órgano pone de manifiesto en su Dictamen. Tras este paso, el APLSCP queda a la espera de ser aprobado ya como Proyecto de Ley por el Consejo de Ministros para comenzar su andadura parlamentaria.

El Consejo de Estado ha considerado en su Dictamen aprobado el 27 de febrero por su Comisión Permanente exponer una serie de consideraciones y observaciones de carácter general tales como aquellas referidas al régimen de colegiación obligatoria y la coexistencia de colegios de adscripción obligatoria y voluntaria. Y así advierte que el anteproyecto no delimita con claridad cuáles son las funciones públicas que corresponden en exclusiva a los colegios de pertenencia obligatoria y cuáles a los colegios de pertenencia voluntaria. Por lo que aconseja hacer un esfuerzo mayor en el texto de la ley por diferenciar el tipo común (voluntario) de colegios profesionales respecto al de colegiación obligatoria.

Este órgano consultivo se ampara en varias de las sentencias del Tribunal Constitucional con respecto a los colegios profesionales, incluida la STC 3/2013¹. Así sucede cuando se refiere a las materias que podrían incluirse dentro del interés general, momento en el que el Consejo de Estado recomienda que se amplíe el listado y aparezcan también las relacionadas con la sanidad ambiental, esto es «el medio ambiente en su relación con la salud y seguridad públicas». En este sentido, también este órgano cree que deberían aclararse «determinadas funciones o actividades profesionales que se desgajan de algunas profesiones a estos efectos y cuyo deslinde no es claro ni simple».

Territorialidad

En su Dictamen, publicado en la web del Boletín Oficial del Estado (BOE), en la sección de Dictámenes del Consejo de Estado desde el 25 de marzo, el Consejo de Estado también indica que el texto consultado hace hincapié en la diferencia en cuanto a la creación de un Consejo General de Colegios Profesionales y un Consejo Autónoma, pues el primero necesita de una 'norma estatal' y el segundo de una 'norma autonómica'. Para la Comisión Permanente que dictaminó el APLSCP dicha norma en

cualquier caso, cuando se tratara de Consejos Generales o Consejos que agrupan Colegios Profesionales de colegiación obligatoria, debería tener rango de ley.

Al respecto de la exigencia de que la incorporación al colegio profesional se produzca en el territorio del domicilio principal del prestador de servicios, el Consejo de Estado entiende que queda mejor respetada la función de garantía social del adecuado ejercicio de las profesiones si se mantiene la exigencia de ciertas condiciones de arraigo territorial que garanticen el sometimiento a la disciplina colegial. En este sentido propone que el precepto en cuestión esté redactado de la siguiente manera: «Cuando una profesión de colegiación obligatoria se organice por colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos, que será el del domicilio único o principal, para ejercer en todo el territorio español».

También de manera «excesiva» califica el Consejo de Estado el régimen de intervención administrativa planteado en el APLSCP, además de potencialmente gravosa para la autonomía de la organización colegial

Potestad sancionadora y régimen disciplinario

Para este órgano consultivo, deben aclararse también los términos en los que se habla de Código Deontológico y colegios profesionales y aclarar qué función corresponde a estos últimos, en el aseguramiento del cumplimiento del primero por los profesionales no colegiados. Además recomienda que haya en el articulado del texto definitivo una referencia a mínimas normas orientadoras sobre los tipos infractores, así como que se remita de forma amplia a los principios de potestad sancionadora y del procedimiento sancionador previstos en la Ley 30/1992,

¹Ver Profesiones 141, pág. 16-17

de régimen jurídico de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en su normativa de desarrollo y en la normativa autonómica aplicable.

Desde el punto de vista disciplinario, el Consejo de Estado recomienda dos correcciones: exponerse claramente que 'solo se producirá la expulsión cuando la sanción sea firme en vía administrativa' y por otra parte, aclarar que la posibilidad que se prevé sobre la expulsión por incumplimiento de deberes pecuniarios, es de aplicación única y exclusivamente a los colegios de pertenencia obligatoria y en el caso de que dicho incumplimiento sea reiterado.

