

UNA PRIMERA APROXIMACION A LA NUEVA LEY DE COLEGIOS PROFESIONALES

POR

MARIANO BAENA DEL ALCÁZAR

Catedrático de Derecho
administrativo

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. TRES NIVELES DE CONTEMPLACIÓN DE LOS COLEGIOS PROFESIONALES: 1. *La calificación doctrinal. Encuadramiento de los Colegios en la teoría de las personas jurídicas públicas.* 2. *El tratamiento por el Derecho positivo.* 3. *La realidad social.*—III. GENERALIDADES SOBRE EL DERECHO ANTERIOR A LA NUEVA LEY: 1. *La creación de las organizaciones colegiales.* 2. *El derecho aplicable.* 3. *La estructura orgánica.* 4. *La actividad administrativa:* A) Potestad reglamentaria. B) Los actos administrativos y las potestades otorgadas. 5. *Las potestades de control:* A) El control por los organismos coordinadores. B) El control por la Administración. 6. *Colegios y jurisdicción contencioso-administrativa.*—IV. EXAMEN DE LA LEY DE 13 DE FEBRERO DE 1974: 1. *Los temas fundamentales:* A) Una nueva regulación de la emergencia de los entes administrativos. B) La pretendida contemplación unitaria de la realidad social. C) El derecho aplicable. Luces y sombras de la peculiar regulación de los actos de poder. 2. *La organización y sus potestades:* A) Dos posibles esquemas estructurales de las organizaciones colegiales. B) Autoridad y participación en la dirección de los Colegios. C) La nueva regulación de las potestades. 3. *El sistema de recursos:* A) Los recursos «corporativos». B) Colegios y Administración ante la jurisdicción contencioso-administrativa. 4. *El control sobre los Colegios:* A) El control por los organismos coordinadores. B) El control por la Administración.—V. UNA HIPÓTESIS SOBRE EL SIGNIFICADO DE LA NUEVA LEY: 1. *El significado general de la atribución de personalidad jurídica a las Corporaciones.* 2. *Una nueva teoría sobre la personalidad de los entes corporativos.* 3. *La posición en torno al problema de la Ley de 13 de febrero de 1974.*

I. INTRODUCCIÓN

Recientemente, tras un largo proceso parlamentario, ha sido aprobada por las Cortes Españolas, en una sesión por otros conceptos memorable, la nueva Ley de Colegios Profesionales, de fecha 13 de febrero de 1974. La publicación del texto legal parece una buena ocasión para hacer algunas reflexiones sobre los problemas de los Colegios, respecto a los que la Ley ha venido a tomar posición, al tiempo que realiza una ordenación general de los entes colegiales.

Es claro que estas reflexiones deben efectuarse con extremada prudencia, como suele suceder al comentar un texto recién promulgado, ya que no sólo se carece todavía de la perspectiva adecuada, sino que además la Ley deja abiertos muchos problemas que, sin duda, recibirán solución en las normas reglamentarias que se promulguen de ahora en adelante.

Con todo, hay diversas razones que aconsejan un tratamiento a nivel de primera aproximación de la regulación efectuada por la Ley de 13 de febrero de 1974. Entre ellas son de destacar, de una parte, las modificaciones e innovaciones que supone respecto a las líneas generales del derecho positivo vigente; y de otra, la significación que tiene respecto a la importante cuestión del encuadramiento de los Colegios, principal especie de los entes corporativos, en el complejo orgánico general de la Administración española.

Estos factores me han animado a la publicación de las páginas siguientes, donde, desde luego, no se pretende en modo alguno agotar el examen de los problemas que la nueva Ley plantea. Valga, más bien, esta primera aproximación como repertorio e índice de cuestiones abiertas a examinar en estudios posteriores, pues si es cierto que la Ley supone un hito importante en el camino a recorrer, también lo es que de ahora en adelante habrá todavía mucho más camino por andar.

II. TRES NIVELES DE CONTEMPLACIÓN DE LOS COLEGIOS PROFESIONALES

En el presente estudio se va a hacer un rápido resumen del derecho regulador de los Colegios antes de la promulgación de la nueva Ley, para llevar a cabo después un examen general de la misma y terminar con una valoración de conjunto de su significado respecto a la realidad social de la interrelación entre los grupos de intereses y la organización administrativa. Pero antes resulta conveniente partir de una mínima perspectiva situando al lector ante los enfoques doctrinales y legales desde los que pueden contemplarse los Colegios, que, desgraciadamente, no contribuyen, o no han contribuido hasta ahora, a proporcionar una visión unitaria de la realidad.

Sin detenernos excesivamente en este punto, lo que no sería posible dentro de las dimensiones de este trabajo ni respondería a su finalidad fundamental, vamos a examinar seguidamente la calificación dogmática, el tratamiento por las normas básicas del ordena-

miento jurídico español y, finalmente, la realidad social de los Colegios profesionales, que presenta en España matices de extraordinaria y rica diversidad.

1. *La calificación doctrinal. Encuadramiento de los Colegios en la teoría de las personas jurídicas públicas*

Prescindiendo de las formulaciones doctrinales anteriores, el esclarecimiento definitivo del carácter de los Colegios profesionales se sitúa en Derecho español, como es sabido, en la aplicación que hace GARRIDO FALLA (1) al Derecho administrativo de la gran división de las personas jurídicas en Corporaciones y Fundaciones, conocida de antemano por la teoría general del Derecho. No parece que sea necesario exponer aquí esta teoría, por lo demás sobradamente conocida. Baste decir que los Colegios profesionales se han encuadrado unánimemente, por el propio GARRIDO y por la doctrina posterior, en la categoría conceptual de las Corporaciones, toda vez que suponen una asociación de personas, los profesionales, reunidos para la defensa de unos intereses comunes.

Sin embargo, una exposición que partiese de un procedimiento deductivo, utilizando el concepto abstracto de Corporación para llegar a una concreción de la idea de Colegio profesional como una de las especies de las Corporaciones, no sería más que una mera construcción lógica. Más bien el procedimiento seguido por la doctrina ha sido el contrario, y ha consistido en generalizar a todas las Corporaciones ideas tomadas de la realidad de los Colegios (2), precisamente porque éstos se consideraban como la especie más importante de las Corporaciones (3) y eran, desde luego, la mejor conocida.

Una de las notas de las Corporaciones es el llamado carácter institucional de estos entes (4). Merece la pena detenerse un momento en ella, porque puede considerarse como sintoma de lo que significan en realidad las construcciones doctrinales. Al referirse al carácter institucional de las Corporaciones, lo que quería decir la doctrina

(1) En su conocida monografía *Administración indirecta del Estado y descentralización funcional*. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1950. Véase especialmente p. 124.

(2) ENTRENA CUESTA: *Curso de Derecho administrativo*, 4.ª ed. Editorial Tecnos, Madrid, 1973, p. 355.

(3) Así se viene afirmando por GARRIDO FALLA en las sucesivas ediciones de su *Tratado de Derecho administrativo*, vol. I. Véase la 6.ª ed. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1973, p. 348.

(4) Véase ENTRENA CUESTA, *ob cit.*, p. 353.

era algo orientador respecto a lo que no son las Corporaciones, pero que indicaba muy poco respecto a lo que son. En definitiva, esta nota significaba que las Corporaciones públicas formaban parte de la llamada Administración institucional del Estado, expresión genérica y vaga de la que sólo puede deducirse que se trata de entes que no son ni Administración del Estado, ni Administración local, lo que, por lo demás, también es aplicable a las Fundaciones públicas, viniendo a constituir así ambas categorías conceptuales la tercera esfera administrativa que, en la realidad de la vida, no pasa de ser un fantasma doctrinal (5).

Los Colegios profesionales son, pues, para la doctrina administrativa, una de las especies de las Corporaciones públicas, asociaciones de personas para la defensa de intereses comunes a las que se ha otorgado personalidad jurídica pública, nota esta última que es la única que comparten con sus postizas hermanas gemelas, las Fundaciones, dentro de la Administración institucional.

Prácticamente, éste es el único terreno firme dentro de la teoría jurídico-administrativa a propósito de los Colegios profesionales, pues, por lo demás, la diversidad es total sobre otras cuestiones que pueden suscitarse, entre las que cabe destacar el significado de esa personalidad jurídica pública y la clasificación de las Corporaciones en sus diversas especies. Dejando aparte por el momento la primera cuestión, que será abordada en el apartado final de este estudio, hay que referirse brevemente al tema de la clasificación. La primera formulación doctrinal española al respecto fue la de JORDANA DE POZAS (6), que, partiendo del dato decisivo del interés de los asociados, distinguía entre las Corporaciones nacidas de un interés personal, resultado del ejercicio de una industria o una profesión, y las nacidas de un interés real, como, por ejemplo, la propiedad de fincas rústicas o urbanas. La doctrina no ha seguido posteriormente esta propuesta, llevando a cabo acertadas críticas de ella (7), pero lo cierto es que tampoco ha sabido proponer una clasificación más viable. Así, por ejemplo, ENTRENA CUESTA (8) distingue entre Corporaciones creadas

(5) Sobre el tema pienso volver extensamente en mi monografía, en preparación, *Administración central y Administración institucional en el Derecho español*.

(6) *Ensayo sobre las entidades públicas, representativas y profesionales en el Derecho español*, «Estudios en homenaje a JORDANA DE POZAS», tomo I. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1961, p. 214.

(7) Véase GARRIDO FALLA, voz *Corporación*, en «Nueva Enciclopedia Jurídica Seix», tomo V, 1953, p. 757.

(8) *Curso de Derecho administrativo*, 4.ª ed. Editorial Tecnos, Madrid, 1973, página 356.

en consideración a las personas (*intuitu personae*) y las creadas por razones objetivas (*própter rem*), derivando el carácter público de las segundas de la conveniencia de efectuar una protección del objeto (la industria, el comercio, los riegos, etc.). Es claro que esta clasificación tampoco está exenta de reparos, ya que es dudoso si las Corporaciones *própter rem* se crean en interés de la industria, el comercio y los riegos, o en interés de los industriales, comerciantes y regantes, respectivamente.

En todo caso, los Colegios profesionales se han agrupado dentro de las Corporaciones constituidas en atención a las personas, por lo que nuestra categoría conceptual compartía esta noción abstracta con el huésped incómodo, doctrinalmente hablando, de los Sindicatos. Esto llevaba consigo, dadas las líneas básicas de nuestro ordenamiento, que los Colegios profesionales fueran identificables a los efectos del Derecho administrativo con las Corporaciones profesionales, ya que la no consideración de la Organización Sindical como Administración pública, tema batallón dentro de la doctrina española contemporánea (9), obligaba a hacer una elipsis con los Sindicatos, quedando aislados los Colegios dentro de la categoría.

La inseguridad de esta formulación es muy considerable, lo que no puede extrañar si se tiene en cuenta la dispersión de las Corporaciones públicas en la realidad y en el Derecho positivo, y la ausencia del número suficiente de estudios de base sobre dichas Corporaciones (10).

Enfocados desde la perspectiva del mundo abstracto de las categorías lógico-formales, los Colegios son, por tanto, una especie singular dentro de la categoría general de las Corporaciones como personas públicas, las cuales, a su vez, son uno de los términos de la

(9) Véase, al respecto, BOQUERA, *El aspecto jurídico-administrativo de la Organización Sindical española*, en el número 52 de esta REVISTA (pp. 25 y ss.); FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Derecho administrativo, Sindicatos y autodeterminación*. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1972, en especial pp. 133 y ss.; SANTAMARÍA PASTOR, *Un año de jurisprudencia contencioso-sindical*, en el núm. 71 de esta REVISTA (pp. 55 y ss.).

(10) Véase, no obstante, sobre las comunidades de regantes, MARTÍN-RETORTILLO, S.: *De las Administraciones autónomas de las aguas públicas*, Sevilla, 1960, y BOLEA: *Régimen jurídico de las Comunidades de Regantes*. Escuela Nacional de Administración Pública, Madrid, 1969. Sobre las Reales Academias, CORDERO TORRES: *El régimen de las Reales Academias*, en el núm. 66 de esta REVISTA (pp. 35 y ss.). Sobre Cámaras de Comercio, ARIÑO: *Naturaleza orgánica de las Cámaras de Comercio. Notas a una polémica*, «Documentación Administrativa», núm. 135, páginas 11 y ss. Sobre Colegios profesionales, mi monografía *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español*. Editorial Montecorvo, Madrid, 1988.

clasificación en Corporaciones y Fundaciones, que intenta vertebrar, dentro de la llamada Administración institucional, el difuso y heterogéneo universo de entidades distintas de la Administración central del Estado y de las personas jurídicas territoriales que integran la Administración local.

2. *El tratamiento por Derecho positivo*

Esta contemplación doctrinal venía estando tradicionalmente aquejada del más total de los divorcios con el Derecho positivo, donde, dentro del ordenamiento creado por el actual régimen político español, los Colegios profesionales jugaron siempre un importante papel (11). Las Leyes Fundamentales españolas consideran como cauces de participación a la familia, el municipio y el sindicato, pero no se olvidan de añadir una alusión a otras entidades que satisfacen fines de interés general, a las que reconocen como cauce de representación (declaraciones VI y VIII de Ley de Principios Fundamentales, artículo 10 del Fuero de los Españoles). Y es el caso que, a la hora de concretar cuáles son estas otras entidades, lo que se hace en el artículo 2 de la Ley de Cortes al enumerar los procuradores que integran las mismas, resulta que la más cuantiosa e importante de estas representaciones distintas de la familia, el municipio y el sindicato, es precisamente la de los Colegios profesionales. Por otra parte, es bien sabido que los Colegios tienen una activa participación en el procedimiento para designar los miembros de los Ayuntamientos y Diputaciones, según establece al respecto la Ley de Régimen Local, ahora en trance de reforma.

La doctrina, ensimismada en las construcciones lógicas, ha ignorado la importancia de estos preceptos de las Leyes Fundamentales españolas al estudiar los Colegios profesionales, lo que puede deberse a que, al nivel de las grandes leyes administrativas, no existía hasta el momento un cuerpo legal que regulase de forma unitaria los Colegios. Como es sabido, la normativa aplicable estaba integrada por un conjunto de textos dispersos que regulaban cada una de las organizaciones colegiales. Por ello, en un trabajo anterior hube de partir de esas categorías lógicas tratando de ofrecer un panorama de mínima vertebración del derecho aplicable a los Cole-

(11) Por supuesto, la afirmación vale también para mi propia monografía citada en nota anterior, donde se excluye el tema en la p. 116.

gios. Ensayo peligroso aquél, que supuso quizá un último acto de fe en el poder milagroso de la forma, aunque no dejó de advertirse entonces que quizá fuese necesario revisar las categorías y esquemas formales en vigor, ya que había sido necesario aplicarlas para mantener la unidad jurídica de realidades sociales o sociológicas muy distintas (12). La nueva Ley parece que pretende ser este molde unitario y es, sin duda, por otra parte, una gran ley cabecera de una categoría de personas jurídicas. Veamos, antes de refrescar las líneas generales del derecho anterior y de abordar el estudio conjunto del texto legal, cuál era y es esa diversa realidad social antes aludida.

3. *La realidad social*

Toda abstracción y clasificación de una realidad supone en cierta medida traicionarla, dado el carácter finito y limitado de la inteligencia humana. Por ello, no puede ni debe esperarse, partiendo del título del presente epígrafe, que se consiga abarcar la total realidad y los imprecisos límites de más de cincuenta organizaciones colegiales en cuyo seno se integran varios cientos de personas jurídicas. Hay que limitarse a señalar aquí algunos de los problemas principales, más que nada, con el propósito de advertir que, bajo el rótulo genérico de Colegios profesionales, se encuadran en realidad entidades jurídicas no siempre fácilmente diferenciables de otras que, como ellas, se mueven y actúan en el plasma sanguíneo de la realidad social.

Ante todo, hay que tener en cuenta que, en el Derecho y la realidad españoles, los Colegios profesionales no son sólo entidades que agrupan a quienes ejercen las profesiones llamadas habitualmente «libres», sino además Colegios de funcionarios, que tienen un significado profundamente distinto de los primeros (13). En efecto, estas agrupaciones burocráticas están, por una parte, fuertemente mediatizadas por la Administración central, si bien, por otra, suponen una defensa de intereses personales que se producen dentro del conjunto de la función pública y, por tanto, dentro de la estructura orgánica del propio Estado. Pero para la comprensión total de esta diversifi-

(12) *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español, cit.*, p. 35.

(13) Además del tratamiento de la cuestión en mi monografía repetidas veces citada, véase una referencia al tema en PARADA: *Sindicatos y Asociaciones de funcionarios*. Editorial Technos, Madrid, 1968, pp. 104 y ss.

cación hay que tener en cuenta además que existe un grupo de Colegios en el que se integran personas cuya situación está a medio camino entre la del funcionario y la del profesional y respecto a las cuales no es tampoco rigurosamente exacta su calificación atendiendo sólo a que sean retribuidos por arancel (14).

Dentro del grupo de Colegios que gestionan los intereses de profesionales libres (dejando aparte el hecho de que pueden integrar además a funcionarios con el título académico requerido), existe también una profunda diversidad que se deriva, desde luego, de la diferente titulación requerida para el ejercicio profesional, pero sin que sea éste, ni mucho menos, el único factor de diferencia. Junto a él operan otros no menos importantes en la realidad, como el nivel de remuneración que habitualmente perciben los colegiados, el prestigio social de la profesión y la fuerza misma de la organización colegial.

El significado de la existencia y funcionamiento de esta pluralidad de Colegios es, por tanto, profundamente diferente, como lo son también las personas integradas y la cualificación de sus intereses profesionales. La Ley de Cortes ha tenido en cuenta sólo uno de estos factores, la titulación superior, requisito exigido para ampliar la representación en Cortes de los Colegios atribuyéndola a los de nueva creación (15). Este hecho y el valor entendido convencional de identificar las profesiones con las titulaciones universitarias o técnicas, hace que suela olvidarse el conjunto de nuevas profesiones que dan lugar a la aparición de organizaciones nuevas.

Pero los problemas no se plantean sólo respecto al interior de la categoría conceptual de los Colegios, sino muy principalmente hacia el exterior, ya que la representación institucional por razón del trabajo corresponde en nuestro derecho a los Sindicatos, y a veces es difícil trazar un límite exacto y preciso entre actividades que deben dar lugar a colegiación y actividades ejercidas por personas que deben sindicarse. La existencia de esta línea fluctuante entre Colegios y Sindicatos en el Derecho español (16) ha dado lugar a más de un

(14) Son principalmente los casos de los Colegios de Notarios, Registradores de la Propiedad, Agentes de Cambio y Bolsa, Corredores Colegiados de Comercio, Agentes y Comisionistas de Aduanas y Habilitados de Clases Pasivas.

(15) Así, por Ley de 22 de julio de 1967, se otorgó representación en Cortes al Colegio Nacional de Licenciados y Doctores en Ciencias Políticas.

(16) Buena prueba es, prescindiendo de otros casos estudiados en mi monografía de 1968, la existencia de Colegios profesionales sindicales antes incluso de la Ley Sindical. Sobre el tema, LÓPEZ MEDEL: *Estudios de sociología y Derecho sindical (Organización sindical agraria - Organización sindical corporativa - Organización sindical profesional)*. Organización Sindical Española, Servicios Jurídicos, Madrid, 1968.

problema y, a la larga, se ha venido a convertir en una cuestión que ha dependido del poder de los profesionales, lo que ha dado lugar a situaciones límites. La Ley Sindical fue un intento de reconducción a la unidad desde la perspectiva de la integración en los Sindicatos, que no encontró más límites que el reconocimiento por Ley Fundamental de la representación en Cortes de los Colegios que agrupan a titulados superiores (17).

El cuadro es, en consecuencia, profundo y orgánicamente diverso. Los funcionarios públicos que han conseguido un margen de independencia respecto a la estructura del poder, algunos grupos de funcionarios que han conseguido organizarse por unas razones determinadas en defensa de unos intereses en el seno de una función pública donde no se reconoce el derecho a la sindicación, los profesionales libres titulados superiores, las nuevas profesiones para las cuales no se requiere siempre un título específico, los trabajadores no estrictamente manuales que no deseaban integrarse en los Sindicatos, las profesiones que deseaban integrarse en ellos... Todas estas personas constituyen una variadísima gama de grupos de intereses que, a través del cauce jurídico de los Colegios como Corporaciones, han solicitado y obtenido una conexión de características peculiares con el Poder público.

III. GENERALIDADES SOBRE EL DERECHO ANTERIOR A LA NUEVA LEY

Situados ya ante una perspectiva minimamente adecuada, se intentará resumir ahora, con la mayor brevedad posible, los puntos fundamentales de la regulación de los Colegios en el derecho anterior a la nueva Ley, con objeto de que sirva de contraste para apreciar las innovaciones que supone (18). Es claro que en este resumen se llevará a cabo una selección de los puntos fundamentales sin pretender agotar la totalidad de la materia.

1. *La creación de las organizaciones colegiales*

En el Derecho anterior a la nueva Ley, la ausencia de una normativa general hizo que no existiese un procedimiento único para la

(17) Véanse los artículos 22 y concordantes de la Ley Sindical.

(18) Salvo excepciones en puntos especialmente importantes, remito al lector, para las referencias legales y bibliográficas de este apartado, a mi monografía *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1968.

creación de los Colegios, aunque puede aventurarse cuál era el generalmente utilizado.

En la mayor parte de los casos, sobre todo cuando se trataba de profesiones nuevas, las personas que las ejercían solían agruparse en una asociación. Sólo después de que ésta tomaba la fuerza y consistencia mínimamente indispensable se dirigía a los poderes públicos solicitando la creación de un Colegio o, más exactamente, de una organización colegial. El Gobierno aprobaba entonces un Decreto por el que se autorizaba la constitución del ente o entes colegiales, y, algún tiempo después, normalmente previa propuesta de los entes ya constituidos, se aprobaban unos estatutos donde, solía incluirse la regulación tanto de la organización colegial como del ejercicio de la profesión en sí. Pero adviértase que era (y sigue siendo) cosa distinta la creación de la organización colegial y la de los Colegios como personas jurídicas. Ello estaba en función de la estructura orgánica prevista, pues era frecuente que, sin perjuicio de la inmediata emergencia de un organismo coordinador de ámbito nacional, pudiera demorarse la creación de Colegios de ámbito limitado hasta tanto se dieran en el ámbito en cuestión unas condiciones previamente determinadas. Esto, en cambio, no sucedía cuando sólo estaba prevista la existencia de un Colegio único de ámbito nacional, que podía tener o no delegaciones.

2. *El derecho aplicable*

La creación de estas organizaciones colegiales como corporaciones o grupos de corporaciones públicas no suponía, sin embargo, que se rigieran en su totalidad por el Derecho administrativo. Por el contrario, éste no se había aplicado nunca más que a ciertas zonas de la actividad de los Colegios, precisamente a aquellas en que estaban necesitados del espaldarazo de su carácter público, bien frente a los colegiados, bien frente al público en general, de donde, obviamente, sale la clientela de aquellos colegiados. Estas zonas de la actividad serán examinadas en un apartado próximo, por lo que no nos interesa ahora entrar en el detalle de las mismas.

En cambio, sí hay que subrayar que la inmensa mayoría de la actividad de los Colegios, fuera de la pequeña zona acotada para el Derecho público, se rigió siempre por las normas aplicable al común de los ciudadanos, actuando en ese sentido como lo haría cualquier

asociación de carácter civil (19). Por ello, sus contratos, el régimen de sus bienes, las relaciones con su propio personal, las actividades encaminadas a mantener la cohesión del grupo o a conseguir ventajas o facilidades para sus miembros, no se rigieron nunca con carácter general por el Derecho administrativo.

Finalmente, hay que apuntar en este apartado dos cuestiones de primera magnitud. Una de ellas (quizá la más importante consecuencia a obtener del derecho anterior) es que, a la vista de cuanto acaba de decirse, no se podía mantener que el Derecho administrativo fuese el ordenamiento común de las Administraciones públicas (20), ya que, ateniéndose al Derecho positivo y prescindiendo de píos deseos doctrinales, no cabe duda de que los Colegios lo son y lo eran entonces, y, sin embargo, no se regían por el Derecho administrativo en la mayor parte de su actuación.

Otro punto importante es el de si, en la zona de la actividad regida por el Derecho público, las normas reguladoras formaban parte del Derecho administrativo aplicable con carácter general o si eran un estatuto específico de las organizaciones colegiales o, dicho en otras palabras, un ordenamiento o, mejor, una pluralidad de ordenamientos singulares. Evidentemente, salvo excepciones localizadas, el Derecho administrativo aplicable no era el derecho de la Administración del Estado, lo que en una ocasión anterior me llevó a afirmar (21) que se estaba en presencia, en efecto, de ordenamientos singulares. Este punto, sin embargo, debe matizarse poniéndolo en conexión con la idea anterior, pues, de lo contrario, se trastocaría la visión correcta de la realidad, ya que estos ordenamientos no abarcan ni mucho menos como cotos cerrados y totales el conjunto de la actividad de los Colegios y de sus organismos coordinadores.

3. *La estructura orgánica*

Muy brevemente debe aludirse también a los diferentes esquemas organizativos conocidos en el Derecho anterior. Como se ha apuntado

(19) Lo que, desde luego, es cosa distinta de que, según la incorrecta expresión al uso, se rijan en estas materias por el Derecho privado. Se trata simplemente de la no aplicación del Derecho administrativo. Es claro que las entidades y organizaciones privadas se rigen en grandes zonas de su actividad por el Derecho laboral y financiero.

(20) Así lo hizo notar ENTRENA CUESTA en el prólogo a mi monografía *Los Colegios profesionales...*, p. 22.

(21) *Ob. cit.*, p. 58, donde también intentaba matizarse la afirmación.

más arriba al referirse a la creación de las organizaciones colegiales, estos esquemas eran fundamentalmente dos.

El primero de ellos, más conocido, por lo que era vulgarmente generalizado a la totalidad de los casos, consistía en la conexión entre un organismo coordinador de ámbito nacional (Consejo o Junta —más raramente Colegio— llamados generales, superiores o nacionales) y una pluralidad de Colegios con personalidad jurídica propia y ámbito territorial limitado. A su vez, estos Colegios podían tener delegaciones en localidades distintas de su sede, si bien en estos casos se trataba de meros órganos carentes de personalidad.

Otro esquema organizativo menos aplicado y conocido, pero de todas formas existente en un número considerable de casos, se montaba sobre la existencia de un Colegio nacional único con personalidad jurídica que podía tener o no tener delegaciones carentes de personalidad.

Pero junto a estos dos esquemas existía un tercero en un número muy limitado de casos, si bien quizá sea exagerado denominarle esquema, ya que se trataba en realidad de un desagregado de Colegios existentes en diversas ciudades, no conectados entre sí por ningún organismo cuya competencia se extendiese a todo el territorio nacional.

Las entidades colegiales con personalidad jurídica estaban gobernadas por un órgano colegiado (Junta de gobierno), a cuyo frente existía un Presidente, Decano o Síndico, quien era el representante legal de la entidad a todos los efectos.

En cuanto al procedimiento de designación del Presidente y de los restantes miembros de las Juntas de gobierno, tanto de los organismos coordinadores y los Colegios nacionales como de los Colegios de ámbito territorial limitado, el derecho anterior a la nueva Ley admitía una gran variedad de soluciones. En un número considerable de casos, la designación se hacía por elección, pero en otros la Administración central intervenía, de algún modo, bien mediante la aprobación de las candidaturas a las elecciones o la vinculación de los cargos colegiales a los de la organización estatal, bien, más normalmente, mediante la designación de los cargos directivos. En este último caso existían diversas posibilidades:

- 1.º La Administración designaba cargos del organismo coordinador y de los Colegios.

2.º La Administración designaba cargos del Colegio nacional o, en caso de aplicarse el otro esquema, sólo del organismo coordinador, dejando el resto a la libre elección de los colegiados.

A su vez, los cargos designados podían ser sólo el presidente, el presidente y uno de los llamados cargos de firma, e incluso vocales.

Es cierto que todo esto sucedía en una minoría de organizaciones colegiales y que, a medida que se iban renovando las reglamentaciones de los Colegios, se iba evolucionando hacia la aplicación general de la designación por elección (22). Pero, de todas formas, la Administración central intervenía en un grado apreciable y la situación podía considerarse plural y diversa.

4. *La actividad administrativa*

Veamos ahora, en forma sintética, las líneas generales de la actividad de los Colegios regida por el Derecho administrativo. Dentro de ella habrá que distinguir la potestad reglamentaria del régimen de los actos administrativos concretos y las materias a que se referían.

A) Potestad reglamentaria

Las normas anteriores a la Ley de 13 de febrero de 1974 solían ser considerablemente parcas en la alusión a la potestad reglamentaria de los entes colegiales. Dentro de este tipo de reglamentos había que distinguir entre los que regulaban la organización, llamados normalmente por la doctrina estatutos, y los que disciplinaban otras materias.

Las líneas generales de la organización venían prácticamente siempre fijadas en los estatutos generales, la mayor parte de las veces aprobados por Decreto. Quedaba, pues, sólo a los Colegios la aproba-

(22) Así, en los últimos años, pasaron de ser designados a ser elegidos los cargos de los Colegios de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria, (salvo el presidente del organismo coordinador), auxiliares sanitarios, ingenieros de armamento, ingenieros industriales y titulares mercantiles; lo que confirma la opinión de GARRIDO, según el cual se observa en esta materia una progresiva tendencia, desde el momento inmediato posterior a la guerra civil en que los titulares de los cargos eran nombrados, hasta épocas más recientes, en que la mayor parte de las Corporaciones eligen sus cargos de gobierno. *La descentralización administrativa*, San José de Costa Rica, 1968, p. 62.

ción de los reglamentos peculiares de los organismos coordinadores y de las normas complementarias de la organización de cada ente. Respecto a los primeros, la situación era, una vez más, variable, ya que en ocasiones estos estatutos se aprobaban por un órgano de la Administración central a propuesta del ente regulado, mientras que en otros casos las normas aplicables habían previsto que la aprobación la llevase a cabo el propio organismo afectado, limitándose la Administración a una aprobación del texto, que venía a ser una mera homologación de su validez. En cambio, los reglamentos internos de los Colegios, que completaban el diseño de su organización previsto en los estatutos generales, solían ser aprobados por los propios Colegios.

