

Tribunal Constitucional, Pleno, Sentencia 46/2013 de 28 Feb. 2013, Rec. 1174/2003

Ponente: Sala Sánchez, Pascual

Ponente: Sala Sánchez, Pascual.

LA LEY 16308/2013

COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EXTREMADURA. COLEGIOS PROFESIONALES. Inconstitucionalidad del inciso «o para la realización de actividades propias de su profesión por cuenta de aquéllas» del art. 17.1 de la Ley autonómica 11/2002 de 12 Dic., de colegios y consejos de colegios profesionales de Extremadura. Inciso por el que se exime de la colegiación obligatoria a los empleados públicos que realizan actividades propias de una profesión colegiada por cuenta de la Administración. Vulneración de la competencia estatal para determinar los supuestos de colegiación forzosa y las excepciones que afectan a los empleados públicos a la vista de los concretos intereses generales que puedan verse afectados. Establecimiento por la norma impugnada de una exención a la colegiación obligatoria no contemplada en la legislación estatal de colegios profesionales.

El Tribunal Constitucional estima el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el presidente del Gobierno contra el inciso «o para la realización de actividades propias de su profesión por cuenta de aquéllas» del art. 17.1 de la Ley del Parlamento de Extremadura 11/2002 de 12 Dic., de colegios y consejos de colegios profesionales de Extremadura, y declara su inconstitucionalidad y nulidad.

El Pleno del Tribunal, compuesto por don Pascual Sala Sánchez, Presidente, don Ramón Rodríguez Arribas, don Manuel Aragón Reyes, don Pablo Pérez Tremps, don Francisco José Hernando Santiago, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan José González Rivas, Magistrados, ha pronunciado EN NOMBRE DEL REY la siguiente

SENTENCIA 46 / 2013, de 28 de febrero de 2013

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1174-2003, promovido por el Presidente de Gobierno contra el inciso «o para la realización de actividades propias de su profesión por cuenta de aquéllas» del art. 17.1 de la Ley de la Asamblea de Extremadura 11/2002, de 12 de diciembre (LA LEY 165/2003), de colegios y consejos de colegios profesionales de Extremadura. Han sido parte la Asamblea de Extremadura y el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

Ha sido **Ponente** el Presidente don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. ANTECEDENTES

1.- Con fecha 28 de febrero de 2003 tuvo entrada en este Tribunal el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno, a través del Abogado del Estado, contra el inciso «o para la realización de actividades propias de su profesión por cuenta de aquéllas», del art. 17.1 de la Ley 11/2002, de 12 de diciembre (LA LEY 165/2003), de colegios y de consejos de colegios profesionales de Extremadura, publicada en el «Diario Oficial de Extremadura» el 28 del mismo mes y año. El recurso se fundamenta en las alegaciones que se exponen resumidamente a continuación.

Tras señalar la relación existente entre el presente recurso y los planteados por el Estado contra la Ley de medidas del Parlamento de Andalucía 15/2001, y la Ley del Parlamento de Canarias 2/2002 (LA LEY 632/2002), de establecimiento de normas tributarias y medidas administrativas y de personal que establecen una exención de la obligación de colegiarse a los funcionarios públicos en términos similares al precepto aquí impugnado, afirma que el art. 17 de la Ley impugnada contiene dos excepciones a la regla general sobre el régimen de colegiación del art. 16.3, una primera para el ejercicio por los empleados públicos de sus funciones y, otra, para la realización de las actividades propias de su profesión siendo esta segunda inconstitucional. Mientras que las primeras son las típicas del ejercicio de las potestades administrativas, esto es, las funciones propias del puesto de trabajo que le corresponde en la organización administrativa, las segundas se refieren al ejercicio de una actividad profesional por cuenta de la Administración, sin que se especifique quiénes son los destinatarios de la actividad, lo que permite que un funcionario en el ámbito sanitario pueda ejercer su profesión sin estar colegiado.

Considera que la incorporación al colegio o su exención es un elemento esencial de la ordenación del colegio profesional y que existen determinadas competencias que asisten al Estado a la hora de regular la materia de colegios profesionales, tanto por ser corporaciones de derecho público (art. 149.1.18 CE (LA LEY 2500/1978)), como por tratarse la colegiación obligatoria de un requisito para el ejercicio de la profesión. La Comunidad de Extremadura tiene, por su parte, ex art. 8.6 del Estatuto de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 1/1983, de 25 de febrero (LA LEY 324/1983), competencia en materia de colegios profesionales y ejercicio de las profesiones tituladas en el marco de la legislación básica del Estado y en los términos que la misma establezca. Entiende que la competencia normativa básica que asiste al Estado alcanza la regulación de la colegiación obligatoria invocando, en apoyo de esta tesis, la STC 330/1994 (LA LEY 13086/1994), cuyo fundamento jurídico 9 reproduce literalmente. Pero considera, además, que se trata de una condición básica que garantiza la igualdad de los derechos constitucionales pues la obligatoriedad incide directamente en el ejercicio del derecho a elegir profesión y afecta a los derechos de los destinatarios de los servicios profesionales.