Funciones de los colegios

Tras referirse a las funciones que faltaría por incorporar e incluso destacar, el Consejo de Estado plantea que hay una excesiva amplitud a la hora de exponer prescripciones de modo indiscriminado a los colegios de inscripción obligatoria y a los voluntarios: «qué estos últimos ejerzan competencias públicas al realizar cualquier función, no ya en representación de sus colegiados, sino en beneficio de los 'consumidores y usuarios de los servicios de estos'», resulta para este órgano, «cuando menos discutible».

El texto además debería contener mayor relevancia en el caso de funciones privadas de los colegios profesionales, como las que se refieren a su intervención en materia de mediación, conciliación o arbitraje o a la resolución mediante laudo de discrepancias entre los colegiados

Funciones de la Administración

También de manera «excesiva» califica el Consejo de Es-



tado el régimen de intervención administrativa planteado en el APLSCP, además de potencialmente gravosa para la autonomía de la organización colegial, la cual, sí debe ser controlada e intervenida por la Administración únicamente en los casos más graves y con clara determinación de los supuestos de hecho que así lo habiliten. «Este régimen no debe de modo alguno asemejarse a una forma de tutela».

Cuotas colegiales

En cuanto a las cuotas colegiales, no estima inadecuado la fijación de límite máximo porque habilita al Gobierno para su revisión. Tampoco considera inadecuada la prohibición de cuota de inscripción. Este órgano cree que debiera considerarse la extensión de algunas previsiones ante la dificultad u obstaculación que de hecho pueda imponerse a quien desee solicitar la baja colegial y cesar en el pago de la cuota.

Abogados y Procuradores

El Consejo de Estado se muestra en esta cuestión a favor de mantener la incompatibilidad entre estas dos profesiones, amparándose en la modificación de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la Ley 34/2006 sobre el acceso a las profesiones de abogado y procurador.

Con respecto a la supresión del arancel de los procuradores, en el Dictamen se dice que al intentar regular aquellos supuestos en los que estos profesionales no actúan como agentes de la autoridad, estas actividades pueden ser sometidas a un régimen de precios en libre competencia.

Otras observaciones y Voto Particular

El informe del Consejo de Estado contiene para finalizar otras observaciones que tienen que ver con la redacción del texto legislativo. En varios aspectos hace la alusión de que el APLSCP no es del todo claro.

El Consejero permanente de Estado, Miguel Herrero y Rodríguez de Miñón emite un voto particular al Dictamen hasta ahora expuesto, basándose en lo que el artículo 36 considera como garantía institucional. La trascendencia de esta y el alcance de la misma en el caso de los colegios profesionales es estudiada por este consejero para quien el APLSCP consultado no respeta la garantía constitucional del artículo 36: ni la autonomía de la corporación de derecho público; ni la territorialidad; ni la ordenación de las profesiones tituladas. El Consejero califica además de 'errónea' la excusa europeísta.

Notas críticas al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales



Enrique Lucas Murillo de la Cueva
Vocal del Consejo General del Poder Judicial

La revista Profesiones me pide que exponga mi opinión sobre el Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales a la vista del voto particular que emití, conjuntamente con Mercè Pigem y al que se adhirió Roser Bach, al informe del Pleno del Consejo General del Poder Judicial sobre esa iniciativa legislativa. Entiendo, por tanto, que el interés en recabar mi parecer se centra en los aspectos que fueron objeto de dicho voto particular. Opinión que formularé ahora a título exclusivamente personal.

Mi discrepancia con la posición mayoritaria no radica en lo que el informe dice, pues estoy de acuerdo con las observaciones críticas que razonadamente expresa sobre el anteproyecto, sino en lo que omite.