De una forma fragmentaria, las normas de las organizaciones colegiales preveían además la posibilidad de que se dictasen reglamentos sobre dos puntos de la máxima importancia para los profesionales, pero también, y muy principalmente, para los clientes de éstos. Me refiero a las tarifas de honorarios profesionales, que solían ser de honorarios mínimos, y a las normas sobre moral profesional, materia delicada ésta, sobre todo en el caso de las profesiones de carácter sanitario, y principalmente de los médicos.

B) Los actos administrativos y las potestades otorgadas

Junto a su normalmente ocasional potestad reglamentaria, el Derecho anterior reconocía a los Colegios potestad en otros dos puntos de gran importancia respecto al ejercicio profesional, que eran la admisión en los Colegios y el régimen disciplinario de sus miembros.

Estas potestades se concretaban mediante actos que tenían pleno valor de actos de poder, es decir, eran auténticos actos administrativos, dotados de eficacia y validez por sí mismos, como declaró en más de una ocasión la jurisprudencia del Tribunal Supremo (23), y frente a ellos se montaba por los derechos aplicables un sistema de recursos administrativos. Sin embargo, no existía en el Derecho anterior una regulación completa de tales actos, ni, desde luego, en una norma de carácter general, ni tampoco en cada uno de los estatutos de los Colegios.

Posiblemente, el punto clave de las potestades reconocidas era el de la admisión de miembros, puesto que en nuestro derecho no bas-

(23) Véanse, por ejemplo, Sentencias de 5 de diciembre de 1962 y 10 de junio de 1963.

taba normalmente para el ejercicio profesional haber obtenido un título académico oficial, siendo además necesario adscribirse a un Colegio profesional. En este punto opera al máximo posible la diversificación entre los Colegios de funcionarios y los de profesionales libres, pues es claro que, en el primer caso, los requisitos esenciales para adquirir la condición son el nombramiento y la toma de posesión. En cambio, para los profesionales libres es una cuestión básica la admisión en la organización colegial, sin la cual el ejercicio profesional puede suponer en ocasiones incurrir en la conducta delictiva de intrusismo. Pues bien, los Colegios profesionales ejercían un dominio singularmente cualificado en este ámbito, por cuanto que la admisión en el Colegio no se producía automáticamente por el hecho de solicitarlo teniendo el título y eventualmente pagando una cuota, sino que además los estatutos solían exigir que no se hubiese observado una conducta que desmereciese del buen nombre y el decoro de la profesión, siendo muy difícil en la práctica poner puertas a este amplio campo de discrecionalidad en la apreciación de si se daban o no estas circunstancias.

Por otra parte, la admisión en el Colegio es una cuestión básica, no sólo en cuanto requisito del ejercicio profesional, sino además en cuanto supone el sometimiento del profesional a los poderes de la organización colegial. Se adquiere así el *status* de colegiado, lo que fundamenta la aplicación de las normas reguladoras de los Colegios en el caso del profesional concreto.

Entre otras consecuencias que esto conlleva (la sujeción a las normas reglamentarias antes citadas, por ejemplo), puede considerarse de importancia el sometimiento a la potestad disciplinaria ejercida por las autoridades del Colegio, si bien en el Derecho anterior a la reciente Ley aquélla se compartía, según los casos, entre los Colegios de ámbito limitado, los organismos coordinadores, cuando existían, y la Administración central. En algunos casos, los estatutos reservaban a los Ministerios competentes la imposición de las sanciones más graves, que suponían la privación, definitiva o por un tiempo considerablemente extenso, de la posibilidad de ejercer la profesión.

5. *Las postestades de control*

Como sucedía también en otras materias, el control ejercido sobre los Colegios estaba en función del esquema organizativo aplicado, pues, cuando existía un doble nivel de personalidad, montado sobre

la articulación entre organismo coordinador y Colegios con personalidad y ámbito limitado, las potestades de control se distribuían entre el organismo coordinador y la Administración.

A) El control por los organismos coordinadores

Este control, que no excluía una posible relación directa entre la Administración y los Colegios, se instrumentaba principalmente por medio de la potestad reglamentaria, la potestad disciplinaria y la revisión de actos en vía de recurso.

No hay gran cosa que añadir a lo antes dicho sobre la potestad reglamentaria de los Colegios en general, si no es que, cuando venía atribuida a los organismos coordinadores, eran destinatarios de ella no sólo los profesionales, sino además, y muy principalmente, los Colegios, que tenían la obligación de velar por su cumplimiento. En cuanto a la potestad disciplinaria, era un importante instrumento de control en manos de los organismos coordinadores, quienes podrán ejercerla incluso respecto a los colegiados en los casos de faltas graves, pero que normalmente la tenían atribuida respecto a los miembros de las Juntas de gobierno de los Colegios.

Este control sobre las personas mediante el ejercicio de la potestad disciplinaria se completaba con otro sobre los actos, cuyo más importante instrumento era su revisión en vía de recurso, generalmente en materia de admisión en el grupo, o, más exactamente, de denegación de la colegiación, decisiva para el ejercicio profesional.

B) El control por la Administración

Junto al control de los organismos coordinadores hay que referirse también, con la brevedad propia de este resumen, al control ejercido por la Administración, que podía referirse directamente a los Colegios nacionales o, en caso de que no fuera éste el esquema organizativo aplicable, simultáneamente al organismo coordinador y a los Colegios a él subordinados.

El principal instrumento de control, en los casos de las organizaciones colegiales en que así lo previesen las normas aplicables, era, desde luego, la intervención en el nombramiento de cargos directivos antes mencionada de forma esquemática. Este control sobre las personas se completaba con la titularidad de la potestad disciplinaria, incluso, eventualmente, sobre los colegiados, pero más usualmente

respecto a los miembros de los órganos colegiados rectores. A veces, los estatutos de la organización colegial preveían faltas que sólo podían ser cometidas por los miembros de dichos órganos, especialmente del organismo coordinador (24).

Otro instrumento de control consistía en las facultades administrativas en materia reglamentaria. Prescindiendo de la aprobación de los estatutos generales, llevada a cabo normalmente por la Administración, aunque a veces a propuesta de los entes colegiales, esta actuación administrativa consistía en la aprobación de las normas reglamentarias emanadas de los Colegios, bien en materia de organización, bien en materia de tarifas de honorarios o normas de moral profesional, cuando las entidades tenían atribuidas potestades normativas en estos campos.

Finalmente, el control de la Administración se refería también a los actos de poder emanados de los Colegios. Contra lo que pudiera pensarse siguiendo los esquemas convencionales, sólo muy rara vez se ejercía este control mediante la emisión de aprobaciones y autorizaciones condicionantes de la validez de los actos (25). En cambio, era prácticamente general en las normas que regulaban cada una de las organizaciones colegiales, la admisión de recursos ante la Administración contra los actos de los Colegios, siendo éste un instrumento de control importante en manos de los Ministerios con los que se relacionaban los Colegios.

6. Colegios y jurisdicción contencioso-administrativa

Una última cuestión a tener presente de cara al texto de la nueva Ley es la posición que en nuestro derecho tenían los Colegios respecto a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Ante todo, no ha de pasarse por alto que el artículo 1 de la Ley considera Administración pública a las Corporaciones, a los efectos del enjuiciamiento de sus actos sometidos al Derecho administrativo. Pero la Ley jurisdiccional no se limita a este prisma y contempla también a las Corporaciones, y en algún caso explícitamente a los Cole-

(24) Así sucede en las normas aplicables a los Colegios profesionales de farmacéuticos y de odontólogos y estomatólogos.

(25) Por otra parte, no pueden considerarse idénticos ni mucho menos a las mencionadas en el texto las aprobaciones de reglamentos de los que acaba de hablarse, ni las de presupuestos (graduados sociales según el Decreto de 1 de marzo de 1963) y de candidaturas para elecciones (abogados, según la Orden de 16 de noviembre de 1950), que también eran excepcionales en el Derecho anterior.

gios, al otro lado de la barra, como litigantes contra la Administración del Estado.

La actividad de los Colegios, en cuanto que son Corporaciones públicas, se regula en los artículos 37 y 39 de la Ley, según se trate de actos concretos o de disposiciones de carácter general. En ambos casos, la Ley de la Jurisdicción hace sendas salvedades. Así, respecto a los actos concretos se admite que sean objeto directamente de recurso, «salvo que, de modo expreso, fueran susceptibles de recurso administrativo ante cualquier otro organismo o entidad». El principio general es, pues, en el contexto de la Ley la impugnación directa, y las excepciones han de ser establecidas expresamente por las normas reguladoras de las entidades.

Igualmente hace una salvedad el artículo 39, 1, respecto a las disposiciones de carácter general emanadas de las Corporaciones (como de otros entes públicos), puesto que sólo se admite el recurso «una vez aprobadas definitivamente en vía administrativa», lo que en nuestro caso tiene una importancia especial (26).

Junto a estos supuestos básicos hay que referirse también a las previsiones que contiene la Ley de que entable el recurso como actora alguna Corporación. La Ley admite perfectamente la posibilidad de que las Corporaciones litiguen entre sí o con la Administración del Estado, aunque al incluirse la previsión en el artículo 35, relativo a la representación y defensa de las partes, esto la dota de tal generalidad que puede desvirtuarse según su aplicación a unos u otros supuestos.

Pero el tema que ha suscitado mayores dudas y controversias doctrinales es el de la legitimación procesal. Esto no tiene por qué suceder respecto a la impugnación de actos concretos, pues juega aquí la regla general del interés, por lo que elimina toda posible duda una correcta interpretación conjunta de los artículos 28, 1 a) y 32 de la Ley jurisdiccional, el segundo de los cuales alude directamente a los Colegios.

En cambio, sí han planteado problemas, de los que se han ocupado las más señeras figuras de nuestra doctrina (27), respecto a la legiti-

(26) Generalmente, la doctrina no se ha pronunciado sobre el tema y ha referido los comentarios de los artículos 37 y 39 de la Ley a los actos de la Administración central o, a lo sumo, a los Organismos Autónomos. Por todos, véase la conocida obra de GONZÁLEZ PÉREZ: *Derecho procesal administrativo*, tomo 2.º, 2.ª ed., Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1966, p. 502.

(27) GARCÍA DE ENTERRÍA: *El principio de la interpretación más favorable al derecho del administrado al enjuiciamiento jurisdiccional de los actos administrativos*, en el núm. 42 de esta REVISTA (pp. 283 y ss.). Sobre el tema, es impor-

mación para impugnar disposiciones de carácter general, debido a una corriente jurisprudencial que exigía para los Colegios y para otras Corporaciones, además de los requisitos especificados en la Ley, la adecuación entre el ámbito de competencia territorial de la Corporación y el ámbito territorial de aplicación del reglamento. En consecuencia, se venían rechazando los recursos de los Colegios de ámbito limitado contra disposiciones aplicables en todo el territorio nacional.

En una ocasión anterior me ocupé del problema (28), limitándolo a la legitimación de los Colegios y tratando de reconducirlo a sus justos límites. Mantenía entonces que, derivando directamente la legitimación de la capacidad, no se podía estimar que los Colegios la tuviesen *in genere* a todos los efectos, sino que era necesario examinar las normas reguladoras, que no siempre reconocían tal capacidad a los Colegios de ámbito limitado. Veremos más adelante cómo ha abordado el tema la nueva Ley de 13 de febrero de 1974.

IV. EXAMEN DE LA LEY DE 13 DE FEBRERO DE 1974

Con el bagaje de este resumen de la situación legal anterior, vamos a enfrentarnos ahora con nuestra principal tarea de realizar el primer ataque interpretativo a la nueva Ley. Su promulgación, independientemente de las circunstancias políticas que la han motivado de modo inmediato, supone un punto crucial para las relaciones entre los grupos de intereses y el aparato organizativo estatal, por lo que, desde perspectivas generales, no es tema de importancia secundaria para la historia y la política de nuestros días.

Es obvio que estas cuestiones han de ser tenidas en cuenta en una visión jurídica, pues, de lo contrario, esta visión se reduce a algo así como una concha vacía.

Pero además, antes de esta puesta en conexión, hay que ocuparse, plenamente dentro de la perspectiva jurídico-administrativa, de los más sobresalientes entre los problemas numerosos e importantes que pueden plantearse partiendo de la regulación contenida en los nueve artículos y las disposiciones transitorias de la Ley. Sólo cuando esto se haya hecho llegaremos con suficientes elementos de juicio a la magna cuestión apuntada al comienzo de este apartado.

tante también el trabajo de LEGUINA: *Legitimación, actos administrativos generales y reglamentos*, en el núm. 49 de esta REVISTA (pp. 206 y ss.).

(28) *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español*. Editorial Montecorvo, Madrid, 1968, pp. 181 y ss.

1. *Los temas fundamentales*

Un análisis del nuevo texto legal ha de poner necesariamente ante los ojos del lector la estructura ósea de las organizaciones colegiales y las líneas generales de su actividad según los mandatos de la Ley. Así se hará, en efecto, en el apartado siguiente. Permitaseme, sin embargo, tratar de vertebrar la exposición con un escorzo de lo que son, a mi juicio, los temas fundamentales de la nueva normativa.

A) Una nueva regulación de la emergencia de los entes administrativos

En su artículo 1, la Ley da un firme paso adelante por el camino de las declaraciones dogmáticas. Los Colegios son, a su tenor, «Corporaciones de derecho público, amparadas por la Ley y reconocidas por el Estado, con personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines».

Con frecuencia se censuran estas calificaciones dogmáticas legales en el frontispicio de los grandes textos, estimándose que no son misión del legislador, sino de la doctrina. Sin embargo, aparte de que, con frecuencia, ello es manifestación de un excesivo servilismo legal hacia las construcciones doctrinales, en el caso que nos ocupa la declaración tiene, cuando menos, una doble utilidad. Por una parte, sale al paso de determinados planteamientos doctrinales por los que se había utilizado como argumento la ausencia o ambigüedad de los pronunciamientos legales (29). Por otra parte, es quizá éste uno de los escasos terrenos donde podía pisarse firme en el sentido de que la norma cubriese todos los diversos supuestos de Colegios profesionales. La calificación dogmática crea así una red de conexiones con otras zonas del ordenamiento donde se utiliza la expresión técnico-jurídica de Corporación (30).

La declaración es terminante, no sólo en cuanto al carácter de Corporación y a la personalidad, sino también respecto a la capacidad, punto éste que, si bien es cierto que reproduce declaraciones legales relativas a otros entes, en el caso de los Colegios adquiere un valor

(29) Así FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, quien utiliza en apoyo de su teoría los casos de ausencia de declaración expresa de personalidad que expuse en mi obra citada en nota anterior. Véase *Derecho administrativo, Sindicatos y autodeterminación*. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1972, p. 104.

(30) Véase, como ejemplo, las consideraciones que se hacen más adelante sobre la posición de los Colegios ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

singular, pues la mayor parte de sus actuaciones en la vida jurídica no se llevarán a cabo en el ámbito del Derecho público.

Finalmente, en una interpretación integradora no debe dejarse de lado el inciso según el cual los Colegios están amparados por el Estado, pues es claro que este amparo no puede desvincularse del carácter de Corporación pública y de persona jurídica que se les otorga en el mismo artículo.

La declaración inicial del artículo 1 se refiere sólo a los Colegios, por lo que es claro que la Ley los considera como las entidades de base, hasta el punto de que se siente obligada a repetirla respecto a los Consejos generales (31). Por más que en este caso también se trata de corporaciones con personalidad y capacidad, es claro que son entidades de segundo grado y que esta condición se les otorga en función de su carácter representativo y coordinador de los Colegios.

Esta diferencia entre unas y otras personas jurídicas no sólo merece la pena ser tenida en cuenta en sí misma, sino que además proporciona la clave de comprensión de uno de los preceptos de más importancia estructural dentro del contexto de la Ley y, en general, de las coordinadas básicas de nuestro ordenamiento jurídico. Me refiero al artículo 4, 1, a cuyo tenor los Colegios se crearán mediante Ley.

Una vez más nuestro derecho, de tan oscura y difícil interpretación en cuanto a la reserva de Ley a nivel de las Leyes Fundamentales (32), efectúa una reserva de Ley a nivel de Ley ordinaria, y una vez más lo hace en materia de organización (33).

Ahora bien, creo que este precepto presta un flanco al peligro de que se interprete de forma excesivamente literal, en el sentido de que

(31) La terminología empleada por la Ley para designar a los organismos coordinadores es insegura, pues, aunque parece se intenta unificarla utilizando la denominación de Consejo general, se ha deslizado la expresión Consejo superior en el artículo 9, 1, apartado f), y núm. 3, donde se habla de Consejos generales o superiores.

(32) Véase GALLEGO ANABITARTE: *Ley y reglamento en el Derecho público occidental*. Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1971, y CLAVERO ARÉVALO: *¿Existen reglamentos autónomos en el Derecho español?*, en el núm. 62 de esta REVISTA (pp. 9 y ss.).

(33) Pues aparte de que el artículo 40, II de la Ley Orgánica del Estado dispone que los órganos superiores de la Administración, su respectiva competencia y las bases del régimen de sus funcionarios vendrán establecidas por Ley, en nuestro derecho es necesaria una norma con rango de Ley para la variación del número, denominación y competencia de los departamentos ministeriales (artículo 2 de la Ley de Régimen Jurídico), para la creación de Organismos Autónomos (artículo 6 de la Ley de Entidades estatales autónomas), para la alteración de los límites y capitalidad de las provincias (artículo 205 de la Ley de Régimen Local) y para la creación de nuevos cuerpos especiales, materia íntimamente ligada a la de organización (artículo 24 de la Ley de Funcionarios).

se requiere una norma con rango de Ley para crear todos y cada uno de los Colegios de ámbito territorial limitado cuando se produzca la emergencia de nuevas organizaciones colegiales (34). A mi juicio, esta interpretación sería errónea, ya que el precepto ha de ponerse en conexión con el número 6 del mismo artículo 4, según el cual los Colegios adquieren personalidad jurídica desde que, creados conforme a la Ley, se constituyan sus órganos de gobierno. Esta precisión del momento en que «nacen» las personas jurídicas públicas, tomada del artículo 35 del Código Civil, debe interpretarse en un doble sentido. Por una parte, significa que, aunque exista una previsión legal de que se agrupen con carácter de Corporación pública diversos profesionales, la personalidad no empieza hasta que se constituyan sus órganos de gobierno. Este sería el tenor más literal.

Pero, además, el artículo da base para interpretar, contemplando conjuntamente sus dos números citados, que una Ley disponga o permita que se organice corporativamente una profesión determinada y prevea la existencia futura de Colegios de ámbito territorial limitado, que sólo adquieren personalidad cuando se constituyan sus órganos de gobierno (35).

La nueva normativa establecida por estos preceptos es rica en consecuencias. De acuerdo con los límites fijados inicialmente para este trabajo, se aludirán sólo las que se estiman de mayor importancia.

Ante todo es claro que la reserva de Ley robustece la posición de las organizaciones colegiales, pues a más de situarlas al mismo nivel que otras cuestiones de importancia, supone vedar al Gobierno y la Administración las modificaciones de los esquemas organizativos y los poderes de los Colegios.

Sin embargo, esta, como otras, reserva de Ley en virtud de Ley ordinaria lleva consigo el peligro de que, si se consigue la creación de

(34) Cuestión distinta es, en cambio, la creación de un Colegio por segregación de otro dentro de una organización profesional ya existente, resuelta por el artículo 4, 2 en el sentido de exigir norma con rango de decreto para la «fusión, absorción, segregación, cambio de denominación y disolución de los Colegios». En cambio, creo que es válido el razonamiento que se hace en el texto en el supuesto de creación de un nuevo Colegio perteneciente a una organización profesional ya existente, pero en la que los Colegios de ámbito territorial limitado no abarquen la totalidad del país. Por ejemplo, creación de un nuevo Colegio de Agentes de Cambio y Bolsa.

(35) Este era el sistema seguido para la creación de organizaciones colegiales en el Derecho anterior. La diferencia es que ahora se exige Ley y no Decreto para dicha creación.

una nueva organización colegial, por tener para ello fuerza política suficiente, nada obsta a que en esa nueva Ley se establezcan especialidades determinadas respecto a la de 13 de febrero de 1974 e incluso que se declare pura y simplemente la no aplicación de esta última creando un régimen totalmente distinto (36).

En otro orden de consideraciones hay que subrayar que, si se da por buena la interpretación antes realizada, ello supone un regular sistema de interrelación entre organización y personalidad no carente de consecuencias para las bases conceptuales del Derecho administrativo.

Finalmente, hay que decir que, teniendo en cuenta el sistema de elección de los órganos de gobierno previsto en la Ley, la demora de los efectos de la personalidad hasta la constitución de dichos órganos supone un arma de doble filo. Si, por una parte, implica un previo pronunciamiento democrático de los profesionales, por otra, lleva consigo el control de los organismos coordinadores y de la Administración, como en su momento se verá.

B) La pretendida contemplación unitaria de la realidad social

La Ley de 13 de febrero de 1974, partiendo de su apoyatura dogmática de la definición del artículo 1, pretende dar una mínima cobertura unitaria a la regulación de los Colegios. Veamos hasta qué punto ello ha sido posible en el sistema de la propia Ley. Es éste otro punto fundamental, dada la dispersión de la categoría en su traducción a la realidad.

En el mismo artículo 1 (núm. 2), la Ley aborda ya la espinosa cuestión de límites entre Colegios profesionales y Sindicatos. En este punto se reconoce la no absorción por la Organización Sindical de los Colegios que, sin estar integrados en ella, se hallen constituidos válidamente en el momento de promulgación de la Ley. Pero, en cuanto al futuro, la Ley hace un arabesco en su intento de apoyarse en la Ley de Cortes, al declarar que el nuevo texto se aplicará a los Colegios actualmente con representación parlamentaria, a los que se les pueda otorgar en el futuro y, además, a los que se constituyan de conformidad con la Ley por titulados universitarios en cualquiera de sus

(36) Como viene sucediendo con frecuencia en materia de creación y régimen jurídico de Organismos Autónomos. Así, en los casos de RENFE, FEVE, las instituciones de crédito oficial antes y después de su reforma por la Ley de 19 de junio de 1971, el Banco de España, el Instituto Nacional de Emigración y el Instituto de Estudios de Administración Local.

grados (37). Es claro que ninguna falta hacía aludir de modo expreso a los Colegios con representación en Cortes, pues a nadie cabe duda de que estaban constituidos válidamente en el momento de promulgarse la Ley.

En definitiva, parece que se trataba, frente a posibles pretensiones de la Organización Sindical, de apoyar la no inclusión en ésta de los Colegios sobre el argumento de la representación que les otorga la Ley de Cortes, a título distinto de la representación sindical. En esta operación se ha obtenido el resultado de mantener los Colegios existentes, si bien en el futuro sólo podrán constituir organizaciones colegiales los titulados universitarios. Las demás profesiones, si quieren organizarse en Colegios, habrán de hacerlo como Colegios sindicales, conforme a lo dispuesto en el artículo 22 y concordantes de la Ley Sindical (38).

Esto supone una ordenación de la realidad de cara al futuro, pero, por el momento, consagra en buena medida la actual diversidad, ya que después de la promulgación de la Ley existen actividades que dan lugar a la sindicación, otras que han supuesto una colegiación, pero en el seno de la Organización Sindical, como Colegios profesionales sindicales (39), y otras, finalmente, que han dado lugar a la agrupación de los profesionales en Colegios independientes de la Organización Sindical. Estos últimos seguirán existiendo y se regirán por la Ley de 13 de febrero de 1974, pero a su amparo sólo podrán constituirse Colegios que agrupen a titulados universitarios en cualquiera de sus grados. Si no es así, tendrán que constituirse como Colegios sindicales, con lo que en este caso habrá Colegios de no titulados dependientes de los Sindicatos (los posteriores a la Ley) y otros independientes (los que existan actualmente y se hallen constituidos de forma válida).

Esta es la delimitación que se opera respecto al exterior de la categoría. Veamos ahora qué sucede en cuanto a la unidad conseguida dentro de ella.

(37) Lo que, después de la Ley General de Educación, no quiere decir ya título superior, sino que incluye también a quienes hayan obtenido los títulos correspondientes después de realizar los estudios de I ciclo en las Escuelas Universitarias dependientes de las Universidades literarias o politécnicas. Esta es la fundamental diferencia entre los apartados a) y c) del núm. 2 del artículo 1.º de la Ley. Al tenor de su creación, el apartado c) incluye al apartado a), aunque es más amplio que él. Por ello parece obvio lo que se dice en el texto sobre la intención de apoyarse expresamente en la Ley de Cortes.

(38) Según recuerda el párrafo último del artículo 1, 3 de la Ley de Colegios.

(39) Véase *supra* la referencia hecha en nota 18.

La Ley es plenamente consciente de la diferencia que existe entre Colegios de profesionales libres y Colegios de funcionarios, si bien no ha extraído las últimas conclusiones de esta toma de conciencia. En efecto, únicamente se encuentra en esta línea la importante salvedad del artículo 1, 3, al declararse que el cumplimiento de sus fines por los Colegios se entenderá «sin perjuicio de la competencia de la Administración por razón de la relación funcional». Evidentemente, de aquí han de deducirse notables consecuencias, pues hay materias que la Administración difícilmente puede dejar en manos de los Colegios de funcionarios, como, por ejemplo, la potestad disciplinaria.

Pero es ésta la única previsión general sobre la materia, pues la otra alusión a ella contenida en la Ley, por más que sobradamente importante, afecta sólo a la referencia, acantonada en las disposiciones adicionales (40), a la reforma de los estatutos por los que se rigen los Colegios de funcionarios. Dos extremos importantes hay que hacer notar aquí.

De una parte, la manifiesta diferencia entre la fórmula relativa a la adaptación de los Estatutos de los Colegios de funcionarios (disposición adicional 2.^a) y la que afecta a la adaptación de los estatutos de los demás Colegios (disposición transitoria 1.^a). En el primer caso, la Ley formula un mandato: la adaptación de los estatutos al nuevo texto legal, si bien esta adaptación se hará sólo, «en cuanto sea posible...», recogiendo las peculiaridades de la función pública que ejerzan sus miembros». En el segundo caso, en cambio, la Ley establece que los estatutos de los demás Colegios continuarán vigentes, aunque sólo «en todo lo que no se oponga a lo dispuesto en la presente Ley», y no formula ningún mandato, sino que simplemente permite («sin perjuicio de que se puedan...») acordar o proponer las adaptaciones estatutarias precisas.

Por tanto, en el supuesto de los Colegios de profesionales libres, la Ley se estima vigente siempre y en su totalidad, mientras que para los Colegios de funcionarios no lo estará hasta tanto se reformen y adapten las normas vigentes, y sólo entonces se determinará «en cuanto sea posible» la aplicación del nuevo texto y en que se ha estimado consisten «las peculiaridades de la función pública ejercida por

(40) No deja de tener interés la inclusión de la adaptación del Derecho anterior sobre Colegios de funcionarios en las disposiciones *adicionales*, mientras la previsión para los demás Colegios se hace en las *transitorias*, lo que refuerza la afirmación que se formula más abajo en el texto de que en el primer caso se trata de un mandato, y en el segundo, de una simple *permisión*.

sus miembros», así como «la competencia de la Administración pública por razón de la relación funcionarial».

No debe olvidarse, por otra parte, que (a tenor de la disposición adicional segunda, párrafo 2) «estos estatutos, cualquiera que sea el ámbito de los Colegios y los de los Consejos generales, serán aprobados en todo caso por el Gobierno, a través del ministerio correspondiente». Dejando aparte la inexactitud del inciso final (41), la disposición plantea un grave problema interpretativo para el futuro, pues si bien resulta palmario que la adaptación la llevará al cabo el Gobierno, cabe plantearse si se refiere a la competencia de éste sólo para aquella adaptación, o también para la aprobación de cualquier norma estatutaria futura.

La diversa regulación de los Colegios de funcionarios y no funcionarios es, en consecuencia, total. En mi opinión, además, la no regulación por la Ley de los Colegios de funcionarios ha sido una dejación de competencia de las Cortes de consecuencias dudosas para el futuro, pues con ello ha quedado vía libre a las presiones a ejercer por los grupos burocráticos en el campo patrimonial de sus departamentos, sin que nada obste para que, salvo en materias de extrema gravedad, utilicen en provecho propio las posibilidades que el texto legal ofrece (42).

C) El derecho aplicable. Luces y sombras de la peculiar regulación de los actos de poder

La tercera clave de bóveda para la comprensión de la Ley se refiere al derecho aplicable a los Colegios, lo que envuelve muchas e interesantes cuestiones que, incluso, desbordan el marco de éstos y de las mismas Corporaciones públicas.

Veamos, ante todo, las declaraciones de la Ley, Según ésta, sin perjuicio de las Leyes que regulen la profesión de que se trate, los Colegios se rigen por sus estatutos y por los reglamentos de régimen inte-

(41) Pues es claro que el Gobierno no aprueba normas a través de los Ministerios, sino a propuesta de ellos. Sin duda sería exagerado interpretar al tenor literal que los Ministerios realizaran la aprobación siguiendo directrices emanadas del Gobierno.

(42) Aunque sea con suma brevedad, debe hacerse referencia a otro problema que la Ley no ha afrontado en absoluto. Me refiero a las dificultades que pueden plantearse en el caso de los funcionarios profesionalizados, ya que no siempre es fácil pronunciarse sobre si son o no auténticos funcionarios. La cuestión es tanto más grave cuanto que la dificultad puede plantearse urgentemente, a la vista de la aplicación inmediata de la Ley a los Colegios de profesionales libres, a tenor de la disposición transitoria 1.^a

rior. Sin embargo, esta declaración del artículo 6, 1 dice poco por sí misma, siendo imprescindible profundizar en la totalidad del texto legal.