Una vez delimitada la competencia estatal, el Abogado del Estado considera que el inciso autonómico impugnado es contrario a la legislación estatal básica que, tras establecer la colegiación como requisito necesario para el ejercicio de las profesiones colegiadas, regula una excepción en el art. 1.3 de la Ley 2/1974 (LA LEY 193/1974) que afirma que *«son fines esenciales de estas corporaciones la ordenación del ejercicio de las profesiones, la representación exclusiva de las mismas y la defensa de los intereses profesionales de los colegiados todo ello sin perjuicio de la competencia de la Administración pública por razón de la relación funcional»*. Esta excepción estaría limitada a los funcionarios que actúan dentro del ámbito de su función pública, bajo el régimen de organización, control y disciplina administrativa, pero no así cuando prestan servicios profesionales a los ciudadanos o terceros, pues su actividad se sale del ámbito de la Administración, y la función que desempeña el colegio profesional no puede ser sustituida por las funciones administrativas propias de su organización y funcionamiento.

Así pues, en cuanto que el inciso impugnado exime de la colegiación a quienes ejercen su profesión por cuenta de la Administración siendo los terceros o usuarios los destinatarios de la misma, es inconstitucional y así deber ser declarado por este Tribunal.

2.- Por providencia de la Sección Cuarta, de 29 de abril de 2003, se acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad presentado por el Abogado del Estado en representación del Presidente del Gobierno y dar traslado de la demanda al Congreso de los Diputados y al Senado, a la Asamblea y al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes. Así mismo se acordó la publicación de la incoación del recurso en el «Boletín Oficial

del Estado» y en el «Diario Oficial de Extremadura».

3.- El 16 de mayo de 2003 tuvo entrada en este Tribunal escrito de la Presidenta del Congreso de los Diputados en el que se comunica que el Congreso no se personará en el proceso ni formulará alegaciones. El 23 del mismo mes y año tuvo entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito del Presidente del Senado comunicando el acuerdo de la Mesa, del día 9 anterior, consistente en «*dar por personada a esta Cámara en dicho procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la LOTC (LA LEY 2383/1979)*».

4.- Por escrito con registro de entrada en el Tribunal Constitucional el 26 de mayo de 2003, la Asamblea de Extremadura formuló sus alegaciones que son, en esencia, las siguientes. La Ley y el inciso impugnado se han dictado al amparo de las competencias autonómicas de desarrollo legislativo en materia de colegios profesionales y ejercicio de las profesiones tituladas. Su contenido se ajusta a la legislación básica, pues el art. 16.3 de la Ley extremeña solo establece la obligación de colegiarse para el ejercicio privado de las profesiones pero no para cuando se ejercen por cuenta de la administración, lo que es coherente con la excepción contemplada en la ley estatal que excluye, en su opinión, a los empleados públicos cuando actúan exclusivamente por cuenta de la administración con independencia de quiénes sean los destinatarios de la actividad. Cita en apoyo de esta interpretación las SSTC 69/1985 (LA LEY 439-TC/1985) y 131/1989 (LA LEY 2347/1989). Por lo expuesto, el Letrado de la Asamblea de Extremadura solicita la desestimación del recurso de inconstitucionalidad.

5.- El día 28 de mayo de 2003, el Letrado de la Junta de Extremadura, en la representación que por el ministerio de la ley ostenta, presentó en el registro del Tribunal Constitucional el escrito de alegaciones que se exponen a continuación.