Ciertamente, es hora ya de actualizar la vieja disciplina de la preconstitucional Ley 2/1974, sucesivamente parcheada por otras disposiciones posteriores, en ocasiones mediante real decreto-ley. Es preciso proporcionar seguridad jurídica con una nueva ley ajustada a la jurisprudencia constitucional sobre su configuración como corporaciones de derecho público o la compatibilidad de la colegiación obligatoria con el derecho de asociación. También es necesario adecuar esa regulación a la distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas en materia de colegios, profesiones tituladas y asociaciones y, por supuesto, inaplazable su adaptación a la Directiva de servicios que impone la plena sujeción al principio de competencia y la garantía y efectividad del libre acceso a las actividades profesionales.

El informe del Consejo centra su atención en las profesiones jurídicas y, dentro de ellas, en las de procurador y abogado, ya que son las que intervienen ante los tribunales de justicia y están contempladas en las leyes procesales. Así, por ejemplo, se pronuncia en favor de la continuidad de la dualidad de la postulación

Midiscrepancia con la posición mayoritaria no radica en lo que el informe dice, pues estoy de acuerdo con las observaciones críticas que razonadamente expresa sobre el anteproyecto, sino en lo que omite.

procesal que distingue la defensa técnica que corre a cargo del abogado de la representación procesal de la que se ocupa el procurador. Apoya, igualmente, la continuidad de la actual incompatibilidad de funciones entre ambas profesiones, estima pertinente la supresión de los aranceles para la retribución de la actividad de representación procesal de este último y su mantenimiento para aquellas otras funciones que el procurador desempeña como agente de la autoridad.

Otros aspectos; el voto particular

Hasta aquí, suscribo la opinión de la mayoría del Consejo. Mi disenso se debe a que creo que el ámbito de la intervención consultiva del Consejo debería haberse extendido a otros aspectos conexos con los expresamente tratados en aquel en aras de una más fructífera colaboración entre los órganos constitucionales en la tarea legislativa. Estimo que el Consejo no debe practicar una suerte de *self restraint* que le impida opinar sobre los contenidos de los proyectos normativos que se someten a su dictamen haciendo una lectura reduccionista de su función. Es decir, que tendría que haber tenido en cuenta que tanto el ejercicio de las profesiones como la necesaria existencia de los colegios están previstos en los artículos 35 y 36 de la Constitución (CE) y que, según reiterada jurisprudencia constitucional, la pertenencia obligatoria a determinados colegios se admite como excepción porque afecta de lleno a la libertad negativa de asociarse que forma parte, a su vez, del contenido esencial del derecho de asociación (STC 173/1998). Por último, tanto las profesiones tituladas como los colegios y las asociaciones son materias competenciales sobre las que las comunidades autónomas han asumido importantes atribuciones que el legislador estatal ha de respetar.

Y, si el Consejo debía emitir su dictamen sobre estas cuestiones con respecto a las profesiones y a los colegios en general, con mayor motivo tendría que hacerlo al estar directamente implicada la profesión de abogado a la que expresamente alude el artículo 17.2 CE en garantía, nada menos, que de la libertad personal, o el artículo 24.2 CE para salvaguardar el derecho a la asistencia letrada en los procesos judiciales. Unos derechos esenciales en un Estado de derecho que exigen la máxima protección y, en consecuencia, la correlativa atención del Consejo General del Poder

Sería mucho más razonable establecer un control a posteriori que, unido a las normas sobre transparencia y buen gobierno, se basara en unos principios o criterios claros que garanticen eficazmente que las cuantías aprobadas por cada colegio estén justificadas atendiendo no solo a un coste razonable, sino, también a un estándar de calidad aceptable.

Judicial cuando tiene la oportunidad de expresar su parecer sobre su régimen jurídico.

Pues bien, dicho de manera forzosamente esquemática, creo que el anteproyecto no debe ocuparse de los colegios de adscripción voluntaria, pues en ellos predomina su carácter asociativo, y que se excede claramente al regular en detalle aspectos del régimen de las profesiones y los colegios que correspondería determinar a las comunidades autónomas. Asimismo considero que, también, colisionan con la autonomía colegial restringiéndola más allá de lo razonable.