Aquí se abren dos amplios campos de indagación, según nos centremos o no en la aplicación del Derecho administrativo. Entrando primero en este punto, es claro, aunque el artículo 6 no lo diga, sin duda por considerarlo una obviedad, que los Colegios se rigen en primer lugar por la misma Ley de 13 de febrero de 1974, en las condiciones que se han intentado matizar en el apartado anterior.

Pero, fuera de esto, comienzan las interrogantes, y la primera de ellas es si la Administración conserva potestad reglamentaria en la materia.

El problema se plantea de forma distinta respecto a los estatutos, es decir, las normas dictadas en materia de organización, y a los restantes reglamentos. En cuanto al primer punto es claro que la potestad estatutaria corresponde exclusivamente al Gobierno, puesto que sólo él es competente para la aprobación (y, lógicamente, para la modificación) de estatutos, no atribuyéndose por la Ley dicha potestad a los Ministros.

En cambio, respecto a los reglamentos en general la cuestión es diferente. Dejando aparte la mención expresa de la potestad reglamentaria del Gobierno (43), y la alusión del artículo 9 (44) a «legislación sobre Colegios profesionales», que abarca tanto leyes como normas reglamentarias, pero que podría entenderse referida sólo a las Leyes de creación y a los Estatutos, la Ley de 13 de febrero de 1974 deja abierta la posibilidad de que se dicten reglamentos no estatutarios *para la regulación de las profesiones*. Naturalmente esto ha de incidir sobre los estatutos, pues es muy difícil que las condiciones generales de las funciones profesionales, que pueden ser reguladas por Ley o disposición de cualquier rango (45), no influyan directamente en el contenido de la regulación de los Colegios que agrupan a los profesionales.

Por tanto, a más de que no existe en el texto de la Ley prohibición ninguna de que la Administración ejerza su potestad reglamentaria, por esta vía de la indefinición entre lo que sea regulación de los Colegios y lo que sea regulación de las profesiones, se desmorona toda ilusión de que se aplique un sistema estatutario cerrado.

(43) Según la Disposición Final de la Ley «por el Gobierno se dictarán las disposiciones necesarias para la aplicación de la presente Ley».

(44) Apartado i) de su número 1.

(45) A tenor de la alusión que se contiene en el artículo 2.º, número 2.

Fuera de este marco de la legislación estatal por vía reglamentaria, los Colegios se rigen por sus estatutos generales, sus estatutos particulares y los reglamentos de régimen interior. No es posible ocuparse de la totalidad de esta escala normativa, por lo que habrá de centrarse en los estatutos generales. El artículo 6, 3 regula, de manera no excesivamente feliz, el contenido de los estatutos, dando una lista de cuestiones que éstos habrán de reglamentar, claro que con sujeción a lo previsto en la Ley. Estas materias podrían clasificarse del siguiente modo:

1.º Cuestiones relativas a los colegiados individualmente considerados, en las que deban incluirse la colegiación y los derechos y deberes.

2.º Generalidades sobre el funcionamiento de los Colegios. Aquí deben encuadrarse la referencia a la determinación de fines y funciones específicas de cada Colegio, y la cláusula final sobre las demás materias necesarias para el mejor cumplimiento de esas funciones.

3.º Cuestiones relativas a la organización y régimen interno, que son el grueso de las previsiones normativas, y entre las que destacan la importancia otorgada al sistema de elección y constitución de los órganos de gobierno.

4.º Zonas de actuación de los Colegios que han merecido una referencia expresa. Son el régimen de distinciones y premios, el régimen disciplinario y el de cobro de honorarios.

5.º Finalmente, el régimen jurídico de los actos y de su impugnación en el ámbito corporativo.

Esta enumeración presenta alguna deficiencia que la dota de una no deseable inseguridad, pues a primera vista puede pensarse que es obligatorio regular todas estas materias. Este punto de vista sería erróneo, ya que la propia Ley dice claramente (46) que el cobro de honorarios se hará por el Colegio sólo cuando éste «tenga creados los servicios adecuados». Por tanto, los Colegios quedan en libertad de hacerse cargo o no del cobro. Si deciden no hacerlo, no parece que tenga mucho sentido obligarse a hacer una declaración vacía de que los profesionales se entenderán al efecto con sus propios clientes o con las entidades privadas o públicas a las que presten servicios. Claro es que también puede interpretarse la alusión al régimen de cobro en

(46) En su artículo 5.º, apartado p).

el sentido de que los estatutos generales deban hacer alguna referencia al sistema de remuneración de los profesionales, punto sin duda de extraordinaria y existencial importancia. Pero, aparte de que sea ésta la interpretación acertada, la duda permanece sobre todo porque en otro apartado de la lista se mencionan los derechos de los colegiados, y nadie discutía que el de la remuneración es uno de ellos y, para muchos, el más importante.

Por otra parte, alguna de las cuestiones teóricamente abiertas a la regulación por los estatutos generales aparece ya prejuzgada en la Ley de 13 de febrero de 1974. Quizá la más importante sea el control de los gastos e inversiones de los Colegios, ya que corresponde a los Consejos generales (47) la aprobación de presupuestos.

Pero el tema más importante a tratar respecto a la materia es el del régimen jurídico de los actos. Parece ser pretensión de la Ley que cada uno de los estatutos generales contenga una regulación específica del procedimiento administrativo del Colegio, lo que supondrá quizá la más extraordinaria dispersión. Sin embargo, la propia Ley contiene un a modo de bases generales del régimen de los actos en su artículo 8.

Este artículo es deudor en muchos conceptos de las grandes leyes reguladoras de la Administración central, pero, por la parquedad de su regulación y la atención preferente que dedica a la invalidez de los actos, presenta luces y sombras, sobre todo en cuanto que, al no estar enmarcado en una verdadera regulación del procedimiento administrativo y no pronunciarse en el mismo sentido que la Ley estatal sobre la materia, crea un claroscuro desorientador.

El número 1 del artículo, que declara la justiciabilidad de los actos y sobre el que habrá de volverse después, tiene una clara filiación proveniente de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa. De él nos interesa retener en este momento que, paralelamente al artículo 1.º de la Ley jurisdiccional, limita su referencia a los actos sujetos al Derecho administrativo, lo que abre amplio campo a la meditación, pues es claro que no son éstos los únicos actos emanados de las organizaciones colegiales.

Fuera de esta especificación, el resto del artículo se centra primordialmente en la regulación de la nulidad y anulabilidad de los actos. Con ello todas las restantes cuestiones procedimentales quedan para

(47) Según el artículo 9.º, núm. 1, apartado h).

la regulación por los estatutos generales de los Colegios (48), quebrando por completo la unidad que intentó instaurar en la materia la Ley de Procedimiento Administrativo, ya que ésta no se aplica a los Colegios ni siquiera en concepto de derecho supletorio. Incluso la normativa aplicable en materia de silencio y de recursos, mínima tierra firme en la unidad procedimental de nuestro Derecho administrativo, ha quedado relegada a normas posteriores.

Pero veamos en qué términos se efectúan las declaraciones sobre la nulidad y anulabilidad de los actos. Según el artículo 8, 3 son nulos de pleno derecho los actos de los órganos colegiados en que se den algunos de los siguientes supuestos:

- los manifiestamente contrarios a la Ley;
- los adoptados con notoria incompetencia;
- aquellos cuyo contenido sea imposible o sean constitutivos de delito;
- los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

Si comparamos este precepto con su indudable modelo, el artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, observaremos de inmediato la existencia de un *plus* y de un *minus*. Falta en el artículo toda referencia a la nulidad de pleno derecho de los reglamentos, y en cambio se ha añadido el carácter de actos manifiestamente contrarios a la Ley. En cuanto al resto del precepto reproduce el 47 de la Ley de Procedimiento, aunque modificando la causa de nulidad por incompetencia (49).

Prescindiendo, por el momento, de la no regulación de la nulidad de los reglamentos, las innovaciones son, por tanto, la consideración

(48) Como se prevé en el artículo 6, núm. 3, apartado *h*).

(49) Reproducción que tampoco supone que las otras dos causas tengan el mismo valor que en el procedimiento de la Administración central, ya que la Ley reguladora de éste incluye las reglas de formación de voluntad de los órganos colegiados, materia que no ha sido aludida en la Ley de 13 de febrero de 1974 más que, a lo sumo, englobándola en la alusión general al funcionamiento de estos órganos que se hace en el artículo 6, núm. 3, apartado *e*).

como causa de nulidad de la infracción manifiesta de la Ley y la alteración de la fórmula relativa a los vicios de competencia.

Ambos puntos son graves si se atiende al significado de fondo que tiene siempre la regulación de la nulidad de los actos de poder.

La modificación de la fórmula relativa a la competencia generaliza el supuesto de la Ley de Procedimiento, ya que no se trata aquí de incompetencia del órgano, sino de incompetencia en general, siempre que dicha incompetencia sea «notoria». Es evidente que la apreciación de esta notoriedad es algo perfectamente subjetivo, que quedará a la decisión de las autoridades colegiales y de la Administración central, competentes para acordar la suspensión por causa de nulidad.

Pero es más grave aún de cara a la suspensión considerar nulos de pleno derecho los actos manifiestamente contrarios a la Ley, no sólo porque el carácter «manifiestamente» ilegal es algo igualmente subjetivo (50), sino porque supone considerar nulos actos que en el caso de la Administración central son simplemente anulables. La cuestión es meridiana, ya que la fórmula está tomada de la regulación del artículo 110 de la Ley de Procedimiento, respecto a los actos anulables que, sin embargo, pueden ser revisados de oficio mediando los requisitos procedimentales establecidos.

La Ley de 13 de febrero de 1974 no contempla la posible revisión de oficio de los actos de los Colegios, quedando por el momento en el más profundo de los misterios si esta cuestión habrá de ser regulada o no en los estatutos generales de cada organización colegial. Lo que interesa a la Ley es la posibilidad de que se suspendan los actos de los Colegios por las autoridades colegiales o por la Administración en los casos en que se estime concurren causas de nulidad.

El carácter de punto clave de esta materia se advierte fácilmente teniendo en cuenta que la regulación de la nulidad de los actos administrativos tiene el significado de una defensa de la validez de éstos (51), ya que, salvo en los supuestos extremos de nulidad, de tipificación desdibujada, los demás actos de poder continúan produciendo efectos al ser simplemente anulables. Esta defensa, cuidadosamente

(50) Véase, por todos, para el derecho aplicable a la Administración central, CLAVERO: *La manifiesta ilegalidad de los actos administrativos*, en el núm. 102 de la «Revista de Estudios de la Vida Local», pp. 832 y ss.

(51) Véase sobre el tema la brillante monografía de SANTAMARÍA PASTOR: *La nulidad de pleno derecho de los actos administrativos*. Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1972.

montada para la Administración central en la Ley de Procedimiento, ha sido, a su vez, cuidadosamente desmontada por la Ley de 13 de febrero de 1974, para los actos de las organizaciones colegiales, y para ello se ha empleado, sin rubor ni eufemismos, la manipulación de hacer jugar contra los Colegios, que ven siempre en peligro de suspensión sus propios actos, la fórmula que en el derecho de la Administración jugaba a favor de ésta, aunque con valedades y en supuestos tasados, con objeto de que pudiese revisar de oficio sus propios actos.

Basta para ello que las autoridades con potestad de suspensión estimen, si no se dan los otros supuestos, que el acto es manifiestamente contrario a la Ley. ¿Pero cuáles son estos actos y esta Ley? La interrogante abre otro inmenso campo de cuestiones sobre el derecho aplicable a las organizaciones colegiales y puede plantearse no sólo respecto a los actos nulos, sino también respecto a los anulables, ya que éstos son, a tenor del artículo 8, 3, *in fine*, los «que incurran en cualquier infracción del ordenamiento, incluso la desviación de poder». Aquí no ha habido alteración en el trasplante desde el artículo 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo, pero falta por ver si la aclimatación será fácil, pues en el ámbito colegial el ordenamiento aplicable no es el mismo que en el ámbito de la Administración central del Estado.

El tema del ordenamiento por el que se rigen los Colegios envuelve dos problemas. Se trata de averiguar qué derecho es el aplicable y, dentro ya de la zona de su actividad regida por el Derecho administrativo, qué normas son las que lo integran. Ninguna de las dos cuestiones pueden ser contempladas exhaustivamente en esta primera aproximación, pero ambas merecen una atención destacada, aun a riesgo de las omisiones en que pueda incurrirse.

La Ley alude claramente al sometimiento de los actos de los Colegios a la jurisdicción contenciosa en cuanto, a su vez, estén sujetos al Derecho administrativo, reproduciendo el artículo 1 del texto regulador de aquella jurisdicción. Pero el envés de la hoja tiene aquí una importancia mucho más grande, por cuanto que la inmensa mayoría de la actividad de los Colegios no se rige hasta ahora, ni parece que vaya a regirse en el futuro, por el Derecho administrativo. Cuestiones tales como los contratos de todas clases, el régimen de bienes y las relaciones con el personal a su servicio, soportes mediales de toda organización, se regirán por las normas del derecho que serían aplicables si se tratase de relaciones mantenidas por un sujeto jurídico-

privado (52), y, por otra parte, el conjunto de actuaciones encaminadas a fomentar la cohesión interna del grupo, que es sin duda uno de los fines esenciales de los Colegios, rara vez darán lugar a la emanación de actos de poder. El carácter de los Colegios de Administraciones públicas, innegable en una interpretación conjunta de la Ley de la Jurisdicción y esta nueva de 13 de febrero de 1974, no arrastra la aplicación del Derecho administrativo a la totalidad y ni siquiera a la mayor parte de la actividad de estas Corporaciones, y por ello su reciente texto regulador no se refiere sino a unos puntos, neurálgicos ciertamente, pero extraordinariamente limitados. A la vista de la nueva Ley es claro que el Derecho administrativo no es ya el ordenamiento común de las Administraciones públicas.

El Estado ha regulado cuidadosamente lo que le interesa y ha sometido esto a la miseria y servidumbre de la regulación de los actos de poder, creando, en una zona estricta, pero de decisiva importancia, unos actos administrativos minusválidos respecto a los que hasta ahora conocíamos en Derecho español. El resto de la actividad no le interesa de un modo especial.

Ahora bien, ¿cuál es el derecho regulador de esa actividad que le interesa? O, reconduciendo la cuestión al planteamiento antes formulado, ¿cuál es esa Ley cuya infracción determinará la nulidad de los actos y ese ordenamiento que los rige? Con estas preguntas se está inquiriendo en definitiva sobre si el derecho administrativo a aplicar a los Colegios, o, más exactamente, por ellos, es el Derecho administrativo normal o bien uno peculiar.

La respuesta viene dada, en parte, por lo dicho hasta ahora. Los Colegios se rigen por la Ley de 13 de febrero de 1974 y el racimo de normas estatutarias y reglamentarias previstas en ella. Ahora bien, queda por saber si además se les aplica el Derecho administrativo que rige la Administración central y si ésta puede dictar normas reglamentarias que regulen actividades propias del ámbito de los Colegios, completando y eventualmente contradiciendo el derecho estatutario para ellos o por ellos promulgado.

(52) Interpreto que a esta actuación fuera del marco del Derecho administrativo se refiere la declaración del artículo 1 de la Ley en el inciso que atribuye a los Colegios «plena capacidad». Por otra parte, esto implica la necesidad de revisar el convencional principio de especialidad de los entes incluidos en la llamada Administración institucional, pues, si acaso, esta especialidad se produce sólo en el ámbito del Derecho administrativo. Del tema me ocupé en mi monografía de próxima publicación *Administración central y Administración institucional en el Derecho español*.

Desde luego es claro que no va a producirse la aplicación del derecho de la Administración central, pues ello contradeciría la finalidad misma del texto legal y de las normas estatutarias previstas. Buena prueba es la singularidad del régimen de los actos que más arriba se acaba de examinar. Pero es cosa muy distinta que eso suponga un sistema cerrado de normas en el que no pueda injerirse un ejercicio de la potestad reglamentaria estatal. Esta se encontrará limitada por el principio de sumisión a la Ley, en nuestro caso la de 13 de febrero de 1974, y por los preceptos que se apoyen de forma directa en ella; pero fuera de este ámbito es claro que podrá ejercerse la potestad reglamentaria, como lo prueban las alusiones de la propia Ley, y como resultaría en todo caso de la indefinición entre normativa aplicable a los Colegios profesionales y regulación del ejercicio profesional.

No caben, pues, aplicaciones mecanicistas a los Colegios de la teoría estatutaria, ni estarían justificadas cómodas transposiciones de la consideración de las normas reguladoras de los Colegios como ordenamientos singulares (53). La Administración tiene en buena medida las manos libres para seguir regulando la materia, y, por otra parte, la singularidad del sistema de que es cabecera la Ley de 13 de febrero de 1974, puede predicarse con exactitud sólo de la regulación de una zona muy limitada de la actividad de los entes colegiales, la única que interesa al Derecho administrativo (54).

2. *La organización y sus potestades*

Desde las coordenadas de comprensión deducidas de lo dicho hasta ahora, veamos seguidamente cómo afronta la Ley la regulación de las organizaciones colegiales y sus potestades, con lo que se concretarán las afirmaciones anteriores, puesto que habrán de examinarse las materias en las que tienen valor de actos administrativos los emanados de los Colegios o sus organismos coordinadores. En esta expo-

(53) Rectifico, por tanto, en este punto las afirmaciones que hice sobre el tema en mi monografía anterior, si bien allí se decía ya que la aplicación de la idea de ordenamiento singular a las Corporaciones tendría un significado distinto del común. *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1968, p. 58.

(54) Pues no creo que se haga efectiva la posibilidad de una publicación de la actividad de los Colegios antes sometida al Derecho privado, aunque esta posibilidad queda abierta en el apartado e) y último del artículo 6, núm. 3, según el cual, los estatutos regularán «las demás materias necesarias para el mejor cumplimiento de los fines de los Colegios».

sición parece indicado centrarse preferentemente en los puntos que supongan una mayor novedad respecto al sistema anterior.

A) Dos posibles esquemas estructurales de las organizaciones colegiales

Una de estas innovaciones de la reciente Ley se ha producido en materia de organización, o, más exactamente, de estructura de las organizaciones colegiales. El derecho anterior a la Ley conocía, como se ha visto, tres posibilidades en materia de organización colegial, según el esquema se montase sobre la existencia de:

1.º Organismo coordinador de ámbito nacional y Colegios de ámbito territorial limitado, ambos con personalidad jurídica.

2.º Colegio de ámbito nacional con personalidad jurídica, sin que la tuvieran las unidades orgánicas subordinadas a él eventualmente existentes.

3.º Colegios de ámbito territorial limitado con personalidad, no coordinados por un organismo de ámbito nacional (55).

La Ley ha suprimido esta última posibilidad, al declarar, en su artículo 4, 4, que «cuando estén constituidos varios Colegios de la misma profesión de ámbito inferior al nacional existirá un Consejo general, cuya naturaleza y funciones se precisan en el artículo 9». Debe observarse además que, a pesar de la inclusión del precepto en el artículo 4, que regula la creación futura de los Colegios, la redacción parece indicar que la norma obliga de presente.

De acuerdo con esto, existen ahora sólo dos posibilidades organizativas, la basada sobre la coordinación entre Consejo general y Colegios y la de un Colegio nacional único.

Es claro que la Ley ha centrado su atención en la primera posibilidad, por otra parte, más comúnmente aplicada en el derecho anterior, puesto que se confieren muy importantes atribuciones a los Consejos generales, a los que en buena parte se ha desplazado el control sobre los Colegios de ámbito limitado.

(55) Eran en el derecho anterior los casos de los Colegios de Agentes de Cambio y Bolsa y de Pesadores y Medidores Públicos.

La Ley efectúa una regulación de los Consejos en su artículo 9, donde, como se ha avanzado antes, se declara que tienen personalidad. El precepto incurre, sin embargo, en la deficiencia técnica de calificar a los Consejos de órganos precisamente en el mismo artículo donde se declara su personalidad (56), lo que sólo podría explicarse estimando que se había incurrido en una confusión entre el Consejo general y su órgano de gobierno, si bien ello tampoco parece muy verosímil, pues el mismo artículo 9, en su número 2, distingue perfectamente entre ambas cosas.

En todo caso, debe subrayarse que esta pirámide organizativa supone un escalonamiento de personas jurídicas, cuyo conjunto integra la total organización colegial. Las personas públicas son, por tanto, elementos de la organización, lo que no carece de consecuencias para la teoría general del Derecho administrativo (57). Por otra parte esto juega, en la práctica, como factor de diversificación, pues en el esquema montado sobre la existencia del Colegio nacional, los Colegios de ámbito limitado son, cuando existen, simples elementos orgánicos carentes de personalidad.

La Ley lleva a cabo una larga enumeración de fines de los Consejos en su artículo 9. Toda vez que los de mayor importancia se refieren al control sobre los Colegios o al ejercicio de potestades sobre los miembros de sus órganos de gobierno, parece preferible examinarlos en apartados posteriores. Sin embargo, hay que destacar uno de ellos, que constituye una auténtica reserva de competencia y que es decisiva respecto al funcionamiento de la totalidad de la organización. Me refiero a la atribución genérica que se hace a los Consejos generales de la totalidad de los fines o funciones de los Colegios, «en cuanto tengan ámbito nacional».

(56) También se alude a los «órganos» superiores de las profesiones en el artículo 2, 2, pero en este contexto debe interpretarse que se trata de las Juntas de gobierno de los Consejos generales y de los Colegios nacionales.

(57) A esta conclusión había llegado ya en *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1968, p. 139, a propósito del problema aludido en el texto, y en *Los entes funcionalmente descentralizados y su relación con la Administración central*, en el núm. 44 de esta REVISTA (p. 117). En ambos estudios se afirma la impotencia de la convencional teoría de la tutela para explicar los recursos de alzada entre personas jurídicas distintas y se parte de la integración de estas personas en la total organización, de manera paralela, aunque no idéntica, a los simples órganos. Por tanto, no creo deba retener nada de la crítica que me hace ARIÑO, ya que no parece haber valorado en la exposición de su postura las ideas anteriores. Véase ARIÑO: *Corporaciones profesionales y Administración pública*, en el núm. 72 de esta REVISTA (p. 55).

Más adelante habrá que volver sobre este punto. Por el momento, lo que sí merece la pena destacar es el paralelismo que monta la Ley, a despecho de la personalidad de los Colegios de ámbito limitado, entre los Consejos generales y los Colegios nacionales, al atribuir a ambos las funciones de ámbito nacional (58).

B) Autoridad y participación en la dirección de los Colegios

La Ley parte de la base de que, en todo caso, los Colegios y, si existen, los Consejos generales están regidos por unos órganos colegiados, las Juntas de gobierno, presididas por un decano, presidente o síndico (59).

La parquedad del texto legal en esta materia es considerable, pues, salvo el régimen de elección, las incompatibilidades de los presidentes, su carácter de representantes legales de los Colegios y sus facultades de suspensión de los actos, apenas pueden encontrarse en la Ley alusiones a los demás cargos de la Junta o a órganos distintos de ésta.

En cambio, una de las preocupaciones fundamentales de la Ley y de las materias más extensamente reguladas en ella es el sistema de nombramiento de los cargos, punto respecto al que se generaliza la elección. Ya el artículo 6 (60), al determinar las materias a regular por los estatutos generales, menciona entre ellos un «régimen que garantice la libre elección de los cargos de las Juntas de gobierno». Sin embargo, como en otros puntos, la Ley anticipa una regulación del tema en su artículo 7, al que se remite además el 9, al aludir a la elección de cargos directivos de los Consejos generales y de los Colegios nacionales. El artículo 7 es, pues, el precepto básico sobre la materia.

(58) Este paralelismo no debe engañarnos, sin embargo, pues existen considerables diferencias entre la aplicación de uno u otro esquema organizativo. Sobre alguna de ellas se insistirá en las páginas siguientes, pero, por el momento, cabe subrayar que, a diferencia del múltiple sistema estatutario previsto para el esquema Consejo general-Colegios, en éste es de suponer que sólo existan los estatutos generales y, a lo sumo, unos reglamentos de régimen interior. En todo caso se trata de una de las múltiples dudas abiertas a propósito del esquema organizativo basado sobre el Colegio nacional, el cual ha merecido tan escasa atención que sólo se menciona dos veces en la Ley, en los artículos 6, 2, y 9, 2, párrafo 1.º

(59) El artículo 6, 3 se traiciona a sí mismo en este punto, ya que, en su letra e), se refiere, en general, a los órganos de gobierno, sin prejuzgar cuáles sean éstos, mientras que el apartado f) menciona ya directamente las Juntas de gobierno. Por otra parte, el artículo 9, 1 repite la alusión a las Juntas de gobierno de los Colegios y habla además de la Junta de gobierno del Consejo general.

(60) En el apartado e) de su número 3.

Su normativa es, sin embargo, breve y se limita a declarar determinadas incompatibilidades y regular quiénes puedan ser elegidos y electores, amén de establecer unos principios relativos al control estatal de cumplimiento de las normas legales.

Parece que la Ley ha sido más generosa al regular la condición de elector que la de candidato y, por tanto, posible elegido, aunque tampoco está exenta de alguna inseguridad. Así, se dice que las elecciones se basarán en el principio de libre e igual participación de los colegiados, y se dispone que el derecho a votar podrá ejercerse directamente o por correo, de acuerdo con lo que se establezca al efecto para garantizar su autenticidad. Sin embargo, también dispone la Ley que serán electores todos los colegiados con derecho a voto según los estatutos, lo que parece remitir a éstos, a pesar de que en el inciso anterior se faculta para otorgar valor distinto a los votos de los colegiados con ejercicio o sin él (61).

En cuanto a los candidatos, la Ley sienta unos principios básicos, pero además remite esta vez decididamente a los estatutos. Para ser candidato se requiere, en todo caso:

- 1.º Ser colegiado.
- 2.º Tener nacionalidad española.
- 3.º Ostentar la condición de elector.
- 4.º Encontrarse en el ejercicio de la profesión.

Los tres primeros puntos se mencionan de forma directa y explícita, mientras que el último se deduce de la alusión a no estar incurso en prohibición o incapacidad legal, puesto que la Ley exige para el desempeño de los cargos directivos encontrarse en el ejercicio profesional (62).

Pero, además de éstos, pueden existir otros requisitos, ya que los estatutos pueden establecer incapacidades y prohibiciones, y además se exige que los candidatos «reúnan las condiciones de antigüedad y residencia u otras de carácter profesional exigidas por las normas electorales respectivas».

Para cerrar este breve comentario a la designación de las autoridades colegiales hay que referirse a dos cuestiones que la Ley deja abiertas. Una, aludida con carácter general al principio de este tra-

(61) Ello resulta extraño, pues ésta parece ser claramente la circunstancia más indicada para que se restrinja el derecho: el no ejercicio profesional.

(62) Véase el artículo 7, núm. 1, párrafo primero.

bajo, es si se aplicará este criterio de la designación por elección a todos o algunos de los Colegios de funcionarios. Otra es la medida en que serán de aplicación a los Consejos generales. La remisión a las normas de elección de los Colegios se hace sólo para los cargos distintos del presidente, pues éste será elegido, según la Ley, por todos los presidentes, decanos y síndicos de España y por el que se encuentre en ejercicio del cargo o, en su defecto, por quien estatutariamente le sustituya.

Cuestión distinta son las normas aplicables a los Colegios de ámbito nacional, es decir, del segundo esquema organizativo antes apreciado. También aquí rige el principio de elección, si bien no es claro que hayan de aplicarse las normas del artículo 7. Más bien parece, a la vista del artículo 9, 2, que la cuestión ha quedado remitida a las normas estatutarias, que habrán de arbitrar para el caso un peculiar sistema electoral.

C) La nueva regulación de las potestades

La Ley hace una larga enumeración de funciones de los Colegios, que no siempre dan lugar al ejercicio de potestades administrativas. La relación es desmesurada y casuística y parece haber partido del criterio de abarcar todas o casi todas las actividades de los Colegios ahora constituidos, aunque, desde luego, haciendo numerosas salvedades respecto a la posible inclusión en los estatutos de muchas de las tareas enumeradas. Como en otras ocasiones, habrá que esperar a la regulación estatutaria de la competencia de los órganos, y sólo entonces tendremos la medida de esta amplia capacidad.

En la enumeración se contienen algunas funciones relativas a una colaboración con los Tribunales de Justicia y con la Administración central, y varias que atienden a fomentar la hermandad de los profesionales y a conseguir para ellos determinadas prestaciones o ventajas. No nos interesan ahora unas ni otras, puesto que raramente darán lugar a la emanación de actos de poder. Importa, en cambio, referirse a las que sí suponen esa posibilidad, por lo que se examinarán seguidamente la potestad reglamentaria, la potestad de admisión en los Colegios y la potestad disciplinaria.

En cuanto a la potestad reglamentaria hay que distinguir, como se viene haciendo tradicionalmente por la doctrina (63), entre estatu-

(63) Por todos, GARRIDO FALLA: *Tratado de derecho administrativo*, I, 6.ª edición, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1973, p. 291.

tos y otros reglamentos. Como ya se ha dicho, la Ley monta en el primer punto un racimo de normas organizativas, pues prevé la existencia de unos estatutos generales de la profesión, aprobados por el Gobierno, unos estatutos particulares de cada Colegio, y unos reglamentos de régimen interior. Las organizaciones colegiales aprueban estos dos últimos, siendo muy activa aquí, como luego se verá, la intervención de los Consejos generales, que, además, tienen también facultades respecto a sus propios estatutos.