Tras resumir la doctrina constitucional sobre competencias estatales y autonómicas en materia de colegios profesionales y profesiones tituladas, sienta una serie de conclusiones. En primer lugar que el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en reiteradas ocasiones negando que la colegiación obligatoria vulnere el derecho a la libertad de asociación o de sindicación. En segundo lugar, que la doctrina constitucional ha reconocido que el personal de las Administraciones públicas puede estar exceptuado del requisito de la colegiación obligatoria sin que por ello se vulnere el art. 14 CE (LA LEY 2500/1978). En tercer lugar, que corresponde al legislador y a la Administración pública competente en razón de la relación funcional determinar en qué condiciones eximir, por tratarse de un ejercicio profesional al servicio de la propia administración, del requisito mencionado. Por ello debe corresponder a la Comunidad Autónoma decidir si sus funcionarios deben quedar sometidos a la organización colegial o, si por el contrario, las facultades que ejercen por delegación los colegios profesionales son avocadas y ejercitadas directamente por la Administración.

Niega, finalmente, la interpretación que del art. 1.3 de la Ley estatal 2/1974 (LA LEY 193/1974) realiza la Abogacía del Estado, pues considera que la excepción afecta en todo caso a quienes realizan sus funciones profesionales en el seno de la propia Administración delegante, invocando a favor de esta interpretación la STC 131/1989 (LA LEY 2347/1989) que, según alega, permitiría que el requisito de colegiación pudiera ser eximido sin tener en cuenta a quiénes va destinada su actividad.

6.- Por providencia de 26 de febrero de 2013 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 28 del mismo mes y año.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1.- El presente recurso de inconstitucionalidad se interpone por el Presidente del Gobierno contra el inciso del art. 17.1 de la Ley de la Asamblea de Extremadura 11/2002, de 12 de diciembre (LA LEY 165/2003), cuyo tenor es el siguiente: «*o para la realización de actividades propias de su profesión por cuenta de aquéllas*». El Abogado del Estado considera que este inciso, en cuanto que exime de la

colegiación forzosa a los empleados públicos que realizan actividades propias de una profesión colegiada por cuenta de la Administración cuando sus destinatarios son ciudadanos o terceros, vulnera la competencia estatal para determinar los supuestos de colegiación obligatoria y sus excepciones, y la regulación estatal dictada en esta materia.

Tanto la representación de la Asamblea de Extremadura como del Consejo de Gobierno de la citada Comunidad Autónoma niegan que el inciso del precepto mencionado incurra en la infracción constitucional que se le imputa, pues afirman la competencia de la Comunidad Autónoma para eximir a su funcionarios de la colegiación forzosa cuando realizan sus actividades profesionales por cuenta de la Administración y, en todo caso, entienden que la exención, por la legislación estatal, de la exigencia de colegiación a los funcionarios, no discrimina, a estos efectos, entre quiénes son los destinatarios últimos de los servicios profesionales que realizan los empleados públicos, pues lo definitivo es que actúan dentro del ámbito de la función pública y bajo el régimen de organización, control y disciplina administrativa.

2.- Antes de abordar el examen de fondo de la impugnación planteada, resulta necesario reseñar las modificaciones normativas que se han producido desde la interposición del recurso de inconstitucionalidad, pues el control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo con las normas del bloque de la constitucionalidad vigente en el momento de dictar sentencia (por todas STC 5/2012, de 17 de enero (LA LEY 4514/2012), FJ 3).

El Estatuto de Autonomía extremeño ha sido modificado por la Ley Orgánica 1/2011, de 28 de enero (LA LEY 765/2011), de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Extremadura. Ahora, el art. 9.11 incluye, entre las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma, la relativa a colegios profesionales y ejercicio de las profesiones tituladas, aunque debe tenerse en cuenta, a los efectos de interpretar qué debe entenderse por competencia exclusiva, lo establecido en el art. 8.1 de esta misma ley orgánica cuando señala que *«dichas competencias comprenderán las funciones que en cada caso procedan, sin perjuicio de las que pudieran corresponder al Estado en virtud de títulos competenciales propios previstos en la Constitución»* y lo afirmado al respecto en el fundamento jurídico 64 de la STC 31/2010 (LA LEY 93288/2010), de 28 de junio.

Por otra parte, la Ley estatal 2/1974, de 13 de febrero (LA LEY 193/1974), de Colegios profesionales y, en concreto su art. 1.3, que invoca el Abogado del Estado como norma básica de contraste, ha sido modificado por el art. 5 de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre (LA LEY 23130/2009), de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