La disolución de la junta de gobierno

Entrando ya en el contenido material del anteproyecto, la posibilidad de disolución administrativa de las juntas de gobierno de los colegios es una medida claramente injustificada y excesiva. Nada dice la iniciativa legislativa sobre la necesidad y el alcance de tan extraordinaria medida que puede desencadenarse por la desatención o el incumplimiento grave de las funciones públicas (encomendadas ex lege o delegadas por la Administración) y de las obligaciones de servicio (ventanilla única o servicio de atención a los colegiados y a los consumidores o usuarios) que, entre otros, establecen los artículos 34.1, 36, 37 y 38. Una equiparación carente de fundamento ya que mientras aquellas atienden directamente a la satisfacción de los intereses públicos, las de servicio se desenvuelven en el marco de las relaciones intracolegiales y no tienen esa trascendencia pública o no con la misma inmediatez e intensidad. La distinta naturaleza de unas y otras hace todavía más difícil aceptar que se les aplique idéntico expediente. Además, ni todas las funciones del artículo

32.2 tienen el mismo peso ni, tampoco, están definidas con la necesaria precisión en grave detrimento de la seguridad jurídica. Todo ello conduce a que se ofrezca a la Administración un espacio de discrecionalidad en su apreciación excesivamente difuso y, por tanto, incompatible con una medida tan radical.

Las cuotas colegiales, ¿una limitación de la autonomía?

Es contradictorio exigir a los colegios que faciliten a sus colegiados un importante catálogo de prestaciones obligatorias e imponer simultáneamente una drástica reducción de una fuente fundamental de sus ingresos (las cuotas de inscripción y colegiación) que el anteproyecto cuantifica en 40 y 250 euros, respectivamente, y cuyo incremento se dificulta sobremanera. Una ley no puede descender a ese detalle ni aplicar el mismo rasero para cuantificar los costes de inscripción y de los servicios a prestar por cualesquiera colegios profesionales, independientemente del número de colegiados y de su ámbito territorial. Una considerable limitación de ingresos que pudiera llevar a que la insuficiencia de recursos impida el cumplimiento de los deberes impuestos provocando, quizás, la disolución de la Junta de Gobierno.

Sería mucho más razonable establecer un control a posteriori que, unido a las normas sobre transparencia y buen gobierno, se basara en unos principios o criterios claros que garanticen eficazmente que las cuantías aprobadas por cada colegio estén justificadas atendiendo no solo a un coste razonable, sino, también a un estándar de calidad aceptable. Todo ello sin perjuicio de los controles que sea menester introducir para verificar que no se incurra en excesos injustificados y corregirlos cuando esto suceda. Así se salvaguardaría más satisfactoriamente el libre acceso al ejercicio profesional y que los colegios cumplan digna, eficaz y responsablemente su cometido constitucional, sin merma de su autonomía y democracia internas, en una economía competitiva plenamente adecuada a las exigencias de la Unión Europea. ■



La LSCP: Una buena Ley..., si hiciera falta



Manuel G. Altava Lavall
Senador por Castellón. Doctor en Derecho
Portavoz de Justicia del PP en el Senado

Vida, Doctrina, Derecho: ese es el devenir legislativo de cualquier norma. Primero la vida concibe las cosas de una determinada manera, mostrando otra manera de vivir o de

hacer las cosas, porque la vida evoluciona; seguidamente la doctrina científica, pionera en el estudio de las instituciones, trabaja, escribe y debate sobre esa nueva forma de hacer las cosas y, en fin, es el legislador quien a la vista de esa realidad social que funciona, la regula, la normativiza. Actuar de otra manera, no suele salir bien.