Respecto a los reglamentos en general como categoría específica distinta de los estatutos, la Ley admite claramente su existencia al referirse a «las normas y decisiones adoptadas por los órganos colegiales en materia de su competencia». Creo, sin embargo, que es ésta una norma en blanco y habrá que esperar a la promulgación de normas estatutarias para ver qué alcance y contenido se pretende darle. Sólo en una ocasión se alude directamente en la Ley a una potestad reglamentaria en la larga lista de funciones del artículo 5. Se trata del apartado ñ), donde se menciona la regulación de los honorarios mínimos de los profesionales cuando no se rijan por tarifas o aranceles.

Dos cuestiones más a propósito de la potestad reglamentaria. Una es que, dado el sistema que monta la Ley de limitar la posible actuación de los Colegios a su ámbito territorial, cuando se regule para todo el ámbito nacional la materia de honorarios o alguna otra, el competente será el Consejo general y, obviamente, en su caso, el Colegio nacional.

Otra cuestión es la total ausencia de previsiones generales respecto al procedimiento de elaboración, la validez y el sistema de impugnación de estas normas reglamentarias. La Ley guarda el más absoluto de los silencios sobre esta importante materia, con la que nos hemos encontrado ya incidentalmente al hablar de los actos y con la que volveremos a encontrarnos al tratar del sistema de recursos.

Junto a la reglamentaria, otra potestad de decisiva importancia es la de admisión de miembros en el ámbito colegial, materia esta quizá de las menos innovadas en la Ley de 13 de febrero de 1974. El texto legal se limita a establecer que los estatutos regularán la adquisición, denegación y pérdida de la condición de colegiado y, consecuentemente, al considerar de modo frontal la cuestión, subordina el derecho a ser admitido en el Colegio a que se reúnan las condiciones estatutariamente señaladas. Aunque debe insistirse en que esto no

son innovaciones, porque es lo mismo ya previsto en el derecho anterior, lo cierto es que, en el sistema de la Ley, el círculo se cierra al declarar obligatoria la colegiación, pues de este modo el que desee ejercer una profesión deberá adquirir el *status* de colegiado y someterse al conjunto de normas aplicables a quienes tienen dicho *status* y, al tiempo, a los poderes de las autoridades colegiales. Por ello, es materia extraordinariamente delicada la del establecimiento de requisitos distintos de la titulación para ser admitido en el Colegio (64).

Finalmente, otra potestad de la máxima importancia, en cuanto puede determinar la privación temporal o perpetua del ejercicio de la profesión, es la potestad disciplinaria sobre los miembros del Colegio. Aquí sí ha existido una notable innovación, pues han desaparecido completamente las atribuciones de potestad a la Administración central que contenía frecuentemente el Derecho anterior. La potestad disciplinaria queda ahora totalmente en manos de los Colegios nacionales, y los de ámbito limitado, respecto a sus propios colegiados, y, en caso de aplicarse este esquema organizativo, de los Consejos generales respecto a los miembros de sus propias Juntas de gobierno y las de los Colegios. Para el contenido de esta potestad disciplinaria habrá de estarse, sin embargo, una vez más, a lo que dispongan los estatutos (65).

3. *El sistema de recursos*

Diseñadas ya las líneas genéricas de la organización y las principales potestades administrativas de los Colegios, conviene aludir ahora al sistema de defensa contra los actos administrativos en que tales potestades han de concretarse. Ello supone volver a un intento de interpretación del artículo 8 de la Ley, lo que haremos seguidamente distinguiendo los recursos que se dan en el seno de la organización de los problemas que puede plantear la actuación ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

A) Los recursos «corporativos»

En este punto existe también una importante innovación respecto al Derecho anterior, pues se suprime por completo la posibilidad de

(64) Como se dijo más arriba, en el derecho anterior consistían en haber observado una conducta propia del decoro exigible a los profesionales.

(65) Sobre la potestad disciplinaria, véase en la doctrina española MONTORO: *La infracción administrativa*. Editorial Nanta, Barcelona, 1965, p. 314 y ss.; y NIETO: *Problemas capitales del derecho disciplinario* en el núm. 63 de esta *Revista* (pp. 39 y ss.).

que la Administración central revise los actos de los Colegios en vía de recurso (66). Todos los recursos distintos del contencioso se interpondrán ahora en el seno de la organización colegial, y, sin duda por ello, el artículo 8, 1 se refiere a los recursos «corporativos».

Serán los estatutos generales de cada organización colegial quienes determinen el régimen de impugnación de los actos en el ámbito corporativo, lo que consagra la fragmentariedad que existía en el Derecho anterior. Con todo, parece que se puede y se debe entrar en la mención de un par de puntos de importancia.

El primero es que, una vez más, la Ley anticipa materias que, según ella misma, debían ser reguladas por los estatutos generales, pues el artículo 9, 1 enumera, entre las funciones de los Consejos generales, la de resolver los recursos que se interpongan contra los actos de los Colegios. Nótese que, a diferencia de otras materias, nada se opone aquí a que los Colegios nacionales, si se aplica este otro esquema organizativo, ostenten la misma competencia revisando en vía de recurso los actos emanados de las posibles unidades orgánicas a ellos subordinadas. Pero tampoco se opone nada a que se establezca una regulación de estos recursos «en vía corporativa», que, aparte de diferente de uno a otro caso, no sea idéntica, ni paralela, ni análoga a la de la Ley de Procedimiento. No sólo la doble alzada, sino los recursos de súplica y queja y cualesquiera otros pueden ser reconocidos en los respectivos estatutos.

Una segunda cuestión a propósito de los recursos se refiere al de reposición. Entiendo que en esta materia no habrá que estar a lo que se disponga en el ámbito corporativo, sino que será aplicable la regulación de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa. Es claro que, si se ha interpuesto antes otro recurso, el de reposición será potestativo, pero en este caso habrá que aplicar la regulación de la Ley de 27 de diciembre de 1956. Por otra parte, en algunas ocasiones no habrá lugar a agotar la vía corporativa; por ejemplo, cuando el acto emane directamente del presidente del Consejo general. En este caso, de la máxima importancia a la vista de las facultades de suspensión que se examinarán después, parece que habrá que considerar preceptivo el recurso de reposición.

(66) En este sentido se había pronunciado en la doctrina GARRIDO: *La descentralización administrativa*, San José de Costa Rica, 1968, p. 83.

B) Colegios y Administración ante la jurisdicción contencioso-administrativa

Aunque la Ley de 13 de febrero de 1974 remite en su artículo 8 a la Ley de la Jurisdicción, y además se apoya en algunos de sus preceptos, como, por ejemplo, en el mismo artículo 1, la nueva Ley soluciona respecto a los Colegios algunos problemas abiertos en el Derecho anterior, al tiempo que plantea otros nuevos.

Un problema resuelto al suprimir la revisión de actos en vía de recurso por la Administración central es el de la norma en blanco del artículo 37, 2 de la Ley jurisdiccional por lo que se refiere a los Colegios. A la vista del artículo 8, 1 de la nueva Ley es claro que la posibilidad de que los actos colegiales sean susceptibles de recurso ante otro organismo o entidad se limita ahora al ámbito de la propia organización colegial, sin intervención de la Administración central del Estado.

En materia de legitimación, en cambio, si bien hay un importante problema resuelto, la nueva Ley abre otros de consideración. El tema que se resuelve es la batallona cuestión de la legitimación de los Colegios para impugnar disposiciones de carácter general, pues se ha venido a consagrar ahora la postura jurisprudencial de exigir, para que estuviese legitimado, que el ámbito de competencia territorial del ente colegial coincidiese con el de aplicación del reglamento (67). En efecto, la Ley, al relacionar las funciones de los Colegios en su artículo 5, 1, incluye la de ostentar la representación y defensa de la profesión ante los Tribunales, con legitimación para ser parte en cuantos litigios afecten a los intereses profesionales. Pero, además de que en el mismo apartado se condiciona la representación a que se lleve a cabo en el ámbito del Colegio, con carácter general el propio artículo 5 dispone que las funciones de los Colegios se ejercerán en el correspondiente ámbito territorial. Finalmente, como ya se ha visto, la Ley (en su artículo 9, 1 a) asigna a los Consejos generales las funciones atribuidas a los Colegios en el artículo 5, en cuanto tengan ámbito o representación nacional.

Queda claro, por tanto, que la legitimación de los Colegios para impugnar disposiciones de carácter general se limita al ámbito territorial correspondiente. La Ley se pronuncia en este sentido operando

(67) Véase *supra* el apartado relativo a Colegios y jurisdicción contencioso-administrativa en el Derecho anterior a la nueva Ley.

una restricción de la capacidad y, en consecuencia, de la legitimación, de modo que ahora sólo serán competentes para impugnar reglamentos aplicables en todo el territorio español los Consejos generales y los Colegios nacionales. Con ello la Ley resuelve las dificultades interpretativas que habían dado lugar a protestas doctrinales, aunque de este modo restringe la legitimación para impugnar disposiciones de carácter general, ya antes bastante limitada en nuestro derecho (88).

Ahora bien, la posibilidad de que los Colegios dicten disposiciones de carácter general, que parece clara en la nueva Ley, pone de manifiesto un problema ya existente con anterioridad, pero que ahora cobra especial relieve. Se trata de la legitimación para impugnar disposiciones de carácter general emanadas de los propios Colegios. No es mayor problema la legitimación para impugnar los actos de aplicación, que, desde luego, habrá de regirse por las normas generales de la Ley jurisdiccional. Tampoco lo es la impugnación directa por los particulares cuando los reglamentos sean aplicables sin necesidad de acto previo de requerimiento o sujeción individual, a tenor de los artículos 39 y 28 de la Ley de la Jurisdicción. Pero, en cambio, en los demás casos sí pueden plantearse problemas para la impugnación directa de los reglamentos de las organizaciones colegiales.

Siguiendo el tenor de la Ley reguladora de la Jurisdicción, sólo pueden estar legitimadas las entidades, corporaciones e instituciones de Derecho público y cuantas otras ostentasen la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo, a lo que la Ley de 13 de febrero añade ahora que en todo caso también estará legitimada la Administración del Estado.

Fuera de este último supuesto se pueden plantear problemas, tanto respecto a la impugnación de los reglamentos emanados de los propios Colegios como respecto a los emanados de los Consejos generales o superiores. En uno y otro caso podrán eventualmente existir otras entidades distintas de los mismos Colegios que ostenten la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo. Es claro que

(88) No deja de ser lamentable que la Ley en este punto haya consagrado lo que puede considerarse la posición más restrictiva de la jurisprudencia respecto a los problemas abiertos en Derecho administrativo español, mas, con todo, creo que la solución que se expone en el texto es la adoptada en la norma legal, sin que en su sistema se introduzca una sola fisura respecto a la cuestión. Esto es tanto más de lamentar cuanto que el tema no está resuelto de modo tan claro, ni mucho menos, en la legislación reguladora de otras Corporaciones, como, por ejemplo, en el reciente Reglamento de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación, aprobado por Decreto de 2 de mayo de 1974, que se publica cuando se estaba revisando este trabajo.

entonces estas otras entidades estarían legitimadas para recurrir. El problema, de todas formas, no se plantea respecto a ellas, sino respecto a la legitimación de los mismos Colegios, aunque, desde luego, tendrá especial gravedad cuando no existan las otras entidades aludidas.

Frente a los reglamentos que emanan de los Colegios de ámbito territorial limitado, sólo podrían recurrir en su caso (fuera de la Administración central y de los particulares cuando no se requiera acto previo de sujeción) otros Colegios de profesionales de ámbito limitado que agrupasen a profesionales relacionados con el primero (69). En cambio, frente a los reglamentos del Consejo general no podrían recurrir más que otros Consejos, pues a esto lleva la correspondencia entre ámbito territorial y legitimación, quedando excluidos de ella los Colegios de ámbito limitado (70).

Finalmente, saliendo ya del tema de la impugnación de los reglamentos, también hay cuestiones que mencionar en materia de recursos contencioso-administrativos contra actos concretos. No cabe duda, a la vista de la nueva Ley, de que los Colegios pueden impugnar los actos de la Administración central dictados en ejercicio de sus funciones respecto a las organizaciones colegiales. Ahora estos actos son los de suspensión de acuerdos estimados nulos de pleno derecho, en cuyo caso se remitirá el expediente seguidamente a la jurisdicción contenciosa. No parece aventurado suponer que ello dará lugar a un proceso, en el que intervendrá el Colegio afectado en defensa de la validez de su acto o acuerdo objeto de suspensión.

Pero la nueva Ley introduce en la materia otra rigurosa novedad, consistente en la singular posición en que puede encontrarse la Administración del Estado cuando el acto no se considerase nulo, sino anulable. En este caso, la Administración estará legitimada para impugnar el acto, apareciendo en una posición de actora en el proceso no conocida en nuestro derecho, que se me alcance, más que cuando ha mediado una previa declaración de lesividad.

(69) Es dudoso que en este caso pudiese recurrir el Consejo general correspondiente si se mantiene con toda lógica la competencia de éste sólo respecto a las cuestiones de ámbito nacional. Más bien parece que el Consejo, o más exactamente su presidente, deberá utilizar el mecanismo de suspensión del acto aprobatorio del reglamento, si bien con esto se forzaría el tenor literal de la Ley, que habla sólo de suspensión de actos. Posiblemente es éste el coste más grave del absoluto silencio de la Ley en materia de nulidad de reglamentos colegiales, que ha sido aludido más arriba.

(70) Estamos una vez más ante una situación que, aunque concordante con el fuerte control de los Consejos sobre los Colegios, no se fundamenta más que en la regresiva correspondencia entre legitimación y ámbito territorial.

4. *El control sobre los Colegios*

El último punto neurálgico del sistema de la Ley, a estudiar antes de una valoración conjunta de lo que supone el texto legal, es el de las potestades de control sobre la actividad de los Colegios, si bien este examen debe limitarse a las actuaciones realizadas por las entidades colegiales dentro del ámbito del Derecho administrativo. Distinguiremos seguidamente los dos niveles del control operado por los organismos coordinadores y el que ha de ejercer la Administración central.

A) El control por los organismos coordinadores

Según se ha dicho más arriba, la Ley, que respeta, cuando existe, el esquema organizativo montado sobre un Colegio nacional único, extiende a todos los demás casos el doble nivel de personificación, consistente en que la organización colegial conste de un organismo coordinador con personalidad jurídica, y unos Colegios de ámbito limitado, dotados asimismo de personalidad.

Con la promulgación de la Ley, estos organismos coordinadores (Consejos generales o superiores) han sido notablemente robustecidos, pues parece claro, a la vista del texto legal, que la Administración ha desplazado a los Consejos el control de los Colegios de ámbito limitado, reservándose sólo las potestades que se examinan en el apartado siguiente.

Este robustecimiento se ha producido de forma doble, pues, por una parte, se han generalizado potestades de los Consejos que antes, según la casuística de las normas colegiales, podían existir o no; por otra parte, estos poderes, además de generalizarse, han aumentado de forma notable. Vamos a hacer un rápido examen de ellos, siempre teniendo presente que el carácter reciente de la promulgación de la Ley aconseja un cierto margen de prudencia.

Las potestades de los Consejos generales que se proyectan sobre la actividad de los Colegios son:

- 1.º Potestad reglamentaria.
- 2.º Potestad disciplinaria.
- 3.º Aprobación de presupuestos.

4.º Revisión de actos en vía de recurso y posible suspensión de los mismos (71).

La atribución de potestad reglamentaria ha recibido un considerable refuerzo en la Ley, pues los Consejos generales están presentes en todos los niveles en que se trate de estatutos. Así, además de su intervención en la aprobación por la Administración del Estado de los estatutos generales de la organización colegial (72), les corresponde la aprobación de los estatutos particulares de los Colegios (amén de los suyos propios) y la homologación de los reglamentos de régimen interior. Toda la materia de organización colegial queda así bajo el control del Consejo general.

Respecto a los reglamentos en general, como categoría distinta de la más específica de los estatutos, cabe subrayar que los Colegios de ámbito limitado están obligados a cumplir los reglamentos de ámbito nacional emanados del Consejo general; en primer lugar porque, según la propia Ley, son destinatarios de dichos reglamentos, y, en segundo lugar, porque, cuando dentro de su ámbito limitado ejerzan la potestad reglamentaria (especialmente en materia de honorarios), habrán de hacerlo con sujeción a las normas emanadas del Consejo general (73).

Otro punto importante en el ejercicio del control es la potestad disciplinaria, materia en la que se han aumentado las posibilidades de actuación de los Consejos generales, restringiendo, en cambio, las de la Administración central. Según la Ley, el Consejo ostenta ahora

(71) Las restantes funciones enumeradas en el artículo 9, 1 no se refieren a potestades de control sobre los Colegios de ámbito limitado, quizá con la excepción del apartado f) relativo a adoptar las medidas necesarias para que los Colegios cumplan las resoluciones del Consejo, pero por su vaguedad no parece deba ser considerada en la exposición que se hace en el texto.

(72) Ya que los Consejos habían de elaborarlos, según el artículo 6, 2. Sin embargo, en este caso no se trata, desde luego, de una potestad de control sobre los Colegios, sino de participación del Consejo en el ejercicio de potestades estatales. Lo mismo puede decirse de lo dispuesto en el apartado i) del núm. 1 del artículo 9, según el cual han de informar preceptivamente todo proyecto de modificación de la legislación sobre Colegios, y de lo establecido en el siguiente apartado j) sobre informe de los proyectos de disposición de carácter fiscal que afecten a las profesiones. En este último caso, sin embargo, la remisión al 130, 4 de la Ley de Procedimiento supone todo lo contrario de un informe preceptivo.

(73) Desgraciadamente, la Ley ha sido bastante menos clara en otra materia clásicamente objeto de la potestad reglamentaria de los entes colegiales. Me refiero a las normas deontológicas, de tan considerable importancia en algunos casos para los profesionales y para sus clientes. En este punto, el apartado i) del artículo 5 es más vago y no alude directamente a la potestad reglamentaria.

en todo caso la potestad disciplinaria respecto a los miembros de las Juntas de gobierno de los Colegios (lo que antes sólo sucedía en casos determinados). En cambio, han desaparecido las potestades disciplinarias a ejercer directamente por los Consejos generales sobre los colegiados, que el Derecho anterior reconocía en algunos casos.

Otra potestad de control importante es la aprobación de presupuestos de los Colegios, conferida en algún caso a los Consejos por el Derecho anterior, pero que ahora, al generalizarse, se convierte en una pieza clave del control ejercido por aquéllos sobre los Colegios de ámbito limitado. A la aprobación la Ley añade la potestad de fijar «equitativamente» las aportaciones de los Colegios, materia que en la vida práctica puede dar lugar a dificultades, como las ha dado en el derecho anterior.

La aprobación de presupuestos, enfocada desde un ángulo jurídico-formal como control de un acto del Colegio de ámbito limitado, está en conexión inmediata con las otras potestades antes aludidas de revisión de los actos en vía de recurso y suspensión de los mismos.

La revisión de actos en vía de recurso es una de las funciones enumeradas entre las propias del Consejo general, que, puesta en relación con el precepto del artículo 8 sobre los recursos «corporativos», significa que los actos de la Junta de gobierno del Consejo general agotan la vía "corporativa", siendo el punto máximo de la cúspide que puedan montar en la materia las normas estatutarias. Pero la contemplación formal no debe hacer que se pierda de vista el aspecto material de fondo, pues esta potestad implica, en definitiva, un control de los Colegios por el Consejo general.

Finalmente, según la Ley, corresponde al presidente del Consejo general la suspensión de los actos de los Colegios que estime nulos de pleno derecho, en el plazo de diez días, si en el de cinco no lo han hecho los presidentes de los Colegios en cuestión.

La suspensión de los actos es, pues, un arma de considerable importancia en manos de los Consejos generales o, más exactamente, de sus presidentes. Llegado el caso, la diferencia entre el carácter nulo o anulable del acto no puede considerarse una limitación excesiva, pues el competente para apreciar la posible nulidad no es otro que el propio presidente del Consejo general, aunque sin perjuicio de la posterior revisión por la jurisdicción contenciosa. La facultad de suspensión ha de ponerse en relación, a su vez, con la de velar por el cumplimiento de los requisitos legales en las elecciones, ya que, sin

duda, la suspensión es, según el espíritu de la ley, el medio que habrá de utilizarse para el ejercicio de aquella potestad.

B) El control por la Administración

Los varios controles examinados en el apartado anterior no juegan, por supuesto, desde el prisma del tenor literal de la Ley, cuando el esquema organizativo se monta sobre la existencia de un Colegio nacional único. En este caso, el único control posible es el ejercido por la Administración central, siendo cuestión distinta, sin duda a regular por vía estatutaria, las facultades del órgano de gobierno sobre los escalones inferiores de la organización. Las potestades a examinar en el presente apartado juegan, en cambio, tanto si se da uno como otro de los esquemas organizativos posibles.

Dichas potestades han sufrido un notable retroceso considerando cuantitativamente los medios a emplear. En cambio, desde un punto de vista cualitativo, han supuesto un avance en su eficacia y precisión, sobre todo en materia de suspensión de actos.

De los varios medios de control existentes en el Derecho anterior han desaparecido por completo la potestad disciplinaria (74) y la revisión de actos de los Colegios en vía de recurso, y se ha reducido considerablemente la potestad estatutaria, limitada ahora sólo a los estatutos generales.

Han desaparecido también las potestades de nombramiento de cargos reconocidas en algunos casos por el Derecho anterior, pues, como hemos visto, se generaliza el sistema de elección. Sin embargo, en este punto la Ley establece la obligación de comunicar al Ministerio con el que se relacione la organización colegial la constitución, composición y eventual modificación de los órganos de gobierno, y el cumplimiento de los requisitos legales de la elección, entre los que figura haber prestado, antes de tomar posesión, juramento de lealtad al Jefe del Estado y de desempeñar el cargo con fidelidad a los Principios Fundamentales del Movimiento Nacional y demás Leyes Fundamentales del Reino, así como de obediencia al ordenamiento jurídico aplicable a la función (75).

Ahora bien, esta comunicación hay que ponerla en conexión inmediata con el mecanismo de control administrativo de legalidad de los

(74) Aunque es de suponer que sólo en los casos de los Colegios que agrupan a profesionales libres y no, naturalmente, si se trata de Colegios de funcionarios.

(75) La Ley exige además en su artículo 7, 5 que los candidatos, antes de ser proclamados, asuman el compromiso de prestar este juramento.

actos. Este ya no transcurre por la vía del recurso administrativo, y menos aún por la de homologación de actos a través de autorizaciones y aprobaciones, sino por medio de la suspensión de los actos estimados nulos, en el plazo de veinte días, si no lo han hecho antes el presidente del propio Colegio o el del Consejo general.

La suspensión supone un poderoso instrumento de control, más afilado y eficaz que los del Derecho anterior. Por tanto, el nuevo texto legal, que significa un retroceso en el aspecto cuantitativo de los medios de control, ha abierto, en cambio, la posibilidad de que, en cualquier momento, al amparo de la indefinición de lo que deba entenderse por acto nulo, la Administración central suspenda la ejecución de los actos de los Colegios.

V. UNA HIPÓTESIS SOBRE EL SIGNIFICADO DE LA NUEVA LEY

Los problemas abordados en los apartados anteriores no son, sin duda, los únicos que plantea la nueva regulación. Con todo, el examen realizado hasta ahora puede proporcionarnos la perspectiva suficiente para aventurar una hipótesis sobre el significado de conjunto de la nueva Ley.

Antes de llegar a ello, conviene referirse tanto al significado que puede otorgarse en una contemplación general a la personalidad jurídica de los entes corporativos, como a una nueva teoría que se ha formulado sobre este extremo en la doctrina española durante los últimos años. Ambas cuestiones nos servirán como elementos de contraste de cara a un intento de valorar el significado de conjunto antes aludido.

1. *El significado general de la atribución de personalidad jurídica a las Corporaciones*

Si partimos de la perspectiva de la realidad social de las Corporaciones y de su emergencia como personas jurídicas públicas, observaremos que esta personificación tiene un significado distinto que el de otras entidades públicas. Más que en otros casos, los conceptos formales dan aquí una idea de alguna precisión sobre el significado real de la personalidad.

En efecto, una corporación, y para el caso que nos interesa un Colegio profesional, es una asociación de personas, constituida para la defensa de sus intereses, a la que se ha otorgado poder público.

Pero observemos que se trata de que gestionen sus propios intereses y no los estatales, pues los Colegios de médicos, las Cámaras de Comercio y las Cámaras de la Propiedad Urbana no se constituyen para velar por los intereses estatales, sino por los intereses de los médicos, los comerciantes y los propietarios de fincas urbanas, respectivamente.

Pero estos intereses requieren para su defensa y mayor gestión una apoyatura en los poderes públicos que les permita, a su vez, ejercer un poder sobre las personas agrupadas y, en el caso de los colegios, eventualmente sobre su clientela. Son estos intereses, sustancialmente privados, los que mueven a las Corporaciones (y a los colegios) a solicitar el apoyo del Estado. Es cierto que éste, en cuanto le corresponde gestionar el interés público, está o debería estar interesado en un correcto ejercicio de la actividad, en nuestro caso la profesional (76). Pero el hecho decisivo no es éste, de importancia real, pero secundaria, sino el encuadramiento de estas entidades en la organización del Estado, en virtud del cual, si las personas corporativas reciben el apoyo del poder, resultan, por otra parte, controladas por éste. Ello no significa, sin embargo, una total publicación de estas entidades, que sólo de modo parcial se rigen por el Derecho público y, en consecuencia, se someten al control del poder público, pues la publicación se opera sólo en aquellas zonas de su actividad que a las Corporaciones (y a los colegios) les interesa. Buena prueba de ello es que en el resto siguen rigiéndose exactamente por las mismas normas aplicables a los sujetos jurídicos privados.

La integración en la organización del Estado supone que se ha incluido en ésta y, por tanto, se ha dotado de poder público a ciertos grupos o clases, constituidos palmariamente para la defensa de intereses particulares. Si se tiene esto en cuenta y se advierte que la

(76) Como puede verse, existen diferencias entre la exposición que se hace en el texto y la llevada a cabo en *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español*. Editorial Montecorvo, Madrid, 1968, pp. 56 y ss. Estas diferencias responden a la evolución de mis ideas sobre el tema durante los últimos años. No obstante, debo aclarar, por si ello es necesario, que al aludir entonces (pp. 61-62) a la publicación de los intereses de los Colegios, no me refería sólo al interés estatal coincidente con el del grupo profesional, sino, además, al ahora mencionado en el texto, que es, sin lugar a dudas, un interés público general por repercutir en el ciudadano común. De ahí la importancia real de este interés, independientemente de que el poder cumpla o traicione su misión atendiendo o desatendiéndolo, aunque, desde luego, el hecho es secundario desde la perspectiva de la integración de los entes colegiales en la organización general del Estado. Por ello, creo que no ha entendido mi posición ARIÑO, en *Corporaciones profesionales y derecho administrativo*, en el núm. 72 de esta REVISTA (p. 39, en nota 23).

aparición generalizada de estas personas jurídicas corporativas se produce inicialmente en el último tercio del siglo XIX, fácilmente se comprende que la atribución de personalidad a las Corporaciones es el primer paso dado por el Estado moderno para otorgar poder público a entes que gestionan, en definitiva, intereses privados. Es significativo que estas Corporaciones agrupasen en los últimos años del siglo XIX a los profesionales liberales, industriales, comerciantes y propietarios, acomodados o medios, justamente cuando se negaban o regateaban los derechos de asociación y sindicación al proletariado industrial.

Este otorgamiento de poder y el consecuente encuadramiento en la organización estatal se produce en nuestro Derecho mediante el instrumento técnico-jurídico de la personalidad jurídica pública. Quizá este dogmatismo lleve consigo algunos costes al efectuarse a veces una equiparación simplista con otras categorías de personas jurídicas, pero, al menos, supone en nuestro Derecho la posibilidad de que, de una forma clara, opere, respecto a los actos de poder de estas Corporaciones, una posible justiciabilidad ante los tribunales contencioso-administrativos.

2. *Una nueva teoría sobre la personalidad de los entes corporativos*

En los últimos años se está extendiendo, sin embargo, en la doctrina española una opinión no coincidente con la que acaba de exponerse que, consciente o inconscientemente, viene a justificar e incluso a extremar este carácter de entes dotados de poder de las Corporaciones, y con ellas de los colegios, mostrándose hostil, empero al otorgamiento a los mismos de personalidad pública.

Aunque, desde luego, las posturas doctrinales no son exactamente coincidentes, se parte de la base de la pérdida por los entes públicos del monopolio de la actividad administrativa entendida como satisfacción del interés general (77), para terminar haciendo una crítica de la atribución de personalidad a los entes privados que satisfacen intereses generales, considerando que las calificaciones de personalidad nada añaden y nada quitan desde el punto de vista estructural y funcional y no hacen más que violentar la naturaleza de las cosas (78). De un modo directo se alude a la artificiosidad de la confi-

(77) FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: *Derecho administrativo sindicatos y autodeterminación*. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1972, p. 21.

(78) FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *ob. cit.*, p. 124.

guración de los Colegios profesionales como personas jurídicas públicas y la intrascendencia última de tal calificación (79).

Desde otra posición se ha intentado, en cambio, afirmar el carácter de entes públicos de las Corporaciones, aunque negando su carácter de personas estatales y su encuadramiento en la ordenación del Estado (80). Según esto, no todo ente público es un ente encuadrado en el Estado, al menos en su aparato de gobierno (su Administración) (81). Los intereses gestionados por estas entidades no son públicos o, por lo menos, no son público-estatales, sino privados o, si se quiere, público-sociales (82).

No advierten quienes mantienen estas teorías que ellas suponen dar un espaldarazo doctrinal a la colonización del poder público por un conjunto de grupos basados en intereses privados o de clase. Se hace aquí una peligrosa transposición desde la realidad en la que, ciertamente, estos grupos están consiguiendo del poder público posiciones y situaciones privilegiadas, a la justificación dogmática y teórica de esta situación, pues si, manteniendo prerrogativas de poder, estas entidades no resultan personificadas y encuadradas en la organización del Estado; éste, que es el único indiscutiblemente legitimado para velar por los intereses públicos, verá disminuir sus posibilidades de control sobre ellas. No se olvide que estas personas no sólo satisfacen intereses generales, sino que, además, y esto es la médula de la cuestión, ejercen poder sobre los demás ciudadanos.