3.- El presente recurso guarda una íntima conexión con el recurso de inconstitucionalidad núm. 1893-2002. En él se impugnó por el Abogado del Estado el inciso «o para la realización de actividades propias de su profesión por cuenta de aquellas» incluido en el art. 30.2 de la Ley 15/2001, de 26 de diciembre (LA LEY 115/2002), del Parlamento de Andalucía, el cual contenía una excepción a la colegiación forzosa de los empleados públicos idéntica a la impugnada en este recurso de inconstitucionalidad. En consecuencia, debemos remitirnos para resolver la cuestión planteada a la STC 3/2013, de 17 de enero (LA LEY 16/2013), cuyas apreciaciones y conclusiones resumimos a continuación:

a) El inciso impugnado contiene una excepción a la regla de la colegiación forzosa que sirve como elemento definitorio de la institución colegial a la que se pertenece en razón de la actividad profesional que se realiza. Por ello, debe quedar encuadrado en el título competencial de colegios profesionales, siendo el de función pública meramente incidental al no tratarse de colegios profesionales integrados exclusivamente por funcionarios públicos. La competencia del Estado para regular los colegios profesionales le viene dada por el art. 149.1.18 CE (LA LEY 2500/1978), que le

permite fijar los principios y reglas básicas de este tipo de entidades corporativas (FJ 5).

b) El art. 1.3 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero (LA LEY 193/1974), de colegios profesionales, no contiene una excepción a la regla de la colegiación forzosa para los profesionales que ejercen su actividad al servicio de la Administración pública, cuando ésta resulte exigible, pues ello no se desprende del tenor literal del precepto, ni obedece al concepto de colegio profesional que acogió la Ley 2/1974 (LA LEY 193/1974), y hoy se mantiene para los de colegiación obligatoria, un modelo basado en la encomienda a los profesionales, por su experiencia y pericia, de las funciones públicas sobre la profesión, sin distinguir entre el ejercicio libre de la profesión y el ejercicio por cuenta ajena. En consecuencia, el inciso impugnado vulnera lo establecido en el art. 3.2 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero (LA LEY 193/1974), que exige la colegiación forzosa para el ejercicio de las profesiones que determine una ley del Estado (FJ 6).

c) Forma parte de la competencia estatal del art. 149.1.18 CE (LA LEY 2500/1978) la definición, a partir del tipo de colegiación, de los modelos posibles de colegios profesionales pero, también, la determinación de las condiciones en que las Comunidades Autónomas pueden crear entidades corporativas de uno u otro tipo pues el régimen forzoso o voluntario es una condición esencial de la conformación de cada colegio profesional (FJ 7).

d) La exigencia de la colegiación obligatoria para el ejercicio de una determinada profesión, y en consecuencia sus excepciones, constituye, además, una condición básica que garantiza la igualdad en el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales ex art. 149.1.1 CE (LA LEY 2500/1978). Guarda una relación directa, inmediata y estrecha con el derecho reconocido en el art. 35.1 CE (LA LEY 2500/1978) en el que incide de forma directa y profunda y constituye una excepción, amparada en el art. 36 CE (LA LEY 2500/1978), a la libertad de asociación para aquellos profesionales que, para poder hacer efectivo el derecho a la libertad de elección y ejercicio profesional, se ven obligados a colegiarse y, por tanto, a formar parte de una entidad corporativa asumiendo los derechos y deberes que se imponen a su miembros y a no abandonarla en tanto en cuanto sigan ejerciendo la profesión (FJ 8).

4.- En conclusión, el inciso impugnado, al eximir de la colegiación obligatoria a los empleados públicos, cuando ejercen la profesión por cuenta de la Administración, establece una excepción no contemplada en la Ley estatal de colegios profesionales. Siendo competente el Estado para establecer la colegiación obligatoria, lo es también para establecer las excepciones que afectan a los empleados públicos a la vista de los concretos intereses generales que puedan verse afectados, motivo por el cual debemos declarar que el inciso impugnado ha vulnerado las competencias estatales, y, por tanto, es inconstitucional y nulo.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el recurso de inconstitucionalidad núm. 1174-2003 interpuesto por el Presidente del Gobierno contra el inciso «*o para la realización de actividades propias de su profesión por cuenta de aquéllas*» del art. 17.1 de la Ley del Parlamento de Extremadura 11/2002, de 12 de diciembre, de colegios y consejos de colegios profesionales de Extremadura, y, en consecuencia, declarar su inconstitucionalidad y nulidad.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintiocho de febrero de dos mil trece.-Pascual Sala Sánchez.-Ramón Rodríguez Arribas.-Manuel Aragón Reyes.-Pablo Pérez Tremps.-Francisco José Hernando Santiago.-Adela Asua

Batarrita.-Luis Ignacio Ortega Álvarez.-Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.-Encarnación Roca Trías.-
Andrés Ollero Tassara.-Fernando Valdés Dal-Ré.-Juan José González Rivas.-Firmado y rubricado.