Las profesiones tienen una importante función social ya que coadyuvan en la consecución y defensa de derechos e intereses de los ciudadanos tratando importantes bienes jurídicos de las personas quienes confían en los profesionales su salud, patrimonio o libertad.

Comisión del Senado

El Ministerio de Economía y Competitividad (MEC) ha aprobado un anteproyecto de Ley de servicios y colegios profesionales que ha suscitado verdadera preocupación en dichas corporaciones. Conscientes de esa inquietud, en el Senado nos hemos constituido una comisión formada por diez senadores del grupo parlamentario popular de distintas profesiones, conocedores, por tanto, de la realidad diaria de nuestros profesionales, que nos hemos estado reuniendo periódicamente con los consejos generales de colegios profesionales integrados en la Unión Profesional para acoger las peticiones de dichos colectivos a fin de poder trasladarlas y explicarlas al MEC. También el Senado ha mostrado su continua preocupación por esta cuestión toda vez que ya el 20 de noviembre del 2013 se aprobó por unanimidad una moción en la que se instaba al Gobierno a seguir manteniendo el diálogo a fin de lograr un consenso básico en la futura ley en orden a tres ejes principales: la colegiación, la autorregulación y la interlocución. La totalidad de las profesiones colegiadas con las que nos hemos reunido han puesto de manifiesto estas tres grandes

Conocidas las labores profesionales y la tarea de los colegios se evidencia que suprimir la colegiación obligatoria conllevaría una falta de control en la profesión, aumentar la economía sumergida y disminuir la calidad de los servicios y actos profesionales que se prestan.

preocupaciones como colectivas y, después, en orden a si se trataba de una profesión técnica, médica o jurídica, cuestiones más específicas de cada profesión.

Colegiación obligatoria

A este respecto, conocidas las labores profesionales y la tarea de los colegios, se evidencia que suprimir la colegiación obligatoria conllevaría una falta de control en la profesión, aumentar la economía sumergida y disminuir la calidad de los servicios y actos profesionales que se prestan.

Según el MEC, es cierto que algunas CC. AA. eliminaron la obligación colegial para los profesionales que trabajaran exclusivamente en el ámbito público; pero también lo es que lo hicieron sin tener competencias para ello, tal y como ha señalado la STC 3/2013, del 17 de enero, por lo que no es aceptable tomar la actuación de esas CC. AA. como punto de partida. Considero que no se puede prescindir de la colegiación y del visado de proyectos en las correspondientes actividades. El modelo colegial existente hasta ahora ha demostrado su plena validez y efectividad. La defensa de un modelo social en beneficio de los consumidores y usuarios excede de los asociados a un colegio para ser un referente de defensa de los derechos de los ciudadanos en la medida que responden a la necesidad de ser ejercidas bajo un modelo consolidado, garantista y que forma parte de la sociedad civil organizada quien ha admitido perfectamente el actual modelo colegial. Por eso, en esa misma línea argumental, el visado colegial o la supervisión de honorarios por el propio colegio, constituye una garantía de control que el propio colegio ofrece a los ciudadanos. Así, cada acto profesional está revisado y aprobado para poder ser ofrecido a la sociedad y materializado en la práctica de la vida diaria.

Autonomía e independencia

En segundo lugar, también los colegios profesionales deben seguir dotados de una autonomía e independencia que permita una necesaria vinculación entre el profesional y su colegio. Los colegios son instituciones independientes de ordenación y control del ejercicio profesional de titulares que realizan actos profesionales que, tal y como se reconoce por los mismos, consisten en prestación de servicios con conocimientos técnicos y científicos, con sujeción a normas de conducta. Las corporaciones colegiales tienen funciones públicas que garantizan su independencia y tal y como reiteradamente se indica desde las profesiones las funciones de control de las administraciones públicas suponen una injerencia que las convierten en órgano administrativo de inferior grado y subordinado a aquellas.