Es claro que la personalidad de estos entes tiene un significado distinto que la de otros de carácter público, hecho sobradamente conocido, aunque quizá no suficientemente valorado por la doctrina ante-

(79) FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *ob. cit.*, p. 106. Claro es que, en el contexto general de su investigación, las afirmaciones anteriores aparecen templadas por mucho más prudentes reservas. Así, cuando (en p. 64) se dice que no hay que prescindir de la personalidad jurídica, que habrá que aceptar cuando esté atribuida, sino que no hay que abusar de ella si no tiene apoyo en la Ley. Igualmente (en p. 94), donde se afirma que no se pretende suplantar el mecanismo de la personalidad, sino demostrar que la actuación administrativa de organizaciones de base privada tiene su explicación en un mecanismo legal diferente, aunque ambos mecanismos pueden coexistir y contribuyen a explicar el *status* jurídico concreto; y, finalmente, en la misma página 94, donde se añade, líneas después, que la personalidad debe tomarse como punto de partida, pero no como dato final. Estas prudentes afirmaciones, plenamente en la línea de su investigación, me parecen mucho más ajustadas a la realidad que las recogidas en el texto.

(80) ARIÑO: *Corporaciones profesionales y derecho administrativo*, en el número 72 de esta REVISTA (p. 41).

(81) ARIÑO, *ob. cit.*, p. 41, en texto y nota.

(82) ARIÑO, *ob. cit.*, p. 39, en nota 23.

rior (83), pero ello no implica que no sean entes encuadrados en el Estado. De cara a nuestro Derecho positivo, lo son (ahí está, guste o no guste, el artículo 1.º de la Ley Jurisdiccional), puesto que no existe en España la distinción, más plausible en otros ordenamientos, entre Estado-organización y Estado-comunidad (84).

Y son las Corporaciones (y con ellas los Colegios) entes encuadrados en la organización estatal, precisamente porque se les ha otorgado personalidad jurídica-pública, lo que es claro que sí añade importantes notas a estos entes, y entre ellas nada menos que la directa justicia-bilidad de los actos de poder, como se ha tenido ocasión de señalar (85).

Nuestro legislador conoce otras técnicas, desde luego, más inseguras (86), de conexión con el Estado, pero el que maneja como criterio clave es el de la personalidad. Tómese conciencia en buena hora de que ésta es un instrumento organizativo técnico-jurídico y de que, en este caso, su empleo tiene un sentido distinto que en otros. Pero no se ignore que de todas formas tiene importantes consecuencias jurí-

(83) Pues, en definitiva, las teorías de FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ y de ARIÑO, a sabiendas o no, lo que hacen es extraer (por sus propios razonamientos y en el contexto de su línea doctrinal) las últimas consecuencias de la duda que dejó abierta CARRIDO en *La descentralización administrativa*, San José de Costa Rica, 1968, p. 27.

(84) Por ello creo superflua la interrogante abierta por ARIÑO sobre si se trata de la inclusión en el Estado como suprema institución de la comunidad o como aparato de poder, pues en España está fuera de duda que todos los entes que cita forman parte del aparato del poder estatal, que, es claro, no coincide con la Administración. La afirmación dogmática de que no está incluida en lo que ARIÑO llama «el aparato de Gobierno (su Administración)» la Administración local me parece perfectamente gratuita a la vista del derecho que rige las entidades locales en España. Ahí están las facultades de nombramiento de las autoridades locales, el doble carácter de los Alcaldes y las facultades de los Gobernadores de sustituir a los Presidentes de Diputación. La cita de GIANNINI (que hace ARIÑO, *ob. cit.*, p. 37), según cual las Corporaciones están fuera de la organización, me parece indicadísima... en el Derecho italiano. Pero de uno a otro contexto media la inmensa diferencia existente entre las bases constitucionales del Derecho italiano y las del Derecho español.

(85) El propio FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, quien afirma que la personalidad no añade nada (véase *supra* nota 72), ha expuesto con brillantez las inseguridades e inconvenientes derivados de la nueva regulación de la jurisdicción contencioso-sindical (*ob. cit.*, p. 197 y ss.). Imagine lo que sucedería si, al no haber declaración de personalidad, se intentase un recurso contencioso-administrativo contra un acto de poder de una Corporación.

(86) Por ejemplo, la delegación, citada en el artículo 28, 4, de la Ley de la Jurisdicción contenciosa, de la que FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (*ob. cit.*, en especial páginas 116-117) hace una interpretación tan plausible *de lege ferenda* como desmesurada en cuanto a su posible aplicación directa en nuestro derecho vigente. No creo, en ningún caso, que su aplicación presente o futura diese mayores garantías a los particulares que las actuales atribuciones de personalidad, y en todo caso creo que existen tan escasas razones para mantener la existencia de personalidad, si no la atribuye el Derecho positivo, como para mantener la existencia de una delegación si no ha sido conferida expresamente.

dicas y, sobre todo, no se desmorone el único punto claro para el ciudadano común que le da una mínima posibilidad de defensa frente a unos grupos, ya que, de lo contrario, se extremaría su carácter inerme ante ellos, ya ahora bastante abrumador.

3. *La posición en torno al problema de la Ley de 13 de febrero de 1974*

Quien creyese que los apartados anteriores son un excursus dirigido hacia una polémica doctrinal, estaría completamente equivocado, pues, como se avanzó, ellos nos dan los elementos suficientes para realizar un diagnóstico o formular una hipótesis sobre el profundo significado que tiene la Ley de 13 de febrero de 1974.

Tres hechos son decisivos al respecto: la interpretación de qué deba entenderse por las exigencias sociales de interés general satisfechas por los Colegios; la ausencia de la más pequeña alusión a los clientes de los profesionales; finalmente, el sistema de conexión con el Estado y el flujo y reflujo del simultáneo aumento y disminución de los poderes de éste.

Veamos la primera cuestión. En su Exposición de Motivos, la Ley justifica el amparo que presta el Estado a los Colegios en que estos satisfacen exigencias sociales de interés general. Ninguna novedad hay en ello, pues no se está haciendo aquí más que transcribir la fórmula de la declaración VI de la Ley de Principios Fundamentales y ello, además, de cara a la cita de su participación en instituciones básicas del Estado que se hace en el párrafo siguiente.

Esto tiene su importancia, pues significa que, al hablar de la satisfacción de exigencias sociales de interés general, la Ley no se está refiriendo al ejercicio correcto de las actividades profesionales, sino a la satisfacción de exigencias sociales mediante la agrupación de personas que comparten la misma profesión, que es, a su vez, el motivo de que los Colegios sean cauce de participación en las tareas públicas mediante las representaciones que las Leyes les otorgan (87).

Esto, a su vez, aparece corroborado por el segundo hecho que se mencionó: la Ley no se refiere ni por un momento a los clientes de

(87) En las Cortes, el Consejo del Reino, y los Ayuntamientos y Diputaciones, como recuerda expresamente el párrafo 2.º de la Exposición de Motivos de la Ley de 13 de febrero de 1974, citando las Leyes de Cortes, de Sucesión en la Jefatura del Estado y de Régimen Local. Sobre el cumplimiento real de las previsiones de esta última Ley, en relación a los Colegios profesionales, en cuanto son uno de los elementos del tercio representativo de Corporaciones, que es el allí estudiado con carácter general, véase MARTÍNEZ VAL: *La representación corporativa en la Administración local*, «Revista de Estudios de la Vida Local», número 178, pp. 683 y ss.

los profesionales y la necesidad de que, en interés suyo, las profesiones se ejerzan de un modo correcto.

El dato es verdaderamente alarmante, pues demuestra que el Estado ha visto a estas organizaciones profesionales exclusivamente como grupos de personas y no como grupos de personas que prestan unos servicios. Por tanto, la visión organizativa ha primado sobre otras posibles, lo que nos lleva al tercer hecho enumerado, la conexión con la Administración y el simultáneo incremento y disminución de los poderes de ésta.

El encuadramiento en la Administración es algo innegable en una interpretación de conjunto del texto legal, pues es clara la conexión del artículo 5.º sobre la justiciabilidad de los actos con el artículo 1, de la Ley Jurisdiccional. Por otra parte, la Ley de 13 de febrero de 1974 dice nítidamente que los Colegios se relacionarán orgánicamente con la Administración a través del Departamento ministerial competente. Si se tiene en cuenta, además, la declaración de que los entes colegiales son Corporaciones de Derecho público con personalidad jurídica, veremos que el sistema se cierra por completo. Hasta aquí la Ley, que no ha seguido en modo alguno las insinuaciones de la doctrina reciente, considera a los Colegios como una especie de las personas jurídicas públicas, concretamente las Corporaciones relacionadas orgánicamente con la Administración y sometidas al control de la jurisdicción contenciosa en cuanto sus actos estén sujetos al Derecho administrativo. Que esta personalidad presente matices peculiares y que los actos sujetos al Derecho administrativo no sean la totalidad o la mayoría de los realizados son cuestiones completamente diferentes. La inclusión en los mecanismos del aparato organizativo estatal de estos entes que gestionan intereses de clases o grupo es algo palmario.

Pero la cuestión básica es, como casi siempre que se trata de personas públicas, el control estatal. Como se ha visto, éste ha sufrido un notable retroceso cuantitativo con la nueva Ley, pues el Estado ha renunciado a la intervención en el nombramiento de cargos, la homologación de la mayor parte de los reglamentos, el ejercicio de la potestad disciplinaria sobre los profesionales y la revisión de actos en vía de recurso, potestades todas ellas que tenía en el sistema anterior, la última de modo prácticamente general, y las demás, de forma fragmentaria y casuística.

Los grupos profesionales han conquistado, pues, estas importantes esferas de inmunidad respecto al Estado, aunque es claro que siguen

realizando actos de poder, eso sí, sometidos al control jurisdiccional, como por lo demás, ya sucedía anteriormente.

Bien es verdad que, a cambio, a través del mecanismo de suspensión de los actos, la Administración tiene en sus manos un arma de extraordinaria eficacia con la que puede paralizar cualquier actuación de los Colegios. Esperemos que no la trivialice en incidentales disconformidades de matiz y sea usada, en cambio, para asegurar un correcto funcionamiento de los Colegios profesionales y para defender los intereses del público en general, en definitiva el interés público, profundamente afectados por el ejercicio de las respectivas profesiones.

JURISPRUDENCIA

UNA PRIMERA APROXIMACION A LA NUEVA LEY DE COLEGIOS PROFESIONALES

POR

MARIANO BAENA DEL ALCÁZAR

Catedrático de Derecho
administrativo

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. TRES NIVELES DE CONTEMPLACIÓN DE LOS COLEGIOS PROFESIONALES: 1. *La calificación doctrinal. Encuadramiento de los Colegios en la teoría de las personas jurídicas públicas.* 2. *El tratamiento por el Derecho positivo.* 3. *La realidad social.*—III. GENERALIDADES SOBRE EL DERECHO ANTERIOR A LA NUEVA LEY: 1. *La creación de las organizaciones colegiales.* 2. *El derecho aplicable.* 3. *La estructura orgánica.* 4. *La actividad administrativa:* A) Potestad reglamentaria. B) Los actos administrativos y las potestades otorgadas. 5. *Las potestades de control:* A) El control por los organismos coordinadores. B) El control por la Administración. 6. *Colegios y jurisdicción contencioso-administrativa.*—IV. EXAMEN DE LA LEY DE 13 DE FEBRERO DE 1974: 1. *Los temas fundamentales:* A) Una nueva regulación de la emergencia de los entes administrativos. B) La pretendida contemplación unitaria de la realidad social. C) El derecho aplicable. Luces y sombras de la peculiar regulación de los actos de poder. 2. *La organización y sus potestades:* A) Dos posibles esquemas estructurales de las organizaciones colegiales. B) Autoridad y participación en la dirección de los Colegios. C) La nueva regulación de las potestades. 3. *El sistema de recursos:* A) Los recursos «corporativos». B) Colegios y Administración ante la jurisdicción contencioso-administrativa. 4. *El control sobre los Colegios:* A) El control por los organismos coordinadores. B) El control por la Administración.—V. UNA HIPÓTESIS SOBRE EL SIGNIFICADO DE LA NUEVA LEY: 1. *El significado general de la atribución de personalidad jurídica a las Corporaciones.* 2. *Una nueva teoría sobre la personalidad de los entes corporativos.* 3. *La posición en torno al problema de la Ley de 13 de febrero de 1974.*

I. INTRODUCCIÓN

Recientemente, tras un largo proceso parlamentario, ha sido aprobada por las Cortes Españolas, en una sesión por otros conceptos memorable, la nueva Ley de Colegios Profesionales, de fecha 13 de febrero de 1974. La publicación del texto legal parece una buena ocasión para hacer algunas reflexiones sobre los problemas de los Colegios, respecto a los que la Ley ha venido a tomar posición, al tiempo que realiza una ordenación general de los entes colegiales.

Es claro que estas reflexiones deben efectuarse con extremada prudencia, como suele suceder al comentar un texto recién promulgado, ya que no sólo se carece todavía de la perspectiva adecuada, sino que además la Ley deja abiertos muchos problemas que, sin duda, recibirán solución en las normas reglamentarias que se promulguen de ahora en adelante.

Con todo, hay diversas razones que aconsejan un tratamiento a nivel de primera aproximación de la regulación efectuada por la Ley de 13 de febrero de 1974. Entre ellas son de destacar, de una parte, las modificaciones e innovaciones que supone respecto a las líneas generales del derecho positivo vigente; y de otra, la significación que tiene respecto a la importante cuestión del encuadramiento de los Colegios, principal especie de los entes corporativos, en el complejo orgánico general de la Administración española.

Estos factores me han animado a la publicación de las páginas siguientes, donde, desde luego, no se pretende en modo alguno agotar el examen de los problemas que la nueva Ley plantea. Valga, más bien, esta primera aproximación como repertorio e índice de cuestiones abiertas a examinar en estudios posteriores, pues si es cierto que la Ley supone un hito importante en el camino a recorrer, también lo es que de ahora en adelante habrá todavía mucho más camino por andar.

II. TRES NIVELES DE CONTEMPLACIÓN DE LOS COLEGIOS PROFESIONALES

En el presente estudio se va a hacer un rápido resumen del derecho regulador de los Colegios antes de la promulgación de la nueva Ley, para llevar a cabo después un examen general de la misma y terminar con una valoración de conjunto de su significado respecto a la realidad social de la interrelación entre los grupos de intereses y la organización administrativa. Pero antes resulta conveniente partir de una mínima perspectiva situando al lector ante los enfoques doctrinales y legales desde los que pueden contemplarse los Colegios, que, desgraciadamente, no contribuyen, o no han contribuido hasta ahora, a proporcionar una visión unitaria de la realidad.

Sin detenernos excesivamente en este punto, lo que no sería posible dentro de las dimensiones de este trabajo ni respondería a su finalidad fundamental, vamos a examinar seguidamente la calificación dogmática, el tratamiento por las normas básicas del ordena-

miento jurídico español y, finalmente, la realidad social de los Colegios profesionales, que presenta en España matices de extraordinaria y rica diversidad.

1. *La calificación doctrinal. Encuadramiento de los Colegios en la teoría de las personas jurídicas públicas*

Prescindiendo de las formulaciones doctrinales anteriores, el esclarecimiento definitivo del carácter de los Colegios profesionales se sitúa en Derecho español, como es sabido, en la aplicación que hace GARRIDO FALLA (1) al Derecho administrativo de la gran división de las personas jurídicas en Corporaciones y Fundaciones, conocida de antemano por la teoría general del Derecho. No parece que sea necesario exponer aquí esta teoría, por lo demás sobradamente conocida. Baste decir que los Colegios profesionales se han encuadrado unánimemente, por el propio GARRIDO y por la doctrina posterior, en la categoría conceptual de las Corporaciones, toda vez que suponen una asociación de personas, los profesionales, reunidos para la defensa de unos intereses comunes.

Sin embargo, una exposición que partiese de un procedimiento deductivo, utilizando el concepto abstracto de Corporación para llegar a una concreción de la idea de Colegio profesional como una de las especies de las Corporaciones, no sería más que una mera construcción lógica. Más bien el procedimiento seguido por la doctrina ha sido el contrario, y ha consistido en generalizar a todas las Corporaciones ideas tomadas de la realidad de los Colegios (2), precisamente porque éstos se consideraban como la especie más importante de las Corporaciones (3) y eran, desde luego, la mejor conocida.

Una de las notas de las Corporaciones es el llamado carácter institucional de estos entes (4). Merece la pena detenerse un momento en ella, porque puede considerarse como síntoma de lo que significan en realidad las construcciones doctrinales. Al referirse al carácter institucional de las Corporaciones, lo que quería decir la doctrina

(1) En su conocida monografía *Administración indirecta del Estado y descentralización funcional*. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1950. Véase especialmente p. 124.

(2) ENTRENA CUESTA: *Curso de Derecho administrativo*, 4.ª ed. Editorial Tecnos, Madrid, 1973, p. 355.

(3) Así se viene afirmando por GARRIDO FALLA en las sucesivas ediciones de su *Tratado de Derecho administrativo*, vol. I. Véase la 6.ª ed. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1973, p. 348.

(4) Véase ENTRENA CUESTA, *ob cit.*, p. 353.

era algo orientador respecto a lo que no son las Corporaciones, pero que indicaba muy poco respecto a lo que son. En definitiva, esta nota significaba que las Corporaciones públicas formaban parte de la llamada Administración institucional del Estado, expresión genérica y vaga de la que sólo puede deducirse que se trata de entes que no son ni Administración del Estado, ni Administración local, lo que, por lo demás, también es aplicable a las Fundaciones públicas, viniendo a constituir así ambas categorías conceptuales la tercera esfera administrativa que, en la realidad de la vida, no pasa de ser un fantasma doctrinal (5).

Los Colegios profesionales son, pues, para la doctrina administrativa, una de las especies de las Corporaciones públicas, asociaciones de personas para la defensa de intereses comunes a las que se ha otorgado personalidad jurídica pública, nota esta última que es la única que comparten con sus postizas hermanas gemelas, las Fundaciones, dentro de la Administración institucional.

Prácticamente, éste es el único terreno firme dentro de la teoría jurídico-administrativa a propósito de los Colegios profesionales, pues, por lo demás, la diversidad es total sobre otras cuestiones que pueden suscitarse, entre las que cabe destacar el significado de esa personalidad jurídica pública y la clasificación de las Corporaciones en sus diversas especies. Dejando aparte por el momento la primera cuestión, que será abordada en el apartado final de este estudio, hay que referirse brevemente al tema de la clasificación. La primera formulación doctrinal española al respecto fue la de JORDANA DE POZAS (6), que, partiendo del dato decisivo del interés de los asociados, distinguía entre las Corporaciones nacidas de un interés personal, resultado del ejercicio de una industria o una profesión, y las nacidas de un interés real, como, por ejemplo, la propiedad de fincas rústicas o urbanas. La doctrina no ha seguido posteriormente esta propuesta, llevando a cabo acertadas críticas de ella (7), pero lo cierto es que tampoco ha sabido proponer una clasificación más viable. Así, por ejemplo, ENTRENA CUESTA (8) distingue entre Corporaciones creadas

(5) Sobre el tema pienso volver extensamente en mi monografía, en preparación, *Administración central y Administración institucional en el Derecho español*.

(6) *Ensayo sobre las entidades públicas, representativas y profesionales en el Derecho español*, «Estudios en homenaje a JORDANA DE POZAS», tomo I. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1961, p. 214.

(7) Véase GARRIDO FALLA, voz *Corporación*, en «Nueva Enciclopedia Jurídica Seix», tomo V, 1953, p. 757.

(8) *Curso de Derecho administrativo*, 4.ª ed. Editorial Tecnos, Madrid, 1973, página 356.

en consideración a las personas (*intuitu personae*) y las creadas por razones objetivas (*própter rem*), derivando el carácter público de las segundas de la conveniencia de efectuar una protección del objeto (la industria, el comercio, los riegos, etc.). Es claro que esta clasificación tampoco está exenta de reparos, ya que es dudoso si las Corporaciones *própter rem* se crean en interés de la industria, el comercio y los riegos, o en interés de los industriales, comerciantes y regantes, respectivamente.

En todo caso, los Colegios profesionales se han agrupado dentro de las Corporaciones constituidas en atención a las personas, por lo que nuestra categoría conceptual compartía esta noción abstracta con el huésped incómodo, doctrinalmente hablando, de los Sindicatos. Esto llevaba consigo, dadas las líneas básicas de nuestro ordenamiento, que los Colegios profesionales fueran identificables a los efectos del Derecho administrativo con las Corporaciones profesionales, ya que la no consideración de la Organización Sindical como Administración pública, tema batallón dentro de la doctrina española contemporánea (9), obligaba a hacer una elipsis con los Sindicatos, quedando aislados los Colegios dentro de la categoría.

La inseguridad de esta formulación es muy considerable, lo que no puede extrañar si se tiene en cuenta la dispersión de las Corporaciones públicas en la realidad y en el Derecho positivo, y la ausencia del número suficiente de estudios de base sobre dichas Corporaciones (10).

Enfocados desde la perspectiva del mundo abstracto de las categorías lógico-formales, los Colegios son, por tanto, una especie singular dentro de la categoría general de las Corporaciones como personas públicas, las cuales, a su vez, son uno de los términos de la

(9) Véase, al respecto, BOQUERA, *El aspecto jurídico-administrativo de la Organización Sindical española*, en el número 52 de esta REVISTA (pp. 25 y ss.); FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Derecho administrativo, Sindicatos y autodeterminación*. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1972, en especial pp. 133 y ss.; SANTAMARÍA PASTOR, *Un año de jurisprudencia contencioso-sindical*, en el núm. 71 de esta REVISTA (pp. 55 y ss.).

(10) Véase, no obstante, sobre las comunidades de regantes, MARTÍN-RETORTILLO, S.: *De las Administraciones autónomas de las aguas públicas*, Sevilla, 1960, y BOLEA: *Régimen jurídico de las Comunidades de Regantes*. Escuela Nacional de Administración Pública, Madrid, 1969. Sobre las Reales Academias, CORDERO TORRES: *El régimen de las Reales Academias*, en el núm. 66 de esta REVISTA (pp. 35 y ss.). Sobre Cámaras de Comercio, ARIÑO: *Naturaleza orgánica de las Cámaras de Comercio. Notas a una polémica*, «Documentación Administrativa», núm. 135, páginas 11 y ss. Sobre Colegios profesionales, mi monografía *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español*. Editorial Montecorvo, Madrid, 1988.

clasificación en Corporaciones y Fundaciones, que intenta vertebrar, dentro de la llamada Administración institucional, el difuso y heterogéneo universo de entidades distintas de la Administración central del Estado y de las personas jurídicas territoriales que integran la Administración local.

2. *El tratamiento por Derecho positivo*

Esta contemplación doctrinal venía estando tradicionalmente aquejada del más total de los divorcios con el Derecho positivo, donde, dentro del ordenamiento creado por el actual régimen político español, los Colegios profesionales jugaron siempre un importante papel (11). Las Leyes Fundamentales españolas consideran como cauces de participación a la familia, el municipio y el sindicato, pero no se olvidan de añadir una alusión a otras entidades que satisfacen fines de interés general, a las que reconocen como cauce de representación (declaraciones VI y VIII de Ley de Principios Fundamentales, artículo 10 del Fuero de los Españoles). Y es el caso que, a la hora de concretar cuáles son estas otras entidades, lo que se hace en el artículo 2 de la Ley de Cortes al enumerar los procuradores que integran las mismas, resulta que la más cuantiosa e importante de estas representaciones distintas de la familia, el municipio y el sindicato, es precisamente la de los Colegios profesionales. Por otra parte, es bien sabido que los Colegios tienen una activa participación en el procedimiento para designar los miembros de los Ayuntamientos y Diputaciones, según establece al respecto la Ley de Régimen Local, ahora en trance de reforma.

La doctrina, ensimismada en las construcciones lógicas, ha ignorado la importancia de estos preceptos de las Leyes Fundamentales españolas al estudiar los Colegios profesionales, lo que puede deberse a que, al nivel de las grandes leyes administrativas, no existía hasta el momento un cuerpo legal que regulase de forma unitaria los Colegios. Como es sabido, la normativa aplicable estaba integrada por un conjunto de textos dispersos que regulaban cada una de las organizaciones colegiales. Por ello, en un trabajo anterior hube de partir de esas categorías lógicas tratando de ofrecer un panorama de mínima vertebración del derecho aplicable a los Cole-

(11) Por supuesto, la afirmación vale también para mi propia monografía citada en nota anterior, donde se excluye el tema en la p. 116.

gios. Ensayo peligroso aquél, que supuso quizá un último acto de fe en el poder milagroso de la forma, aunque no dejó de advertirse entonces que quizá fuese necesario revisar las categorías y esquemas formales en vigor, ya que había sido necesario aplicarlas para mantener la unidad jurídica de realidades sociales o sociológicas muy distintas (12). La nueva Ley parece que pretende ser este molde unitario y es, sin duda, por otra parte, una gran ley cabecera de una categoría de personas jurídicas. Veamos, antes de refrescar las líneas generales del derecho anterior y de abordar el estudio conjunto del texto legal, cuál era y es esa diversa realidad social antes aludida.

3. *La realidad social*

Toda abstracción y clasificación de una realidad supone en cierta medida traicionarla, dado el carácter finito y limitado de la inteligencia humana. Por ello, no puede ni debe esperarse, partiendo del título del presente epígrafe, que se consiga abarcar la total realidad y los imprecisos límites de más de cincuenta organizaciones colegiales en cuyo seno se integran varios cientos de personas jurídicas. Hay que limitarse a señalar aquí algunos de los problemas principales, más que nada, con el propósito de advertir que, bajo el rótulo genérico de Colegios profesionales, se encuadran en realidad entidades jurídicas no siempre fácilmente diferenciables de otras que, como ellas, se mueven y actúan en el plasma sanguíneo de la realidad social.

Ante todo, hay que tener en cuenta que, en el Derecho y la realidad españoles, los Colegios profesionales no son sólo entidades que agrupan a quienes ejercen las profesiones llamadas habitualmente «libres», sino además Colegios de funcionarios, que tienen un significado profundamente distinto de los primeros (13). En efecto, estas agrupaciones burocráticas están, por una parte, fuertemente mediatizadas por la Administración central, si bien, por otra, suponen una defensa de intereses personales que se producen dentro del conjunto de la función pública y, por tanto, dentro de la estructura orgánica del propio Estado. Pero para la comprensión total de esta diversifi-

(12) *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español, cit.*, p. 35.

(13) Además del tratamiento de la cuestión en mi monografía repetidas veces citada, véase una referencia al tema en PARADA: *Sindicatos y Asociaciones de funcionarios*. Editorial Technos, Madrid, 1968, pp. 104 y ss.

cación hay que tener en cuenta además que existe un grupo de Colegios en el que se integran personas cuya situación está a medio camino entre la del funcionario y la del profesional y respecto a las cuales no es tampoco rigurosamente exacta su calificación atendiendo sólo a que sean retribuidos por arancel (14).

Dentro del grupo de Colegios que gestionan los intereses de profesionales libres (dejando aparte el hecho de que pueden integrar además a funcionarios con el título académico requerido), existe también una profunda diversidad que se deriva, desde luego, de la diferente titulación requerida para el ejercicio profesional, pero sin que sea éste, ni mucho menos, el único factor de diferencia. Junto a él operan otros no menos importantes en la realidad, como el nivel de remuneración que habitualmente perciben los colegiados, el prestigio social de la profesión y la fuerza misma de la organización colegial.

El significado de la existencia y funcionamiento de esta pluralidad de Colegios es, por tanto, profundamente diferente, como lo son también las personas integradas y la cualificación de sus intereses profesionales. La Ley de Cortes ha tenido en cuenta sólo uno de estos factores, la titulación superior, requisito exigido para ampliar la representación en Cortes de los Colegios atribuyéndola a los de nueva creación (15). Este hecho y el valor entendido convencional de identificar las profesiones con las titulaciones universitarias o técnicas, hace que suela olvidarse el conjunto de nuevas profesiones que dan lugar a la aparición de organizaciones nuevas.

Pero los problemas no se plantean sólo respecto al interior de la categoría conceptual de los Colegios, sino muy principalmente hacia el exterior, ya que la representación institucional por razón del trabajo corresponde en nuestro derecho a los Sindicatos, y a veces es difícil trazar un límite exacto y preciso entre actividades que deben dar lugar a colegiación y actividades ejercidas por personas que deben sindicarse. La existencia de esta línea fluctuante entre Colegios y Sindicatos en el Derecho español (16) ha dado lugar a más de un

(14) Son principalmente los casos de los Colegios de Notarios, Registradores de la Propiedad, Agentes de Cambio y Bolsa, Corredores Colegiados de Comercio, Agentes y Comisionistas de Aduanas y Habilitados de Clases Pasivas.

(15) Así, por Ley de 22 de julio de 1967, se otorgó representación en Cortes al Colegio Nacional de Licenciados y Doctores en Ciencias Políticas.

(16) Buena prueba es, prescindiendo de otros casos estudiados en mi monografía de 1968, la existencia de Colegios profesionales sindicales antes incluso de la Ley Sindical. Sobre el tema, LÓPEZ MEDEL: *Estudios de sociología y Derecho sindical (Organización sindical agraria - Organización sindical corporativa - Organización sindical profesional)*. Organización Sindical Española, Servicios Jurídicos, Madrid, 1968.

problema y, a la larga, se ha venido a convertir en una cuestión que ha dependido del poder de los profesionales, lo que ha dado lugar a situaciones límites. La Ley Sindical fue un intento de reconducción a la unidad desde la perspectiva de la integración en los Sindicatos, que no encontró más límites que el reconocimiento por Ley Fundamental de la representación en Cortes de los Colegios que agrupan a titulados superiores (17).

El cuadro es, en consecuencia, profundo y orgánicamente diverso. Los funcionarios públicos que han conseguido un margen de independencia respecto a la estructura del poder, algunos grupos de funcionarios que han conseguido organizarse por unas razones determinadas en defensa de unos intereses en el seno de una función pública donde no se reconoce el derecho a la sindicación, los profesionales libres titulados superiores, las nuevas profesiones para las cuales no se requiere siempre un título específico, los trabajadores no estrictamente manuales que no deseaban integrarse en los Sindicatos, las profesiones que deseaban integrarse en ellos... Todas estas personas constituyen una variadísima gama de grupos de intereses que, a través del cauce jurídico de los Colegios como Corporaciones, han solicitado y obtenido una conexión de características peculiares con el Poder público.

III. GENERALIDADES SOBRE EL DERECHO ANTERIOR A LA NUEVA LEY

Situados ya ante una perspectiva minimamente adecuada, se intentará resumir ahora, con la mayor brevedad posible, los puntos fundamentales de la regulación de los Colegios en el derecho anterior a la nueva Ley, con objeto de que sirva de contraste para apreciar las innovaciones que supone (18). Es claro que en este resumen se llevará a cabo una selección de los puntos fundamentales sin pretender agotar la totalidad de la materia.

1. *La creación de las organizaciones colegiales*

En el Derecho anterior a la nueva Ley, la ausencia de una normativa general hizo que no existiese un procedimiento único para la

(17) Véanse los artículos 22 y concordantes de la Ley Sindical.

(18) Salvo excepciones en puntos especialmente importantes, remito al lector, para las referencias legales y bibliográficas de este apartado, a mi monografía *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1968.

creación de los Colegios, aunque puede aventurarse cuál era el generalmente utilizado.

En la mayor parte de los casos, sobre todo cuando se trataba de profesiones nuevas, las personas que las ejercían solían agruparse en una asociación. Sólo después de que ésta tomaba la fuerza y consistencia mínimamente indispensable se dirigía a los poderes públicos solicitando la creación de un Colegio o, más exactamente, de una organización colegial. El Gobierno aprobaba entonces un Decreto por el que se autorizaba la constitución del ente o entes colegiales, y, algún tiempo después, normalmente previa propuesta de los entes ya constituidos, se aprobaban unos estatutos donde, solía incluirse la regulación tanto de la organización colegial como del ejercicio de la profesión en sí. Pero adviértase que era (y sigue siendo) cosa distinta la creación de la organización colegial y la de los Colegios como personas jurídicas. Ello estaba en función de la estructura orgánica prevista, pues era frecuente que, sin perjuicio de la inmediata emergencia de un organismo coordinador de ámbito nacional, pudiera demorarse la creación de Colegios de ámbito limitado hasta tanto se dieran en el ámbito en cuestión unas condiciones previamente determinadas. Esto, en cambio, no sucedía cuando sólo estaba prevista la existencia de un Colegio único de ámbito nacional, que podía tener o no delegaciones.

2. *El derecho aplicable*

La creación de estas organizaciones colegiales como corporaciones o grupos de corporaciones públicas no suponía, sin embargo, que se rigieran en su totalidad por el Derecho administrativo. Por el contrario, éste no se había aplicado nunca más que a ciertas zonas de la actividad de los Colegios, precisamente a aquellas en que estaban necesitados del espaldarazo de su carácter público, bien frente a los colegiados, bien frente al público en general, de donde, obviamente, sale la clientela de aquellos colegiados. Estas zonas de la actividad serán examinadas en un apartado próximo, por lo que no nos interesa ahora entrar en el detalle de las mismas.

En cambio, sí hay que subrayar que la inmensa mayoría de la actividad de los Colegios, fuera de la pequeña zona acotada para el Derecho público, se rigió siempre por las normas aplicable al común de los ciudadanos, actuando en ese sentido como lo haría cualquier

asociación de carácter civil (19). Por ello, sus contratos, el régimen de sus bienes, las relaciones con su propio personal, las actividades encaminadas a mantener la cohesión del grupo o a conseguir ventajas o facilidades para sus miembros, no se rigieron nunca con carácter general por el Derecho administrativo.

Finalmente, hay que apuntar en este apartado dos cuestiones de primera magnitud. Una de ellas (quizá la más importante consecuencia a obtener del derecho anterior) es que, a la vista de cuanto acaba de decirse, no se podía mantener que el Derecho administrativo fuese el ordenamiento común de las Administraciones públicas (20), ya que, ateniéndose al Derecho positivo y prescindiendo de píos deseos doctrinales, no cabe duda de que los Colegios lo son y lo eran entonces, y, sin embargo, no se regían por el Derecho administrativo en la mayor parte de su actuación.

Otro punto importante es el de si, en la zona de la actividad regida por el Derecho público, las normas reguladoras formaban parte del Derecho administrativo aplicable con carácter general o si eran un estatuto específico de las organizaciones colegiales o, dicho en otras palabras, un ordenamiento o, mejor, una pluralidad de ordenamientos singulares. Evidentemente, salvo excepciones localizadas, el Derecho administrativo aplicable no era el derecho de la Administración del Estado, lo que en una ocasión anterior me llevó a afirmar (21) que se estaba en presencia, en efecto, de ordenamientos singulares. Este punto, sin embargo, debe matizarse poniéndolo en conexión con la idea anterior, pues, de lo contrario, se trastocaría la visión correcta de la realidad, ya que estos ordenamientos no abarcan ni mucho menos como cotos cerrados y totales el conjunto de la actividad de los Colegios y de sus organismos coordinadores.

3. *La estructura orgánica*

Muy brevemente debe aludirse también a los diferentes esquemas organizativos conocidos en el Derecho anterior. Como se ha apuntado

(19) Lo que, desde luego, es cosa distinta de que, según la incorrecta expresión al uso, se rijan en estas materias por el Derecho privado. Se trata simplemente de la no aplicación del Derecho administrativo. Es claro que las entidades y organizaciones privadas se rigen en grandes zonas de su actividad por el Derecho laboral y financiero.

(20) Así lo hizo notar ENTRENA CUESTA en el prólogo a mi monografía *Los Colegios profesionales...*, p. 22.

(21) *Ob. cit.*, p. 58, donde también intentaba matizarse la afirmación.

más arriba al referirse a la creación de las organizaciones colegiales, estos esquemas eran fundamentalmente dos.

El primero de ellos, más conocido, por lo que era vulgarmente generalizado a la totalidad de los casos, consistía en la conexión entre un organismo coordinador de ámbito nacional (Consejo o Junta —más raramente Colegio— llamados generales, superiores o nacionales) y una pluralidad de Colegios con personalidad jurídica propia y ámbito territorial limitado. A su vez, estos Colegios podían tener delegaciones en localidades distintas de su sede, si bien en estos casos se trataba de meros órganos carentes de personalidad.

Otro esquema organizativo menos aplicado y conocido, pero de todas formas existente en un número considerable de casos, se montaba sobre la existencia de un Colegio nacional único con personalidad jurídica que podía tener o no tener delegaciones carentes de personalidad.

Pero junto a estos dos esquemas existía un tercero en un número muy limitado de casos, si bien quizá sea exagerado denominarle esquema, ya que se trataba en realidad de un desagregado de Colegios existentes en diversas ciudades, no conectados entre sí por ningún organismo cuya competencia se extendiese a todo el territorio nacional.

Las entidades colegiales con personalidad jurídica estaban gobernadas por un órgano colegiado (Junta de gobierno), a cuyo frente existía un Presidente, Decano o Síndico, quien era el representante legal de la entidad a todos los efectos.

En cuanto al procedimiento de designación del Presidente y de los restantes miembros de las Juntas de gobierno, tanto de los organismos coordinadores y los Colegios nacionales como de los Colegios de ámbito territorial limitado, el derecho anterior a la nueva Ley admitía una gran variedad de soluciones. En un número considerable de casos, la designación se hacía por elección, pero en otros la Administración central intervenía, de algún modo, bien mediante la aprobación de las candidaturas a las elecciones o la vinculación de los cargos colegiales a los de la organización estatal, bien, más normalmente, mediante la designación de los cargos directivos. En este último caso existían diversas posibilidades:

- 1.º La Administración designaba cargos del organismo coordinador y de los Colegios.

2.º La Administración designaba cargos del Colegio nacional o, en caso de aplicarse el otro esquema, sólo del organismo coordinador, dejando el resto a la libre elección de los colegiados.

A su vez, los cargos designados podían ser sólo el presidente, el presidente y uno de los llamados cargos de firma, e incluso vocales.

Es cierto que todo esto sucedía en una minoría de organizaciones colegiales y que, a medida que se iban renovando las reglamentaciones de los Colegios, se iba evolucionando hacia la aplicación general de la designación por elección (22). Pero, de todas formas, la Administración central intervenía en un grado apreciable y la situación podía considerarse plural y diversa.

4. *La actividad administrativa*

Veamos ahora, en forma sintética, las líneas generales de la actividad de los Colegios regida por el Derecho administrativo. Dentro de ella habrá que distinguir la potestad reglamentaria del régimen de los actos administrativos concretos y las materias a que se referían.

A) Potestad reglamentaria

Las normas anteriores a la Ley de 13 de febrero de 1974 solían ser considerablemente parcas en la alusión a la potestad reglamentaria de los entes colegiales. Dentro de este tipo de reglamentos había que distinguir entre los que regulaban la organización, llamados normalmente por la doctrina estatutos, y los que disciplinaban otras materias.

Las líneas generales de la organización venían prácticamente siempre fijadas en los estatutos generales, la mayor parte de las veces aprobados por Decreto. Quedaba, pues, sólo a los Colegios la aproba-

(22) Así, en los últimos años, pasaron de ser designados a ser elegidos los cargos de los Colegios de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria, (salvo el presidente del organismo coordinador), auxiliares sanitarios, ingenieros de armamento, ingenieros industriales y titulares mercantiles; lo que confirma la opinión de GARRIDO, según el cual se observa en esta materia una progresiva tendencia, desde el momento inmediato posterior a la guerra civil en que los titulares de los cargos eran nombrados, hasta épocas más recientes, en que la mayor parte de las Corporaciones eligen sus cargos de gobierno. *La descentralización administrativa*, San José de Costa Rica, 1968, p. 62.

ción de los reglamentos peculiares de los organismos coordinadores y de las normas complementarias de la organización de cada ente. Respecto a los primeros, la situación era, una vez más, variable, ya que en ocasiones estos estatutos se aprobaban por un órgano de la Administración central a propuesta del ente regulado, mientras que en otros casos las normas aplicables habían previsto que la aprobación la llevase a cabo el propio organismo afectado, limitándose la Administración a una aprobación del texto, que venía a ser una mera homologación de su validez. En cambio, los reglamentos internos de los Colegios, que completaban el diseño de su organización previsto en los estatutos generales, solían ser aprobados por los propios Colegios.

De una forma fragmentaria, las normas de las organizaciones colegiales preveían además la posibilidad de que se dictasen reglamentos sobre dos puntos de la máxima importancia para los profesionales, pero también, y muy principalmente, para los clientes de éstos. Me refiero a las tarifas de honorarios profesionales, que solían ser de honorarios mínimos, y a las normas sobre moral profesional, materia delicada ésta, sobre todo en el caso de las profesiones de carácter sanitario, y principalmente de los médicos.

B) Los actos administrativos y las potestades otorgadas

Junto a su normalmente ocasional potestad reglamentaria, el Derecho anterior reconocía a los Colegios potestad en otros dos puntos de gran importancia respecto al ejercicio profesional, que eran la admisión en los Colegios y el régimen disciplinario de sus miembros.

Estas potestades se concretaban mediante actos que tenían pleno valor de actos de poder, es decir, eran auténticos actos administrativos, dotados de eficacia y validez por sí mismos, como declaró en más de una ocasión la jurisprudencia del Tribunal Supremo (23), y frente a ellos se montaba por los derechos aplicables un sistema de recursos administrativos. Sin embargo, no existía en el Derecho anterior una regulación completa de tales actos, ni, desde luego, en una norma de carácter general, ni tampoco en cada uno de los estatutos de los Colegios.

Posiblemente, el punto clave de las potestades reconocidas era el de la admisión de miembros, puesto que en nuestro derecho no bas-

(23) Véanse, por ejemplo, Sentencias de 5 de diciembre de 1962 y 10 de junio de 1963.

taba normalmente para el ejercicio profesional haber obtenido un título académico oficial, siendo además necesario adscribirse a un Colegio profesional. En este punto opera al máximo posible la diversificación entre los Colegios de funcionarios y los de profesionales libres, pues es claro que, en el primer caso, los requisitos esenciales para adquirir la condición son el nombramiento y la toma de posesión. En cambio, para los profesionales libres es una cuestión básica la admisión en la organización colegial, sin la cual el ejercicio profesional puede suponer en ocasiones incurrir en la conducta delictiva de intrusismo. Pues bien, los Colegios profesionales ejercían un dominio singularmente cualificado en este ámbito, por cuanto que la admisión en el Colegio no se producía automáticamente por el hecho de solicitarlo teniendo el título y eventualmente pagando una cuota, sino que además los estatutos solían exigir que no se hubiese observado una conducta que desmereciese del buen nombre y el decoro de la profesión, siendo muy difícil en la práctica poner puertas a este amplio campo de discrecionalidad en la apreciación de si se daban o no estas circunstancias.

Por otra parte, la admisión en el Colegio es una cuestión básica, no sólo en cuanto requisito del ejercicio profesional, sino además en cuanto supone el sometimiento del profesional a los poderes de la organización colegial. Se adquiere así el *status* de colegiado, lo que fundamenta la aplicación de las normas reguladoras de los Colegios en el caso del profesional concreto.

Entre otras consecuencias que esto conlleva (la sujeción a las normas reglamentarias antes citadas, por ejemplo), puede considerarse de importancia el sometimiento a la potestad disciplinaria ejercida por las autoridades del Colegio, si bien en el Derecho anterior a la reciente Ley aquélla se compartía, según los casos, entre los Colegios de ámbito limitado, los organismos coordinadores, cuando existían, y la Administración central. En algunos casos, los estatutos reservaban a los Ministerios competentes la imposición de las sanciones más graves, que suponían la privación, definitiva o por un tiempo considerablemente extenso, de la posibilidad de ejercer la profesión.

5. *Las postestades de control*

Como sucedía también en otras materias, el control ejercido sobre los Colegios estaba en función del esquema organizativo aplicado, pues, cuando existía un doble nivel de personalidad, montado sobre

la articulación entre organismo coordinador y Colegios con personalidad y ámbito limitado, las potestades de control se distribuían entre el organismo coordinador y la Administración.

A) El control por los organismos coordinadores

Este control, que no excluía una posible relación directa entre la Administración y los Colegios, se instrumentaba principalmente por medio de la potestad reglamentaria, la potestad disciplinaria y la revisión de actos en vía de recurso.

No hay gran cosa que añadir a lo antes dicho sobre la potestad reglamentaria de los Colegios en general, si no es que, cuando venía atribuida a los organismos coordinadores, eran destinatarios de ella no sólo los profesionales, sino además, y muy principalmente, los Colegios, que tenían la obligación de velar por su cumplimiento. En cuanto a la potestad disciplinaria, era un importante instrumento de control en manos de los organismos coordinadores, quienes podrán ejercerla incluso respecto a los colegiados en los casos de faltas graves, pero que normalmente la tenían atribuida respecto a los miembros de las Juntas de gobierno de los Colegios.

Este control sobre las personas mediante el ejercicio de la potestad disciplinaria se completaba con otro sobre los actos, cuyo más importante instrumento era su revisión en vía de recurso, generalmente en materia de admisión en el grupo, o, más exactamente, de denegación de la colegiación, decisiva para el ejercicio profesional.

B) El control por la Administración

Junto al control de los organismos coordinadores hay que referirse también, con la brevedad propia de este resumen, al control ejercido por la Administración, que podía referirse directamente a los Colegios nacionales o, en caso de que no fuera éste el esquema organizativo aplicable, simultáneamente al organismo coordinador y a los Colegios a él subordinados.

El principal instrumento de control, en los casos de las organizaciones colegiales en que así lo previesen las normas aplicables, era, desde luego, la intervención en el nombramiento de cargos directivos antes mencionada de forma esquemática. Este control sobre las personas se completaba con la titularidad de la potestad disciplinaria, incluso, eventualmente, sobre los colegiados, pero más usualmente

respecto a los miembros de los órganos colegiados rectores. A veces, los estatutos de la organización colegial preveían faltas que sólo podían ser cometidas por los miembros de dichos órganos, especialmente del organismo coordinador (24).

Otro instrumento de control consistía en las facultades administrativas en materia reglamentaria. Prescindiendo de la aprobación de los estatutos generales, llevada a cabo normalmente por la Administración, aunque a veces a propuesta de los entes colegiales, esta actuación administrativa consistía en la aprobación de las normas reglamentarias emanadas de los Colegios, bien en materia de organización, bien en materia de tarifas de honorarios o normas de moral profesional, cuando las entidades tenían atribuidas potestades normativas en estos campos.

Finalmente, el control de la Administración se refería también a los actos de poder emanados de los Colegios. Contra lo que pudiera pensarse siguiendo los esquemas convencionales, sólo muy rara vez se ejercía este control mediante la emisión de aprobaciones y autorizaciones condicionantes de la validez de los actos (25). En cambio, era prácticamente general en las normas que regulaban cada una de las organizaciones colegiales, la admisión de recursos ante la Administración contra los actos de los Colegios, siendo éste un instrumento de control importante en manos de los Ministerios con los que se relacionaban los Colegios.

6. Colegios y jurisdicción contencioso-administrativa

Una última cuestión a tener presente de cara al texto de la nueva Ley es la posición que en nuestro derecho tenían los Colegios respecto a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Ante todo, no ha de pasarse por alto que el artículo 1 de la Ley considera Administración pública a las Corporaciones, a los efectos del enjuiciamiento de sus actos sometidos al Derecho administrativo. Pero la Ley jurisdiccional no se limita a este prisma y contempla también a las Corporaciones, y en algún caso explícitamente a los Cole-

(24) Así sucede en las normas aplicables a los Colegios profesionales de farmacéuticos y de odontólogos y estomatólogos.

(25) Por otra parte, no pueden considerarse idénticos ni mucho menos a las mencionadas en el texto las aprobaciones de reglamentos de los que acaba de hablarse, ni las de presupuestos (graduados sociales según el Decreto de 1 de marzo de 1963) y de candidaturas para elecciones (abogados, según la Orden de 16 de noviembre de 1950), que también eran excepcionales en el Derecho anterior.

gios, al otro lado de la barra, como litigantes contra la Administración del Estado.

La actividad de los Colegios, en cuanto que son Corporaciones públicas, se regula en los artículos 37 y 39 de la Ley, según se trate de actos concretos o de disposiciones de carácter general. En ambos casos, la Ley de la Jurisdicción hace sendas salvedades. Así, respecto a los actos concretos se admite que sean objeto directamente de recurso, «salvo que, de modo expreso, fueran susceptibles de recurso administrativo ante cualquier otro organismo o entidad». El principio general es, pues, en el contexto de la Ley la impugnación directa, y las excepciones han de ser establecidas expresamente por las normas reguladoras de las entidades.

Igualmente hace una salvedad el artículo 39, 1, respecto a las disposiciones de carácter general emanadas de las Corporaciones (como de otros entes públicos), puesto que sólo se admite el recurso «una vez aprobadas definitivamente en vía administrativa», lo que en nuestro caso tiene una importancia especial (26).

Junto a estos supuestos básicos hay que referirse también a las previsiones que contiene la Ley de que entable el recurso como actora alguna Corporación. La Ley admite perfectamente la posibilidad de que las Corporaciones litiguen entre sí o con la Administración del Estado, aunque al incluirse la previsión en el artículo 35, relativo a la representación y defensa de las partes, esto la dota de tal generalidad que puede desvirtuarse según su aplicación a unos u otros supuestos.

Pero el tema que ha suscitado mayores dudas y controversias doctrinales es el de la legitimación procesal. Esto no tiene por qué suceder respecto a la impugnación de actos concretos, pues juega aquí la regla general del interés, por lo que elimina toda posible duda una correcta interpretación conjunta de los artículos 28, 1 a) y 32 de la Ley jurisdiccional, el segundo de los cuales alude directamente a los Colegios.

En cambio, sí han planteado problemas, de los que se han ocupado las más señeras figuras de nuestra doctrina (27), respecto a la legiti-

(26) Generalmente, la doctrina no se ha pronunciado sobre el tema y ha referido los comentarios de los artículos 37 y 39 de la Ley a los actos de la Administración central o, a lo sumo, a los Organismos Autónomos. Por todos, véase la conocida obra de GONZÁLEZ PÉREZ: *Derecho procesal administrativo*, tomo 2.º, 2.ª ed., Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1966, p. 502.

(27) GARCÍA DE ENTERRÍA: *El principio de la interpretación más favorable al derecho del administrado al enjuiciamiento jurisdiccional de los actos administrativos*, en el núm. 42 de esta REVISTA (pp. 283 y ss.). Sobre el tema, es impor-

mación para impugnar disposiciones de carácter general, debido a una corriente jurisprudencial que exigía para los Colegios y para otras Corporaciones, además de los requisitos especificados en la Ley, la adecuación entre el ámbito de competencia territorial de la Corporación y el ámbito territorial de aplicación del reglamento. En consecuencia, se venían rechazando los recursos de los Colegios de ámbito limitado contra disposiciones aplicables en todo el territorio nacional.

En una ocasión anterior me ocupé del problema (28), limitándolo a la legitimación de los Colegios y tratando de reconducirlo a sus justos límites. Mantenía entonces que, derivando directamente la legitimación de la capacidad, no se podía estimar que los Colegios la tuviesen *in genere* a todos los efectos, sino que era necesario examinar las normas reguladoras, que no siempre reconocían tal capacidad a los Colegios de ámbito limitado. Veremos más adelante cómo ha abordado el tema la nueva Ley de 13 de febrero de 1974.

IV. EXAMEN DE LA LEY DE 13 DE FEBRERO DE 1974

Con el bagaje de este resumen de la situación legal anterior, vamos a enfrentarnos ahora con nuestra principal tarea de realizar el primer ataque interpretativo a la nueva Ley. Su promulgación, independientemente de las circunstancias políticas que la han motivado de modo inmediato, supone un punto crucial para las relaciones entre los grupos de intereses y el aparato organizativo estatal, por lo que, desde perspectivas generales, no es tema de importancia secundaria para la historia y la política de nuestros días.

Es obvio que estas cuestiones han de ser tenidas en cuenta en una visión jurídica, pues, de lo contrario, esta visión se reduce a algo así como una concha vacía.

Pero además, antes de esta puesta en conexión, hay que ocuparse, plenamente dentro de la perspectiva jurídico-administrativa, de los más sobresalientes entre los problemas numerosos e importantes que pueden plantearse partiendo de la regulación contenida en los nueve artículos y las disposiciones transitorias de la Ley. Sólo cuando esto se haya hecho llegaremos con suficientes elementos de juicio a la magna cuestión apuntada al comienzo de este apartado.

tante también el trabajo de LEGUINA: *Legitimación, actos administrativos generales y reglamentos*, en el núm. 49 de esta REVISTA (pp. 206 y ss.).

(28) *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español*. Editorial Montecorvo, Madrid, 1968, pp. 181 y ss.

1. *Los temas fundamentales*

Un análisis del nuevo texto legal ha de poner necesariamente ante los ojos del lector la estructura ósea de las organizaciones colegiales y las líneas generales de su actividad según los mandatos de la Ley. Así se hará, en efecto, en el apartado siguiente. Permitaseme, sin embargo, tratar de vertebrar la exposición con un escorzo de lo que son, a mi juicio, los temas fundamentales de la nueva normativa.

A) Una nueva regulación de la emergencia de los entes administrativos

En su artículo 1, la Ley da un firme paso adelante por el camino de las declaraciones dogmáticas. Los Colegios son, a su tenor, «Corporaciones de derecho público, amparadas por la Ley y reconocidas por el Estado, con personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines».

Con frecuencia se censuran estas calificaciones dogmáticas legales en el frontispicio de los grandes textos, estimándose que no son misión del legislador, sino de la doctrina. Sin embargo, aparte de que, con frecuencia, ello es manifestación de un excesivo servilismo legal hacia las construcciones doctrinales, en el caso que nos ocupa la declaración tiene, cuando menos, una doble utilidad. Por una parte, sale al paso de determinados planteamientos doctrinales por los que se había utilizado como argumento la ausencia o ambigüedad de los pronunciamientos legales (29). Por otra parte, es quizá éste uno de los escasos terrenos donde podía pisarse firme en el sentido de que la norma cubriese todos los diversos supuestos de Colegios profesionales. La calificación dogmática crea así una red de conexiones con otras zonas del ordenamiento donde se utiliza la expresión técnico-jurídica de Corporación (30).

La declaración es terminante, no sólo en cuanto al carácter de Corporación y a la personalidad, sino también respecto a la capacidad, punto éste que, si bien es cierto que reproduce declaraciones legales relativas a otros entes, en el caso de los Colegios adquiere un valor

(29) Así FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, quien utiliza en apoyo de su teoría los casos de ausencia de declaración expresa de personalidad que expuse en mi obra citada en nota anterior. Véase *Derecho administrativo, Sindicatos y autodeterminación*. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1972, p. 104.

(30) Véase, como ejemplo, las consideraciones que se hacen más adelante sobre la posición de los Colegios ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

singular, pues la mayor parte de sus actuaciones en la vida jurídica no se llevarán a cabo en el ámbito del Derecho público.

Finalmente, en una interpretación integradora no debe dejarse de lado el inciso según el cual los Colegios están amparados por el Estado, pues es claro que este amparo no puede desvincularse del carácter de Corporación pública y de persona jurídica que se les otorga en el mismo artículo.

La declaración inicial del artículo 1 se refiere sólo a los Colegios, por lo que es claro que la Ley los considera como las entidades de base, hasta el punto de que se siente obligada a repetirla respecto a los Consejos generales (31). Por más que en este caso también se trata de corporaciones con personalidad y capacidad, es claro que son entidades de segundo grado y que esta condición se les otorga en función de su carácter representativo y coordinador de los Colegios.

Esta diferencia entre unas y otras personas jurídicas no sólo merece la pena ser tenida en cuenta en sí misma, sino que además proporciona la clave de comprensión de uno de los preceptos de más importancia estructural dentro del contexto de la Ley y, en general, de las coordinadas básicas de nuestro ordenamiento jurídico. Me refiero al artículo 4, 1, a cuyo tenor los Colegios se crearán mediante Ley.

Una vez más nuestro derecho, de tan oscura y difícil interpretación en cuanto a la reserva de Ley a nivel de las Leyes Fundamentales (32), efectúa una reserva de Ley a nivel de Ley ordinaria, y una vez más lo hace en materia de organización (33).

Ahora bien, creo que este precepto presta un flanco al peligro de que se interprete de forma excesivamente literal, en el sentido de que

(31) La terminología empleada por la Ley para designar a los organismos coordinadores es insegura, pues, aunque parece se intenta unificarla utilizando la denominación de Consejo general, se ha deslizado la expresión Consejo superior en el artículo 9, 1, apartado f), y núm. 3, donde se habla de Consejos generales o superiores

(32) Véase GALLEGO ANABITARTE: *Ley y reglamento en el Derecho público occidental*. Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1971, y CLAVERO ARÉVALO: *¿Existen reglamentos autónomos en el Derecho español?*, en el núm. 62 de esta REVISTA (pp. 9 y ss.).

(33) Pues aparte de que el artículo 40, II de la Ley Orgánica del Estado dispone que los órganos superiores de la Administración, su respectiva competencia y las bases del régimen de sus funcionarios vendrán establecidas por Ley, en nuestro derecho es necesaria una norma con rango de Ley para la variación del número, denominación y competencia de los departamentos ministeriales (artículo 2 de la Ley de Régimen Jurídico), para la creación de Organismos Autónomos (artículo 6 de la Ley de Entidades estatales autónomas), para la alteración de los límites y capitalidad de las provincias (artículo 205 de la Ley de Régimen Local) y para la creación de nuevos cuerpos especiales, materia íntimamente ligada a la de organización (artículo 24 de la Ley de Funcionarios).

se requiere una norma con rango de Ley para crear todos y cada uno de los Colegios de ámbito territorial limitado cuando se produzca la emergencia de nuevas organizaciones colegiales (34). A mi juicio, esta interpretación sería errónea, ya que el precepto ha de ponerse en conexión con el número 6 del mismo artículo 4, según el cual los Colegios adquieren personalidad jurídica desde que, creados conforme a la Ley, se constituyan sus órganos de gobierno. Esta precisión del momento en que «nacen» las personas jurídicas públicas, tomada del artículo 35 del Código Civil, debe interpretarse en un doble sentido. Por una parte, significa que, aunque exista una previsión legal de que se agrupen con carácter de Corporación pública diversos profesionales, la personalidad no empieza hasta que se constituyan sus órganos de gobierno. Este sería el tenor más literal.

Pero, además, el artículo da base para interpretar, contemplando conjuntamente sus dos números citados, que una Ley disponga o permita que se organice corporativamente una profesión determinada y prevea la existencia futura de Colegios de ámbito territorial limitado, que sólo adquieren personalidad cuando se constituyan sus órganos de gobierno (35).

La nueva normativa establecida por estos preceptos es rica en consecuencias. De acuerdo con los límites fijados inicialmente para este trabajo, se aludirán sólo las que se estiman de mayor importancia.

Ante todo es claro que la reserva de Ley robustece la posición de las organizaciones colegiales, pues a más de situarlas al mismo nivel que otras cuestiones de importancia, supone vedar al Gobierno y la Administración las modificaciones de los esquemas organizativos y los poderes de los Colegios.