Es cierto que la heterogeneidad de regulación de las profesiones en Europa es muy notable. Hay países, como el nuestro, donde la regulación de las profesiones se basa, en gran medida, en los colegios profesionales (caso también de Italia o Portugal), mientras que en otros no existe un sistema similar y apenas hay profesiones reguladas (países escandinavos). Así pues, aunque la Administración tenga un legítimo derecho para controlar el ejercicio de unas funciones delegadas por ley a los colegios, la futura ley debe garantizar el respeto a la autonomía colegial, dejando nítidos cuáles son los casos, circunstancias y procedimiento que podría utilizar la administración para realizar dicho control de eficacia de los colegios; despejando las dudas de qué Administración es competente, en qué supuestos podría actuar y el procedimiento contradictorio a utilizar en su caso; decisión que en todo caso podría ser recurrida en vía jurisdiccional ante el orden contencioso-administrativo. Así, los colegios profesionales deben tener garantizada su autonomía en aras de la defensa del interés general porque tener un excesivo control por parte de la administración supone convertir su naturaleza jurídica de corporaciones de derecho público con base asociativa, en suplemento del poder público, cuando no lo son. El anteproyecto de Ley debe corresponderse con lo establecido por la mens legislatoris redactora del art. 36 CE, cual es la de unas organizaciones colegiales democráticas para la defensa y salvaguarda del interés general y de los derechos de sus clientes. Indudablemente, la modificación legislativa debe ocuparse también de las cuotas colegiales que aun cuando puedan suponer una reducción cuantitativa muy significativa y el colegiado se las pueda deducir del IRPF tal y como prevé el anteproyecto, deben seguir permitiendo conservar al menos el grado de actual autonomía. Cuotas colegiales que, entiendo, deberían incluir los servicios de biblioteca, bases de datos y formación continua y especializada porque si no muchos colegiados, principalmente los jóvenes que son los más necesitados, no podrían acceder a los mismos.



Deontología

Además, los colegios profesionales conllevan una importante labor en deontología profesional que no puede pasar desapercibida. Como dice Garrido Suárez las profesiones necesitan de un marco regulador específico que garantice su confiabilidad. Por eso los colegios profesionales son importantes desde el punto de vista del consumidor. El título del profesional, junto con su colegiación y sometimiento a las normas deontológicas que esto exige, suponen la garantía del ciudadano de que el profesional cumple un mínimo de fiabilidad.

Interlocución

Y, respecto a la interlocución, el correcto funcionamiento de las instituciones democráticas exige el permanente diálogo en la búsqueda de ese interés general también requerido por los consumidores y usuarios tanto a los profesionales como al Estado y, son los colegios profesionales quienes aúnan esa búsqueda de los intereses generales y de los consumidores y usuarios con la mejora del sistema económico del país y la tutela de los intereses legítimos de los profesionales.

Consejo de Estado

El anteproyecto de Ley ha recibido ya el Dictamen del Consejo de Estado quien en sesión de fecha 27 de febrero del 2014 ha recalado diversos aspectos que vienen solicitando las distintas profesiones. Así, se cuestiona el excesivo papel tutelar de la administración pública sobre los colegios profesionales, la supresión de la exigencia de colegiación, territorialidad colegial, inscripción obligatoria, mayor importancia para la formación continuada, distinción entre ética y deontología y mayor petición en el plazo dado a los colegios para adaptar sus estatutos y normativa interna a dicha ley.

Estamos de acuerdo en que es exigible a los colegios una actualización y modernización que continúe prestando fácil acceso a los servicios profesionales por los ciudadanos en cualquiera de las poblaciones en las que se pudieran encontrar pero, las modificaciones legislativas a realizar para que surtan efecto y no se conviertan redactadas contra hominem, deben advertir las cuestiones de la vida que necesitan ser modificadas dejando intangibles las que no deben serlo. Desde la Comisión de senadores del grupo parlamentario popular estamos seguros que el Ministerio de Economía y Competitividad será sensible a las peticiones de los distintos profesionales. ■