Sin embargo, esta, como otras, reserva de Ley en virtud de Ley ordinaria lleva consigo el peligro de que, si se consigue la creación de

(34) Cuestión distinta es, en cambio, la creación de un Colegio por segregación de otro dentro de una organización profesional ya existente, resuelta por el artículo 4, 2 en el sentido de exigir norma con rango de decreto para la «fusión, absorción, segregación, cambio de denominación y disolución de los Colegios». En cambio, creo que es válido el razonamiento que se hace en el texto en el supuesto de creación de un nuevo Colegio perteneciente a una organización profesional ya existente, pero en la que los Colegios de ámbito territorial limitado no abarquen la totalidad del país. Por ejemplo, creación de un nuevo Colegio de Agentes de Cambio y Bolsa.

(35) Este era el sistema seguido para la creación de organizaciones colegiales en el Derecho anterior. La diferencia es que ahora se exige Ley y no Decreto para dicha creación.

una nueva organización colegial, por tener para ello fuerza política suficiente, nada obsta a que en esa nueva Ley se establezcan especialidades determinadas respecto a la de 13 de febrero de 1974 e incluso que se declare pura y simplemente la no aplicación de esta última creando un régimen totalmente distinto (36).

En otro orden de consideraciones hay que subrayar que, si se da por buena la interpretación antes realizada, ello supone un regular sistema de interrelación entre organización y personalidad no carente de consecuencias para las bases conceptuales del Derecho administrativo.

Finalmente, hay que decir que, teniendo en cuenta el sistema de elección de los órganos de gobierno previsto en la Ley, la demora de los efectos de la personalidad hasta la constitución de dichos órganos supone un arma de doble filo. Si, por una parte, implica un previo pronunciamiento democrático de los profesionales, por otra, lleva consigo el control de los organismos coordinadores y de la Administración, como en su momento se verá.

B) La pretendida contemplación unitaria de la realidad social

La Ley de 13 de febrero de 1974, partiendo de su apoyatura dogmática de la definición del artículo 1, pretende dar una mínima cobertura unitaria a la regulación de los Colegios. Veamos hasta qué punto ello ha sido posible en el sistema de la propia Ley. Es éste otro punto fundamental, dada la dispersión de la categoría en su traducción a la realidad.

En el mismo artículo 1 (núm. 2), la Ley aborda ya la espinosa cuestión de límites entre Colegios profesionales y Sindicatos. En este punto se reconoce la no absorción por la Organización Sindical de los Colegios que, sin estar integrados en ella, se hallen constituidos válidamente en el momento de promulgación de la Ley. Pero, en cuanto al futuro, la Ley hace un arabesco en su intento de apoyarse en la Ley de Cortes, al declarar que el nuevo texto se aplicará a los Colegios actualmente con representación parlamentaria, a los que se les pueda otorgar en el futuro y, además, a los que se constituyan de conformidad con la Ley por titulados universitarios en cualquiera de sus

(36) Como viene sucediendo con frecuencia en materia de creación y régimen jurídico de Organismos Autónomos. Así, en los casos de RENFE, FEVE, las instituciones de crédito oficial antes y después de su reforma por la Ley de 19 de junio de 1971, el Banco de España, el Instituto Nacional de Emigración y el Instituto de Estudios de Administración Local.

grados (37). Es claro que ninguna falta hacía aludir de modo expreso a los Colegios con representación en Cortes, pues a nadie cabe duda de que estaban constituidos válidamente en el momento de promulgarse la Ley.

En definitiva, parece que se trataba, frente a posibles pretensiones de la Organización Sindical, de apoyar la no inclusión en ésta de los Colegios sobre el argumento de la representación que les otorga la Ley de Cortes, a título distinto de la representación sindical. En esta operación se ha obtenido el resultado de mantener los Colegios existentes, si bien en el futuro sólo podrán constituir organizaciones colegiales los titulados universitarios. Las demás profesiones, si quieren organizarse en Colegios, habrán de hacerlo como Colegios sindicales, conforme a lo dispuesto en el artículo 22 y concordantes de la Ley Sindical (38).

Esto supone una ordenación de la realidad de cara al futuro, pero, por el momento, consagra en buena medida la actual diversidad, ya que después de la promulgación de la Ley existen actividades que dan lugar a la sindicación, otras que han supuesto una colegiación, pero en el seno de la Organización Sindical, como Colegios profesionales sindicales (39), y otras, finalmente, que han dado lugar a la agrupación de los profesionales en Colegios independientes de la Organización Sindical. Estos últimos seguirán existiendo y se regirán por la Ley de 13 de febrero de 1974, pero a su amparo sólo podrán constituirse Colegios que agrupen a titulados universitarios en cualquiera de sus grados. Si no es así, tendrán que constituirse como Colegios sindicales, con lo que en este caso habrá Colegios de no titulados dependientes de los Sindicatos (los posteriores a la Ley) y otros independientes (los que existan actualmente y se hallen constituidos de forma válida).

Esta es la delimitación que se opera respecto al exterior de la categoría. Veamos ahora qué sucede en cuanto a la unidad conseguida dentro de ella.

(37) Lo que, después de la Ley General de Educación, no quiere decir ya título superior, sino que incluye también a quienes hayan obtenido los títulos correspondientes después de realizar los estudios de I ciclo en las Escuelas Universitarias dependientes de las Universidades literarias o politécnicas. Esta es la fundamental diferencia entre los apartados a) y c) del núm. 2 del artículo 1.º de la Ley. Al tenor de su creación, el apartado c) incluye al apartado a), aunque es más amplio que él. Por ello parece obvio lo que se dice en el texto sobre la intención de apoyarse expresamente en la Ley de Cortes.

(38) Según recuerda el párrafo último del artículo 1, 3 de la Ley de Colegios.

(39) Véase *supra* la referencia hecha en nota 18.

La Ley es plenamente consciente de la diferencia que existe entre Colegios de profesionales libres y Colegios de funcionarios, si bien no ha extraído las últimas conclusiones de esta toma de conciencia. En efecto, únicamente se encuentra en esta línea la importante salvedad del artículo 1, 3, al declararse que el cumplimiento de sus fines por los Colegios se entenderá «sin perjuicio de la competencia de la Administración por razón de la relación funcional». Evidentemente, de aquí han de deducirse notables consecuencias, pues hay materias que la Administración difícilmente puede dejar en manos de los Colegios de funcionarios, como, por ejemplo, la potestad disciplinaria.

Pero es ésta la única previsión general sobre la materia, pues la otra alusión a ella contenida en la Ley, por más que sobradamente importante, afecta sólo a la referencia, acantonada en las disposiciones adicionales (40), a la reforma de los estatutos por los que se rigen los Colegios de funcionarios. Dos extremos importantes hay que hacer notar aquí.

De una parte, la manifiesta diferencia entre la fórmula relativa a la adaptación de los Estatutos de los Colegios de funcionarios (disposición adicional 2.^a) y la que afecta a la adaptación de los estatutos de los demás Colegios (disposición transitoria 1.^a). En el primer caso, la Ley formula un mandato: la adaptación de los estatutos al nuevo texto legal, si bien esta adaptación se hará sólo, «en cuanto sea posible...», recogiendo las peculiaridades de la función pública que ejerzan sus miembros». En el segundo caso, en cambio, la Ley establece que los estatutos de los demás Colegios continuarán vigentes, aunque sólo «en todo lo que no se oponga a lo dispuesto en la presente Ley», y no formula ningún mandato, sino que simplemente permite («sin perjuicio de que se puedan...») acordar o proponer las adaptaciones estatutarias precisas.

Por tanto, en el supuesto de los Colegios de profesionales libres, la Ley se estima vigente siempre y en su totalidad, mientras que para los Colegios de funcionarios no lo estará hasta tanto se reformen y adapten las normas vigentes, y sólo entonces se determinará «en cuanto sea posible» la aplicación del nuevo texto y en que se ha estimado consisten «las peculiaridades de la función pública ejercida por

(40) No deja de tener interés la inclusión de la adaptación del Derecho anterior sobre Colegios de funcionarios en las disposiciones *adicionales*, mientras la previsión para los demás Colegios se hace en las *transitorias*, lo que refuerza la afirmación que se formula más abajo en el texto de que en el primer caso se trata de un mandato, y en el segundo, de una simple *permisión*.

sus miembros», así como «la competencia de la Administración pública por razón de la relación funcionarial».

No debe olvidarse, por otra parte, que (a tenor de la disposición adicional segunda, párrafo 2) «estos estatutos, cualquiera que sea el ámbito de los Colegios y los de los Consejos generales, serán aprobados en todo caso por el Gobierno, a través del ministerio correspondiente». Dejando aparte la inexactitud del inciso final (41), la disposición plantea un grave problema interpretativo para el futuro, pues si bien resulta palmario que la adaptación la llevará al cabo el Gobierno, cabe plantearse si se refiere a la competencia de éste sólo para aquella adaptación, o también para la aprobación de cualquier norma estatutaria futura.

La diversa regulación de los Colegios de funcionarios y no funcionarios es, en consecuencia, total. En mi opinión, además, la no regulación por la Ley de los Colegios de funcionarios ha sido una dejación de competencia de las Cortes de consecuencias dudosas para el futuro, pues con ello ha quedado vía libre a las presiones a ejercer por los grupos burocráticos en el campo patrimonial de sus departamentos, sin que nada obste para que, salvo en materias de extrema gravedad, utilicen en provecho propio las posibilidades que el texto legal ofrece (42).

C) El derecho aplicable. Luces y sombras de la peculiar regulación de los actos de poder

La tercera clave de bóveda para la comprensión de la Ley se refiere al derecho aplicable a los Colegios, lo que envuelve muchas e interesantes cuestiones que, incluso, desbordan el marco de éstos y de las mismas Corporaciones públicas.

Veamos, ante todo, las declaraciones de la Ley, Según ésta, sin perjuicio de las Leyes que regulen la profesión de que se trate, los Colegios se rigen por sus estatutos y por los reglamentos de régimen inte-

(41) Pues es claro que el Gobierno no aprueba normas a través de los Ministerios, sino a propuesta de ellos. Sin duda sería exagerado interpretar al tenor literal que los Ministerios realizaran la aprobación siguiendo directrices emanadas del Gobierno.

(42) Aunque sea con suma brevedad, debe hacerse referencia a otro problema que la Ley no ha afrontado en absoluto. Me refiero a las dificultades que pueden plantearse en el caso de los funcionarios profesionalizados, ya que no siempre es fácil pronunciarse sobre si son o no auténticos funcionarios. La cuestión es tanto más grave cuanto que la dificultad puede plantearse urgentemente, a la vista de la aplicación inmediata de la Ley a los Colegios de profesionales libres, a tenor de la disposición transitoria 1.^a

rior. Sin embargo, esta declaración del artículo 6, 1 dice poco por sí misma, siendo imprescindible profundizar en la totalidad del texto legal.

Aquí se abren dos amplios campos de indagación, según nos centremos o no en la aplicación del Derecho administrativo. Entrando primero en este punto, es claro, aunque el artículo 6 no lo diga, sin duda por considerarlo una obviedad, que los Colegios se rigen en primer lugar por la misma Ley de 13 de febrero de 1974, en las condiciones que se han intentado matizar en el apartado anterior.

Pero, fuera de esto, comienzan las interrogantes, y la primera de ellas es si la Administración conserva potestad reglamentaria en la materia.

El problema se plantea de forma distinta respecto a los estatutos, es decir, las normas dictadas en materia de organización, y a los restantes reglamentos. En cuanto al primer punto es claro que la potestad estatutaria corresponde exclusivamente al Gobierno, puesto que sólo él es competente para la aprobación (y, lógicamente, para la modificación) de estatutos, no atribuyéndose por la Ley dicha potestad a los Ministros.

En cambio, respecto a los reglamentos en general la cuestión es diferente. Dejando aparte la mención expresa de la potestad reglamentaria del Gobierno (43), y la alusión del artículo 9 (44) a «legislación sobre Colegios profesionales», que abarca tanto leyes como normas reglamentarias, pero que podría entenderse referida sólo a las Leyes de creación y a los Estatutos, la Ley de 13 de febrero de 1974 deja abierta la posibilidad de que se dicten reglamentos no estatutarios *para la regulación de las profesiones*. Naturalmente esto ha de incidir sobre los estatutos, pues es muy difícil que las condiciones generales de las funciones profesionales, que pueden ser reguladas por Ley o disposición de cualquier rango (45), no influyan directamente en el contenido de la regulación de los Colegios que agrupan a los profesionales.

Por tanto, a más de que no existe en el texto de la Ley prohibición ninguna de que la Administración ejerza su potestad reglamentaria, por esta vía de la indefinición entre lo que sea regulación de los Colegios y lo que sea regulación de las profesiones, se desmorona toda ilusión de que se aplique un sistema estatutario cerrado.

(43) Según la Disposición Final de la Ley «por el Gobierno se dictarán las disposiciones necesarias para la aplicación de la presente Ley».

(44) Apartado i) de su número 1.

(45) A tenor de la alusión que se contiene en el artículo 2.º, número 2.

Fuera de este marco de la legislación estatal por vía reglamentaria, los Colegios se rigen por sus estatutos generales, sus estatutos particulares y los reglamentos de régimen interior. No es posible ocuparse de la totalidad de esta escala normativa, por lo que habrá de centrarse en los estatutos generales. El artículo 6, 3 regula, de manera no excesivamente feliz, el contenido de los estatutos, dando una lista de cuestiones que éstos habrán de reglamentar, claro que con sujeción a lo previsto en la Ley. Estas materias podrían clasificarse del siguiente modo:

1.º Cuestiones relativas a los colegiados individualmente considerados, en las que deban incluirse la colegiación y los derechos y deberes.

2.º Generalidades sobre el funcionamiento de los Colegios. Aquí deben encuadrarse la referencia a la determinación de fines y funciones específicas de cada Colegio, y la cláusula final sobre las demás materias necesarias para el mejor cumplimiento de esas funciones.

3.º Cuestiones relativas a la organización y régimen interno, que son el grueso de las previsiones normativas, y entre las que destacan la importancia otorgada al sistema de elección y constitución de los órganos de gobierno.

4.º Zonas de actuación de los Colegios que han merecido una referencia expresa. Son el régimen de distinciones y premios, el régimen disciplinario y el de cobro de honorarios.

5.º Finalmente, el régimen jurídico de los actos y de su impugnación en el ámbito corporativo.

Esta enumeración presenta alguna deficiencia que la dota de una no deseable inseguridad, pues a primera vista puede pensarse que es obligatorio regular todas estas materias. Este punto de vista sería erróneo, ya que la propia Ley dice claramente (46) que el cobro de honorarios se hará por el Colegio sólo cuando éste «tenga creados los servicios adecuados». Por tanto, los Colegios quedan en libertad de hacerse cargo o no del cobro. Si deciden no hacerlo, no parece que tenga mucho sentido obligarse a hacer una declaración vacía de que los profesionales se entenderán al efecto con sus propios clientes o con las entidades privadas o públicas a las que presten servicios. Claro es que también puede interpretarse la alusión al régimen de cobro en

(46) En su artículo 5.º, apartado p).

el sentido de que los estatutos generales deban hacer alguna referencia al sistema de remuneración de los profesionales, punto sin duda de extraordinaria y existencial importancia. Pero, aparte de que sea ésta la interpretación acertada, la duda permanece sobre todo porque en otro apartado de la lista se mencionan los derechos de los colegiados, y nadie discutía que el de la remuneración es uno de ellos y, para muchos, el más importante.

Por otra parte, alguna de las cuestiones teóricamente abiertas a la regulación por los estatutos generales aparece ya prejuzgada en la Ley de 13 de febrero de 1974. Quizá la más importante sea el control de los gastos e inversiones de los Colegios, ya que corresponde a los Consejos generales (47) la aprobación de presupuestos.

Pero el tema más importante a tratar respecto a la materia es el del régimen jurídico de los actos. Parece ser pretensión de la Ley que cada uno de los estatutos generales contenga una regulación específica del procedimiento administrativo del Colegio, lo que supondrá quizá la más extraordinaria dispersión. Sin embargo, la propia Ley contiene un a modo de bases generales del régimen de los actos en su artículo 8.

Este artículo es deudor en muchos conceptos de las grandes leyes reguladoras de la Administración central, pero, por la parquedad de su regulación y la atención preferente que dedica a la invalidez de los actos, presenta luces y sombras, sobre todo en cuanto que, al no estar enmarcado en una verdadera regulación del procedimiento administrativo y no pronunciarse en el mismo sentido que la Ley estatal sobre la materia, crea un claroscuro desorientador.

El número 1 del artículo, que declara la justiciabilidad de los actos y sobre el que habrá de volverse después, tiene una clara filiación proveniente de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa. De él nos interesa retener en este momento que, paralelamente al artículo 1.º de la Ley jurisdiccional, limita su referencia a los actos sujetos al Derecho administrativo, lo que abre amplio campo a la meditación, pues es claro que no son éstos los únicos actos emanados de las organizaciones colegiales.

Fuera de esta especificación, el resto del artículo se centra primordialmente en la regulación de la nulidad y anulabilidad de los actos. Con ello todas las restantes cuestiones procedimentales quedan para

(47) Según el artículo 9.º, núm. 1, apartado h).

la regulación por los estatutos generales de los Colegios (48), quebrando por completo la unidad que intentó instaurar en la materia la Ley de Procedimiento Administrativo, ya que ésta no se aplica a los Colegios ni siquiera en concepto de derecho supletorio. Incluso la normativa aplicable en materia de silencio y de recursos, mínima tierra firme en la unidad procedimental de nuestro Derecho administrativo, ha quedado relegada a normas posteriores.

Pero veamos en qué términos se efectúan las declaraciones sobre la nulidad y anulabilidad de los actos. Según el artículo 8, 3 son nulos de pleno derecho los actos de los órganos colegiados en que se den algunos de los siguientes supuestos:

- los manifiestamente contrarios a la Ley;
- los adoptados con notoria incompetencia;
- aquellos cuyo contenido sea imposible o sean constitutivos de delito;
- los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para ello o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

Si comparamos este precepto con su indudable modelo, el artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo, observaremos de inmediato la existencia de un *plus* y de un *minus*. Falta en el artículo toda referencia a la nulidad de pleno derecho de los reglamentos, y en cambio se ha añadido el carácter de actos manifiestamente contrarios a la Ley. En cuanto al resto del precepto reproduce el 47 de la Ley de Procedimiento, aunque modificando la causa de nulidad por incompetencia (49).

Prescindiendo, por el momento, de la no regulación de la nulidad de los reglamentos, las innovaciones son, por tanto, la consideración

(48) Como se prevé en el artículo 6, núm. 3, apartado *h*).

(49) Reproducción que tampoco supone que las otras dos causas tengan el mismo valor que en el procedimiento de la Administración central, ya que la Ley reguladora de éste incluye las reglas de formación de voluntad de los órganos colegiados, materia que no ha sido aludida en la Ley de 13 de febrero de 1974 más que, a lo sumo, englobándola en la alusión general al funcionamiento de estos órganos que se hace en el artículo 6, núm. 3, apartado *e*).

como causa de nulidad de la infracción manifiesta de la Ley y la alteración de la fórmula relativa a los vicios de competencia.

Ambos puntos son graves si se atiende al significado de fondo que tiene siempre la regulación de la nulidad de los actos de poder.

La modificación de la fórmula relativa a la competencia generaliza el supuesto de la Ley de Procedimiento, ya que no se trata aquí de incompetencia del órgano, sino de incompetencia en general, siempre que dicha incompetencia sea «notoria». Es evidente que la apreciación de esta notoriedad es algo perfectamente subjetivo, que quedará a la decisión de las autoridades colegiales y de la Administración central, competentes para acordar la suspensión por causa de nulidad.

Pero es más grave aún de cara a la suspensión considerar nulos de pleno derecho los actos manifiestamente contrarios a la Ley, no sólo porque el carácter «manifiestamente» ilegal es algo igualmente subjetivo (50), sino porque supone considerar nulos actos que en el caso de la Administración central son simplemente anulables. La cuestión es meridiana, ya que la fórmula está tomada de la regulación del artículo 110 de la Ley de Procedimiento, respecto a los actos anulables que, sin embargo, pueden ser revisados de oficio mediando los requisitos procedimentales establecidos.

La Ley de 13 de febrero de 1974 no contempla la posible revisión de oficio de los actos de los Colegios, quedando por el momento en el más profundo de los misterios si esta cuestión habrá de ser regulada o no en los estatutos generales de cada organización colegial. Lo que interesa a la Ley es la posibilidad de que se suspendan los actos de los Colegios por las autoridades colegiales o por la Administración en los casos en que se estime concurren causas de nulidad.

El carácter de punto clave de esta materia se advierte fácilmente teniendo en cuenta que la regulación de la nulidad de los actos administrativos tiene el significado de una defensa de la validez de éstos (51), ya que, salvo en los supuestos extremos de nulidad, de tipificación desdibujada, los demás actos de poder continúan produciendo efectos al ser simplemente anulables. Esta defensa, cuidadosamente

(50) Véase, por todos, para el derecho aplicable a la Administración central, CLAVERO: *La manifiesta ilegalidad de los actos administrativos*, en el núm. 102 de la «Revista de Estudios de la Vida Local», pp. 832 y ss.

(51) Véase sobre el tema la brillante monografía de SANTAMARÍA PASTOR: *La nulidad de pleno derecho de los actos administrativos*. Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1972.

montada para la Administración central en la Ley de Procedimiento, ha sido, a su vez, cuidadosamente desmontada por la Ley de 13 de febrero de 1974, para los actos de las organizaciones colegiales, y para ello se ha empleado, sin rubor ni eufemismos, la manipulación de hacer jugar contra los Colegios, que ven siempre en peligro de suspensión sus propios actos, la fórmula que en el derecho de la Administración jugaba a favor de ésta, aunque con valladares y en supuestos tasados, con objeto de que pudiese revisar de oficio sus propios actos.

Basta para ello que las autoridades con potestad de suspensión estimen, si no se dan los otros supuestos, que el acto es manifiestamente contrario a la Ley. ¿Pero cuáles son estos actos y esta Ley? La interrogante abre otro inmenso campo de cuestiones sobre el derecho aplicable a las organizaciones colegiales y puede plantearse no sólo respecto a los actos nulos, sino también respecto a los anulables, ya que éstos son, a tenor del artículo 8, 3, *in fine*, los «que incurran en cualquier infracción del ordenamiento, incluso la desviación de poder». Aquí no ha habido alteración en el trasplante desde el artículo 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo, pero falta por ver si la aclimatación será fácil, pues en el ámbito colegial el ordenamiento aplicable no es el mismo que en el ámbito de la Administración central del Estado.

El tema del ordenamiento por el que se rigen los Colegios envuelve dos problemas. Se trata de averiguar qué derecho es el aplicable y, dentro ya de la zona de su actividad regida por el Derecho administrativo, qué normas son las que lo integran. Ninguna de las dos cuestiones pueden ser contempladas exhaustivamente en esta primera aproximación, pero ambas merecen una atención destacada, aun a riesgo de las omisiones en que pueda incurrirse.

La Ley alude claramente al sometimiento de los actos de los Colegios a la jurisdicción contenciosa en cuanto, a su vez, estén sujetos al Derecho administrativo, reproduciendo el artículo 1 del texto regulador de aquella jurisdicción. Pero el envés de la hoja tiene aquí una importancia mucho más grande, por cuanto que la inmensa mayoría de la actividad de los Colegios no se rige hasta ahora, ni parece que vaya a regirse en el futuro, por el Derecho administrativo. Cuestiones tales como los contratos de todas clases, el régimen de bienes y las relaciones con el personal a su servicio, soportes mediales de toda organización, se regirán por las normas del derecho que serían aplicables si se tratase de relaciones mantenidas por un sujeto jurídico-

privado (52), y, por otra parte, el conjunto de actuaciones encaminadas a fomentar la cohesión interna del grupo, que es sin duda uno de los fines esenciales de los Colegios, rara vez darán lugar a la emanación de actos de poder. El carácter de los Colegios de Administraciones públicas, innegable en una interpretación conjunta de la Ley de la Jurisdicción y esta nueva de 13 de febrero de 1974, no arrastra la aplicación del Derecho administrativo a la totalidad y ni siquiera a la mayor parte de la actividad de estas Corporaciones, y por ello su reciente texto regulador no se refiere sino a unos puntos, neurálgicos ciertamente, pero extraordinariamente limitados. A la vista de la nueva Ley es claro que el Derecho administrativo no es ya el ordenamiento común de las Administraciones públicas.

El Estado ha regulado cuidadosamente lo que le interesa y ha sometido esto a la miseria y servidumbre de la regulación de los actos de poder, creando, en una zona estricta, pero de decisiva importancia, unos actos administrativos minusválidos respecto a los que hasta ahora conocíamos en Derecho español. El resto de la actividad no le interesa de un modo especial.

Ahora bien, ¿cuál es el derecho regulador de esa actividad que le interesa? O, reconduciendo la cuestión al planteamiento antes formulado, ¿cuál es esa Ley cuya infracción determinará la nulidad de los actos y ese ordenamiento que los rige? Con estas preguntas se está inquiriendo en definitiva sobre si el derecho administrativo a aplicar a los Colegios, o, más exactamente, por ellos, es el Derecho administrativo normal o bien uno peculiar.

La respuesta viene dada, en parte, por lo dicho hasta ahora. Los Colegios se rigen por la Ley de 13 de febrero de 1974 y el racimo de normas estatutarias y reglamentarias previstas en ella. Ahora bien, queda por saber si además se les aplica el Derecho administrativo que rige la Administración central y si ésta puede dictar normas reglamentarias que regulen actividades propias del ámbito de los Colegios, completando y eventualmente contradiciendo el derecho estatutario para ellos o por ellos promulgado.

(52) Interpreto que a esta actuación fuera del marco del Derecho administrativo se refiere la declaración del artículo 1 de la Ley en el inciso que atribuye a los Colegios «plena capacidad». Por otra parte, esto implica la necesidad de revisar el convencional principio de especialidad de los entes incluidos en la llamada Administración institucional, pues, si acaso, esta especialidad se produce sólo en el ámbito del Derecho administrativo. Del tema me ocupé en mi monografía de próxima publicación *Administración central y Administración institucional en el Derecho español*.

Desde luego es claro que no va a producirse la aplicación del derecho de la Administración central, pues ello contradeciría la finalidad misma del texto legal y de las normas estatutarias previstas. Buena prueba es la singularidad del régimen de los actos que más arriba se acaba de examinar. Pero es cosa muy distinta que eso suponga un sistema cerrado de normas en el que no pueda injerirse un ejercicio de la potestad reglamentaria estatal. Esta se encontrará limitada por el principio de sumisión a la Ley, en nuestro caso la de 13 de febrero de 1974, y por los preceptos que se apoyen de forma directa en ella; pero fuera de este ámbito es claro que podrá ejercerse la potestad reglamentaria, como lo prueban las alusiones de la propia Ley, y como resultaría en todo caso de la indefinición entre normativa aplicable a los Colegios profesionales y regulación del ejercicio profesional.

No caben, pues, aplicaciones mecanicistas a los Colegios de la teoría estatutaria, ni estarían justificadas cómodas transposiciones de la consideración de las normas reguladoras de los Colegios como ordenamientos singulares (53). La Administración tiene en buena medida las manos libres para seguir regulando la materia, y, por otra parte, la singularidad del sistema de que es cabecera la Ley de 13 de febrero de 1974, puede predicarse con exactitud sólo de la regulación de una zona muy limitada de la actividad de los entes colegiales, la única que interesa al Derecho administrativo (54).

2. *La organización y sus potestades*

Desde las coordenadas de comprensión deducidas de lo dicho hasta ahora, veamos seguidamente cómo afronta la Ley la regulación de las organizaciones colegiales y sus potestades, con lo que se concretarán las afirmaciones anteriores, puesto que habrán de examinarse las materias en las que tienen valor de actos administrativos los emanados de los Colegios o sus organismos coordinadores. En esta expo-

(53) Rectifico, por tanto, en este punto las afirmaciones que hice sobre el tema en mi monografía anterior, si bien allí se decía ya que la aplicación de la idea de ordenamiento singular a las Corporaciones tendría un significado distinto del común. *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1968, p. 58.

(54) Pues no creo que se haga efectiva la posibilidad de una publicación de la actividad de los Colegios antes sometida al Derecho privado, aunque esta posibilidad queda abierta en el apartado e) y último del artículo 6, núm. 3, según el cual, los estatutos regularán «las demás materias necesarias para el mejor cumplimiento de los fines de los Colegios».

sición parece indicado centrarse preferentemente en los puntos que supongan una mayor novedad respecto al sistema anterior.

A) Dos posibles esquemas estructurales de las organizaciones colegiales

Una de estas innovaciones de la reciente Ley se ha producido en materia de organización, o, más exactamente, de estructura de las organizaciones colegiales. El derecho anterior a la Ley conocía, como se ha visto, tres posibilidades en materia de organización colegial, según el esquema se montase sobre la existencia de:

1.º Organismo coordinador de ámbito nacional y Colegios de ámbito territorial limitado, ambos con personalidad jurídica.

2.º Colegio de ámbito nacional con personalidad jurídica, sin que la tuvieran las unidades orgánicas subordinadas a él eventualmente existentes.

3.º Colegios de ámbito territorial limitado con personalidad, no coordinados por un organismo de ámbito nacional (55).

La Ley ha suprimido esta última posibilidad, al declarar, en su artículo 4, 4, que «cuando estén constituidos varios Colegios de la misma profesión de ámbito inferior al nacional existirá un Consejo general, cuya naturaleza y funciones se precisan en el artículo 9». Debe observarse además que, a pesar de la inclusión del precepto en el artículo 4, que regula la creación futura de los Colegios, la redacción parece indicar que la norma obliga de presente.

De acuerdo con esto, existen ahora sólo dos posibilidades organizativas, la basada sobre la coordinación entre Consejo general y Colegios y la de un Colegio nacional único.

Es claro que la Ley ha centrado su atención en la primera posibilidad, por otra parte, más comúnmente aplicada en el derecho anterior, puesto que se confieren muy importantes atribuciones a los Consejos generales, a los que en buena parte se ha desplazado el control sobre los Colegios de ámbito limitado.

(55) Eran en el derecho anterior los casos de los Colegios de Agentes de Cambio y Bolsa y de Pesadores y Medidores Públicos.

La Ley efectúa una regulación de los Consejos en su artículo 9, donde, como se ha avanzado antes, se declara que tienen personalidad. El precepto incurre, sin embargo, en la deficiencia técnica de calificar a los Consejos de órganos precisamente en el mismo artículo donde se declara su personalidad (56), lo que sólo podría explicarse estimando que se había incurrido en una confusión entre el Consejo general y su órgano de gobierno, si bien ello tampoco parece muy verosímil, pues el mismo artículo 9, en su número 2, distingue perfectamente entre ambas cosas.

En todo caso, debe subrayarse que esta pirámide organizativa supone un escalonamiento de personas jurídicas, cuyo conjunto integra la total organización colegial. Las personas públicas son, por tanto, elementos de la organización, lo que no carece de consecuencias para la teoría general del Derecho administrativo (57). Por otra parte esto juega, en la práctica, como factor de diversificación, pues en el esquema montado sobre la existencia del Colegio nacional, los Colegios de ámbito limitado son, cuando existen, simples elementos orgánicos carentes de personalidad.

La Ley lleva a cabo una larga enumeración de fines de los Consejos en su artículo 9. Toda vez que los de mayor importancia se refieren al control sobre los Colegios o al ejercicio de potestades sobre los miembros de sus órganos de gobierno, parece preferible examinarlos en apartados posteriores. Sin embargo, hay que destacar uno de ellos, que constituye una auténtica reserva de competencia y que es decisiva respecto al funcionamiento de la totalidad de la organización. Me refiero a la atribución genérica que se hace a los Consejos generales de la totalidad de los fines o funciones de los Colegios, «en cuanto tengan ámbito nacional».

(56) También se alude a los «órganos» superiores de las profesiones en el artículo 2, 2, pero en este contexto debe interpretarse que se trata de las Juntas de gobierno de los Consejos generales y de los Colegios nacionales.

(57) A esta conclusión había llegado ya en *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1968, p. 139, a propósito del problema aludido en el texto, y en *Los entes funcionalmente descentralizados y su relación con la Administración central*, en el núm. 44 de esta REVISTA (p. 117). En ambos estudios se afirma la impotencia de la convencional teoría de la tutela para explicar los recursos de alzada entre personas jurídicas distintas y se parte de la integración de estas personas en la total organización, de manera paralela, aunque no idéntica, a los simples órganos. Por tanto, no creo deba retener nada de la crítica que me hace ARIÑO, ya que no parece haber valorado en la exposición de su postura las ideas anteriores. Véase ARIÑO: *Corporaciones profesionales y Administración pública*, en el núm. 72 de esta REVISTA (p. 55).

Más adelante habrá que volver sobre este punto. Por el momento, lo que sí merece la pena destacar es el paralelismo que monta la Ley, a despecho de la personalidad de los Colegios de ámbito limitado, entre los Consejos generales y los Colegios nacionales, al atribuir a ambos las funciones de ámbito nacional (58).

B) Autoridad y participación en la dirección de los Colegios

La Ley parte de la base de que, en todo caso, los Colegios y, si existen, los Consejos generales están regidos por unos órganos colegiados, las Juntas de gobierno, presididas por un decano, presidente o síndico (59).

La parquedad del texto legal en esta materia es considerable, pues, salvo el régimen de elección, las incompatibilidades de los presidentes, su carácter de representantes legales de los Colegios y sus facultades de suspensión de los actos, apenas pueden encontrarse en la Ley alusiones a los demás cargos de la Junta o a órganos distintos de ésta.

En cambio, una de las preocupaciones fundamentales de la Ley y de las materias más extensamente reguladas en ella es el sistema de nombramiento de los cargos, punto respecto al que se generaliza la elección. Ya el artículo 6 (60), al determinar las materias a regular por los estatutos generales, menciona entre ellos un «régimen que garantice la libre elección de los cargos de las Juntas de gobierno». Sin embargo, como en otros puntos, la Ley anticipa una regulación del tema en su artículo 7, al que se remite además el 9, al aludir a la elección de cargos directivos de los Consejos generales y de los Colegios nacionales. El artículo 7 es, pues, el precepto básico sobre la materia.

(58) Este paralelismo no debe engañarnos, sin embargo, pues existen considerables diferencias entre la aplicación de uno u otro esquema organizativo. Sobre alguna de ellas se insistirá en las páginas siguientes, pero, por el momento, cabe subrayar que, a diferencia del múltiple sistema estatutario previsto para el esquema Consejo general-Colegios, en éste es de suponer que sólo existan los estatutos generales y, a lo sumo, unos reglamentos de régimen interior. En todo caso se trata de una de las múltiples dudas abiertas a propósito del esquema organizativo basado sobre el Colegio nacional, el cual ha merecido tan escasa atención que sólo se menciona dos veces en la Ley, en los artículos 6, 2, y 9, 2, párrafo 1.º

(59) El artículo 6, 3 se traiciona a sí mismo en este punto, ya que, en su letra e), se refiere, en general, a los órganos de gobierno, sin prejuzgar cuáles sean éstos, mientras que el apartado f) menciona ya directamente las Juntas de gobierno. Por otra parte, el artículo 9, 1 repite la alusión a las Juntas de gobierno de los Colegios y habla además de la Junta de gobierno del Consejo general.

(60) En el apartado e) de su número 3.

Su normativa es, sin embargo, breve y se limita a declarar determinadas incompatibilidades y regular quiénes puedan ser elegidos y electores, amén de establecer unos principios relativos al control estatal de cumplimiento de las normas legales.

Parece que la Ley ha sido más generosa al regular la condición de elector que la de candidato y, por tanto, posible elegido, aunque tampoco está exenta de alguna inseguridad. Así, se dice que las elecciones se basarán en el principio de libre e igual participación de los colegiados, y se dispone que el derecho a votar podrá ejercerse directamente o por correo, de acuerdo con lo que se establezca al efecto para garantizar su autenticidad. Sin embargo, también dispone la Ley que serán electores todos los colegiados con derecho a voto según los estatutos, lo que parece remitir a éstos, a pesar de que en el inciso anterior se faculta para otorgar valor distinto a los votos de los colegiados con ejercicio o sin él (61).

En cuanto a los candidatos, la Ley sienta unos principios básicos, pero además remite esta vez decididamente a los estatutos. Para ser candidato se requiere, en todo caso:

- 1.º Ser colegiado.
- 2.º Tener nacionalidad española.
- 3.º Ostentar la condición de elector.
- 4.º Encontrarse en el ejercicio de la profesión.

Los tres primeros puntos se mencionan de forma directa y explícita, mientras que el último se deduce de la alusión a no estar incurso en prohibición o incapacidad legal, puesto que la Ley exige para el desempeño de los cargos directivos encontrarse en el ejercicio profesional (62).

Pero, además de éstos, pueden existir otros requisitos, ya que los estatutos pueden establecer incapacidades y prohibiciones, y además se exige que los candidatos «reúnan las condiciones de antigüedad y residencia u otras de carácter profesional exigidas por las normas electorales respectivas».

Para cerrar este breve comentario a la designación de las autoridades colegiales hay que referirse a dos cuestiones que la Ley deja abiertas. Una, aludida con carácter general al principio de este tra-

(61) Ello resulta extraño, pues ésta parece ser claramente la circunstancia más indicada para que se restrinja el derecho: el no ejercicio profesional.

(62) Véase el artículo 7, núm. 1, párrafo primero.

bajo, es si se aplicará este criterio de la designación por elección a todos o algunos de los Colegios de funcionarios. Otra es la medida en que serán de aplicación a los Consejos generales. La remisión a las normas de elección de los Colegios se hace sólo para los cargos distintos del presidente, pues éste será elegido, según la Ley, por todos los presidentes, decanos y síndicos de España y por el que se encuentre en ejercicio del cargo o, en su defecto, por quien estatutariamente le sustituya.

Cuestión distinta son las normas aplicables a los Colegios de ámbito nacional, es decir, del segundo esquema organizativo antes apreciado. También aquí rige el principio de elección, si bien no es claro que hayan de aplicarse las normas del artículo 7. Más bien parece, a la vista del artículo 9, 2, que la cuestión ha quedado remitida a las normas estatutarias, que habrán de arbitrar para el caso un peculiar sistema electoral.

C) La nueva regulación de las potestades

La Ley hace una larga enumeración de funciones de los Colegios, que no siempre dan lugar al ejercicio de potestades administrativas. La relación es desmesurada y casuística y parece haber partido del criterio de abarcar todas o casi todas las actividades de los Colegios ahora constituidos, aunque, desde luego, haciendo numerosas salvedades respecto a la posible inclusión en los estatutos de muchas de las tareas enumeradas. Como en otras ocasiones, habrá que esperar a la regulación estatutaria de la competencia de los órganos, y sólo entonces tendremos la medida de esta amplia capacidad.

En la enumeración se contienen algunas funciones relativas a una colaboración con los Tribunales de Justicia y con la Administración central, y varias que atienden a fomentar la hermandad de los profesionales y a conseguir para ellos determinadas prestaciones o ventajas. No nos interesan ahora unas ni otras, puesto que raramente darán lugar a la emanación de actos de poder. Importa, en cambio, referirse a las que sí suponen esa posibilidad, por lo que se examinarán seguidamente la potestad reglamentaria, la potestad de admisión en los Colegios y la potestad disciplinaria.

En cuanto a la potestad reglamentaria hay que distinguir, como se viene haciendo tradicionalmente por la doctrina (63), entre estatu-

(63) Por todos, GARRIDO FALLA: *Tratado de derecho administrativo*, I, 6.ª edición, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1973, p. 291.

tos y otros reglamentos. Como ya se ha dicho, la Ley monta en el primer punto un racimo de normas organizativas, pues prevé la existencia de unos estatutos generales de la profesión, aprobados por el Gobierno, unos estatutos particulares de cada Colegio, y unos reglamentos de régimen interior. Las organizaciones colegiales aprueban estos dos últimos, siendo muy activa aquí, como luego se verá, la intervención de los Consejos generales, que, además, tienen también facultades respecto a sus propios estatutos.

Respecto a los reglamentos en general como categoría específica distinta de los estatutos, la Ley admite claramente su existencia al referirse a «las normas y decisiones adoptadas por los órganos colegiales en materia de su competencia». Creo, sin embargo, que es ésta una norma en blanco y habrá que esperar a la promulgación de normas estatutarias para ver qué alcance y contenido se pretende darle. Sólo en una ocasión se alude directamente en la Ley a una potestad reglamentaria en la larga lista de funciones del artículo 5. Se trata del apartado ñ), donde se menciona la regulación de los honorarios mínimos de los profesionales cuando no se rijan por tarifas o aranceles.

Dos cuestiones más a propósito de la potestad reglamentaria. Una es que, dado el sistema que monta la Ley de limitar la posible actuación de los Colegios a su ámbito territorial, cuando se regule para todo el ámbito nacional la materia de honorarios o alguna otra, el competente será el Consejo general y, obviamente, en su caso, el Colegio nacional.

Otra cuestión es la total ausencia de previsiones generales respecto al procedimiento de elaboración, la validez y el sistema de impugnación de estas normas reglamentarias. La Ley guarda el más absoluto de los silencios sobre esta importante materia, con la que nos hemos encontrado ya incidentalmente al hablar de los actos y con la que volveremos a encontrarnos al tratar del sistema de recursos.

Junto a la reglamentaria, otra potestad de decisiva importancia es la de admisión de miembros en el ámbito colegial, materia esta quizá de las menos innovadas en la Ley de 13 de febrero de 1974. El texto legal se limita a establecer que los estatutos regularán la adquisición, denegación y pérdida de la condición de colegiado y, consecuentemente, al considerar de modo frontal la cuestión, subordina el derecho a ser admitido en el Colegio a que se reúnan las condiciones estatutariamente señaladas. Aunque debe insistirse en que esto no

son innovaciones, porque es lo mismo ya previsto en el derecho anterior, lo cierto es que, en el sistema de la Ley, el círculo se cierra al declarar obligatoria la colegiación, pues de este modo el que desee ejercer una profesión deberá adquirir el *status* de colegiado y someterse al conjunto de normas aplicables a quienes tienen dicho *status* y, al tiempo, a los poderes de las autoridades colegiales. Por ello, es materia extraordinariamente delicada la del establecimiento de requisitos distintos de la titulación para ser admitido en el Colegio (64).

Finalmente, otra potestad de la máxima importancia, en cuanto puede determinar la privación temporal o perpetua del ejercicio de la profesión, es la potestad disciplinaria sobre los miembros del Colegio. Aquí sí ha existido una notable innovación, pues han desaparecido completamente las atribuciones de potestad a la Administración central que contenía frecuentemente el Derecho anterior. La potestad disciplinaria queda ahora totalmente en manos de los Colegios nacionales, y los de ámbito limitado, respecto a sus propios colegiados, y, en caso de aplicarse este esquema organizativo, de los Consejos generales respecto a los miembros de sus propias Juntas de gobierno y las de los Colegios. Para el contenido de esta potestad disciplinaria habrá de estarse, sin embargo, una vez más, a lo que dispongan los estatutos (65).

3. *El sistema de recursos*

Diseñadas ya las líneas genéricas de la organización y las principales potestades administrativas de los Colegios, conviene aludir ahora al sistema de defensa contra los actos administrativos en que tales potestades han de concretarse. Ello supone volver a un intento de interpretación del artículo 8 de la Ley, lo que haremos seguidamente distinguiendo los recursos que se dan en el seno de la organización de los problemas que puede plantear la actuación ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

A) Los recursos «corporativos»

En este punto existe también una importante innovación respecto al Derecho anterior, pues se suprime por completo la posibilidad de

(64) Como se dijo más arriba, en el derecho anterior consistían en haber observado una conducta propia del decoro exigible a los profesionales.

(65) Sobre la potestad disciplinaria, véase en la doctrina española MONTORO: *La Infracción administrativa*. Editorial Nanta, Barcelona, 1965, p. 314 y ss.; y NIETO: *Problemas capitales del derecho disciplinario* en el núm. 63 de esta REVISTA (pp. 39 y ss.).

que la Administración central revise los actos de los Colegios en vía de recurso (66). Todos los recursos distintos del contencioso se interpondrán ahora en el seno de la organización colegial, y, sin duda por ello, el artículo 8, 1 se refiere a los recursos «corporativos».

Serán los estatutos generales de cada organización colegial quienes determinen el régimen de impugnación de los actos en el ámbito corporativo, lo que consagra la fragmentariedad que existía en el Derecho anterior. Con todo, parece que se puede y se debe entrar en la mención de un par de puntos de importancia.

El primero es que, una vez más, la Ley anticipa materias que, según ella misma, debían ser reguladas por los estatutos generales, pues el artículo 9, 1 enumera, entre las funciones de los Consejos generales, la de resolver los recursos que se interpongan contra los actos de los Colegios. Nótese que, a diferencia de otras materias, nada se opone aquí a que los Colegios nacionales, si se aplica este otro esquema organizativo, ostenten la misma competencia revisando en vía de recurso los actos emanados de las posibles unidades orgánicas a ellos subordinadas. Pero tampoco se opone nada a que se establezca una regulación de estos recursos «en vía corporativa», que, aparte de diferente de uno a otro caso, no sea idéntica, ni paralela, ni análoga a la de la Ley de Procedimiento. No sólo la doble alzada, sino los recursos de súplica y queja y cualesquiera otros pueden ser reconocidos en los respectivos estatutos.

Una segunda cuestión a propósito de los recursos se refiere al de reposición. Entiendo que en esta materia no habrá que estar a lo que se disponga en el ámbito corporativo, sino que será aplicable la regulación de la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa. Es claro que, si se ha interpuesto antes otro recurso, el de reposición será potestativo, pero en este caso habrá que aplicar la regulación de la Ley de 27 de diciembre de 1956. Por otra parte, en algunas ocasiones no habrá lugar a agotar la vía corporativa; por ejemplo, cuando el acto emane directamente del presidente del Consejo general. En este caso, de la máxima importancia a la vista de las facultades de suspensión que se examinarán después, parece que habrá que considerar preceptivo el recurso de reposición.

(66) En este sentido se había pronunciado en la doctrina GARRIDO: *La descentralización administrativa*, San José de Costa Rica, 1968, p. 83.

B) Colegios y Administración ante la jurisdicción contencioso-administrativa

Aunque la Ley de 13 de febrero de 1974 remite en su artículo 8 a la Ley de la Jurisdicción, y además se apoya en algunos de sus preceptos, como, por ejemplo, en el mismo artículo 1, la nueva Ley soluciona respecto a los Colegios algunos problemas abiertos en el Derecho anterior, al tiempo que plantea otros nuevos.

Un problema resuelto al suprimir la revisión de actos en vía de recurso por la Administración central es el de la norma en blanco del artículo 37, 2 de la Ley jurisdiccional por lo que se refiere a los Colegios. A la vista del artículo 8, 1 de la nueva Ley es claro que la posibilidad de que los actos colegiales sean susceptibles de recurso ante otro organismo o entidad se limita ahora al ámbito de la propia organización colegial, sin intervención de la Administración central del Estado.

En materia de legitimación, en cambio, si bien hay un importante problema resuelto, la nueva Ley abre otros de consideración. El tema que se resuelve es la batallona cuestión de la legitimación de los Colegios para impugnar disposiciones de carácter general, pues se ha venido a consagrar ahora la postura jurisprudencial de exigir, para que estuviese legitimado, que el ámbito de competencia territorial del ente colegial coincidiese con el de aplicación del reglamento (67). En efecto, la Ley, al relacionar las funciones de los Colegios en su artículo 5, 1, incluye la de ostentar la representación y defensa de la profesión ante los Tribunales, con legitimación para ser parte en cuantos litigios afecten a los intereses profesionales. Pero, además de que en el mismo apartado se condiciona la representación a que se lleve a cabo en el ámbito del Colegio, con carácter general el propio artículo 5 dispone que las funciones de los Colegios se ejercerán en el correspondiente ámbito territorial. Finalmente, como ya se ha visto, la Ley (en su artículo 9, 1 a) asigna a los Consejos generales las funciones atribuidas a los Colegios en el artículo 5, en cuanto tengan ámbito o representación nacional.

Queda claro, por tanto, que la legitimación de los Colegios para impugnar disposiciones de carácter general se limita al ámbito territorial correspondiente. La Ley se pronuncia en este sentido operando

(67) Véase *supra* el apartado relativo a Colegios y jurisdicción contencioso-administrativa en el Derecho anterior a la nueva Ley.

una restricción de la capacidad y, en consecuencia, de la legitimación, de modo que ahora sólo serán competentes para impugnar reglamentos aplicables en todo el territorio español los Consejos generales y los Colegios nacionales. Con ello la Ley resuelve las dificultades interpretativas que habían dado lugar a protestas doctrinales, aunque de este modo restringe la legitimación para impugnar disposiciones de carácter general, ya antes bastante limitada en nuestro derecho (88).

Ahora bien, la posibilidad de que los Colegios dicten disposiciones de carácter general, que parece clara en la nueva Ley, pone de manifiesto un problema ya existente con anterioridad, pero que ahora cobra especial relieve. Se trata de la legitimación para impugnar disposiciones de carácter general emanadas de los propios Colegios. No es mayor problema la legitimación para impugnar los actos de aplicación, que, desde luego, habrá de regirse por las normas generales de la Ley jurisdiccional. Tampoco lo es la impugnación directa por los particulares cuando los reglamentos sean aplicables sin necesidad de acto previo de requerimiento o sujeción individual, a tenor de los artículos 39 y 28 de la Ley de la Jurisdicción. Pero, en cambio, en los demás casos sí pueden plantearse problemas para la impugnación directa de los reglamentos de las organizaciones colegiales.

Siguiendo el tenor de la Ley reguladora de la Jurisdicción, sólo pueden estar legitimadas las entidades, corporaciones e instituciones de Derecho público y cuantas otras ostentasen la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo, a lo que la Ley de 13 de febrero añade ahora que en todo caso también estará legitimada la Administración del Estado.

Fuera de este último supuesto se pueden plantear problemas, tanto respecto a la impugnación de los reglamentos emanados de los propios Colegios como respecto a los emanados de los Consejos generales o superiores. En uno y otro caso podrán eventualmente existir otras entidades distintas de los mismos Colegios que ostenten la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo. Es claro que

(88) No deja de ser lamentable que la Ley en este punto haya consagrado lo que puede considerarse la posición más restrictiva de la jurisprudencia respecto a los problemas abiertos en Derecho administrativo español, mas, con todo, creo que la solución que se expone en el texto es la adoptada en la norma legal, sin que en su sistema se introduzca una sola fisura respecto a la cuestión. Esto es tanto más de lamentar cuanto que el tema no está resuelto de modo tan claro, ni mucho menos, en la legislación reguladora de otras Corporaciones, como, por ejemplo, en el reciente Reglamento de las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación, aprobado por Decreto de 2 de mayo de 1974, que se publica cuando se estaba revisando este trabajo.

entonces estas otras entidades estarían legitimadas para recurrir. El problema, de todas formas, no se plantea respecto a ellas, sino respecto a la legitimación de los mismos Colegios, aunque, desde luego, tendrá especial gravedad cuando no existan las otras entidades aludidas.

Frente a los reglamentos que emanan de los Colegios de ámbito territorial limitado, sólo podrían recurrir en su caso (fuera de la Administración central y de los particulares cuando no se requiera acto previo de sujeción) otros Colegios de profesionales de ámbito limitado que agrupasen a profesionales relacionados con el primero (69). En cambio, frente a los reglamentos del Consejo general no podrían recurrir más que otros Consejos, pues a esto lleva la correspondencia entre ámbito territorial y legitimación, quedando excluidos de ella los Colegios de ámbito limitado (70).

Finalmente, saliendo ya del tema de la impugnación de los reglamentos, también hay cuestiones que mencionar en materia de recursos contencioso-administrativos contra actos concretos. No cabe duda, a la vista de la nueva Ley, de que los Colegios pueden impugnar los actos de la Administración central dictados en ejercicio de sus funciones respecto a las organizaciones colegiales. Ahora estos actos son los de suspensión de acuerdos estimados nulos de pleno derecho, en cuyo caso se remitirá el expediente seguidamente a la jurisdicción contenciosa. No parece aventurado suponer que ello dará lugar a un proceso, en el que intervendrá el Colegio afectado en defensa de la validez de su acto o acuerdo objeto de suspensión.

Pero la nueva Ley introduce en la materia otra rigurosa novedad, consistente en la singular posición en que puede encontrarse la Administración del Estado cuando el acto no se considerase nulo, sino anulable. En este caso, la Administración estará legitimada para impugnar el acto, apareciendo en una posición de actora en el proceso no conocida en nuestro derecho, que se me alcance, más que cuando ha mediado una previa declaración de lesividad.

(69) Es dudoso que en este caso pudiese recurrir el Consejo general correspondiente si se mantiene con toda lógica la competencia de éste sólo respecto a las cuestiones de ámbito nacional. Más bien parece que el Consejo, o más exactamente su presidente, deberá utilizar el mecanismo de suspensión del acto aprobatorio del reglamento, si bien con esto se forzaría el tenor literal de la Ley, que habla sólo de suspensión de actos. Posiblemente es éste el coste más grave del absoluto silencio de la Ley en materia de nulidad de reglamentos colegiales, que ha sido aludido más arriba.

(70) Estamos una vez más ante una situación que, aunque concordante con el fuerte control de los Consejos sobre los Colegios, no se fundamenta más que en la regresiva correspondencia entre legitimación y ámbito territorial.

4. *El control sobre los Colegios*

El último punto neurálgico del sistema de la Ley, a estudiar antes de una valoración conjunta de lo que supone el texto legal, es el de las potestades de control sobre la actividad de los Colegios, si bien este examen debe limitarse a las actuaciones realizadas por las entidades colegiales dentro del ámbito del Derecho administrativo. Distinguiremos seguidamente los dos niveles del control operado por los organismos coordinadores y el que ha de ejercer la Administración central.

A) El control por los organismos coordinadores

Según se ha dicho más arriba, la Ley, que respeta, cuando existe, el esquema organizativo montado sobre un Colegio nacional único, extiende a todos los demás casos el doble nivel de personificación, consistente en que la organización colegial conste de un organismo coordinador con personalidad jurídica, y unos Colegios de ámbito limitado, dotados asimismo de personalidad.

Con la promulgación de la Ley, estos organismos coordinadores (Consejos generales o superiores) han sido notablemente robustecidos, pues parece claro, a la vista del texto legal, que la Administración ha desplazado a los Consejos el control de los Colegios de ámbito limitado, reservándose sólo las potestades que se examinan en el apartado siguiente.

Este robustecimiento se ha producido de forma doble, pues, por una parte, se han generalizado potestades de los Consejos que antes, según la casuística de las normas colegiales, podían existir o no; por otra parte, estos poderes, además de generalizarse, han aumentado de forma notable. Vamos a hacer un rápido examen de ellos, siempre teniendo presente que el carácter reciente de la promulgación de la Ley aconseja un cierto margen de prudencia.

Las potestades de los Consejos generales que se proyectan sobre la actividad de los Colegios son:

- 1.º Potestad reglamentaria.
- 2.º Potestad disciplinaria.
- 3.º Aprobación de presupuestos.

4.º Revisión de actos en vía de recurso y posible suspensión de los mismos (71).

La atribución de potestad reglamentaria ha recibido un considerable refuerzo en la Ley, pues los Consejos generales están presentes en todos los niveles en que se trate de estatutos. Así, además de su intervención en la aprobación por la Administración del Estado de los estatutos generales de la organización colegial (72), les corresponde la aprobación de los estatutos particulares de los Colegios (amén de los suyos propios) y la homologación de los reglamentos de régimen interior. Toda la materia de organización colegial queda así bajo el control del Consejo general.

Respecto a los reglamentos en general, como categoría distinta de la más específica de los estatutos, cabe subrayar que los Colegios de ámbito limitado están obligados a cumplir los reglamentos de ámbito nacional emanados del Consejo general; en primer lugar porque, según la propia Ley, son destinatarios de dichos reglamentos, y, en segundo lugar, porque, cuando dentro de su ámbito limitado ejerzan la potestad reglamentaria (especialmente en materia de honorarios), habrán de hacerlo con sujeción a las normas emanadas del Consejo general (73).

Otro punto importante en el ejercicio del control es la potestad disciplinaria, materia en la que se han aumentado las posibilidades de actuación de los Consejos generales, restringiendo, en cambio, las de la Administración central. Según la Ley, el Consejo ostenta ahora

(71) Las restantes funciones enumeradas en el artículo 9, 1 no se refieren a potestades de control sobre los Colegios de ámbito limitado, quizá con la excepción del apartado f) relativo a adoptar las medidas necesarias para que los Colegios cumplan las resoluciones del Consejo, pero por su vaguedad no parece deba ser considerada en la exposición que se hace en el texto.

(72) Ya que los Consejos habían de elaborarlos, según el artículo 6, 2. Sin embargo, en este caso no se trata, desde luego, de una potestad de control sobre los Colegios, sino de participación del Consejo en el ejercicio de potestades estatales. Lo mismo puede decirse de lo dispuesto en el apartado i) del núm. 1 del artículo 9, según el cual han de informar preceptivamente todo proyecto de modificación de la legislación sobre Colegios, y de lo establecido en el siguiente apartado j) sobre informe de los proyectos de disposición de carácter fiscal que afecten a las profesiones. En este último caso, sin embargo, la remisión al 130, 4 de la Ley de Procedimiento supone todo lo contrario de un informe preceptivo.

(73) Desgraciadamente, la Ley ha sido bastante menos clara en otra materia clásicamente objeto de la potestad reglamentaria de los entes colegiales. Me refiero a las normas deontológicas, de tan considerable importancia en algunos casos para los profesionales y para sus clientes. En este punto, el apartado i) del artículo 5 es más vago y no alude directamente a la potestad reglamentaria.

en todo caso la potestad disciplinaria respecto a los miembros de las Juntas de gobierno de los Colegios (lo que antes sólo sucedía en casos determinados). En cambio, han desaparecido las potestades disciplinarias a ejercer directamente por los Consejos generales sobre los colegiados, que el Derecho anterior reconocía en algunos casos.

Otra potestad de control importante es la aprobación de presupuestos de los Colegios, conferida en algún caso a los Consejos por el Derecho anterior, pero que ahora, al generalizarse, se convierte en una pieza clave del control ejercido por aquéllos sobre los Colegios de ámbito limitado. A la aprobación la Ley añade la potestad de fijar «equitativamente» las aportaciones de los Colegios, materia que en la vida práctica puede dar lugar a dificultades, como las ha dado en el derecho anterior.

La aprobación de presupuestos, enfocada desde un ángulo jurídico-formal como control de un acto del Colegio de ámbito limitado, está en conexión inmediata con las otras potestades antes aludidas de revisión de los actos en vía de recurso y suspensión de los mismos.

La revisión de actos en vía de recurso es una de las funciones enumeradas entre las propias del Consejo general, que, puesta en relación con el precepto del artículo 8 sobre los recursos «corporativos», significa que los actos de la Junta de gobierno del Consejo general agotan la vía "corporativa", siendo el punto máximo de la cúspide que puedan montar en la materia las normas estatutarias. Pero la contemplación formal no debe hacer que se pierda de vista el aspecto material de fondo, pues esta potestad implica, en definitiva, un control de los Colegios por el Consejo general.

Finalmente, según la Ley, corresponde al presidente del Consejo general la suspensión de los actos de los Colegios que estime nulos de pleno derecho, en el plazo de diez días, si en el de cinco no lo han hecho los presidentes de los Colegios en cuestión.

La suspensión de los actos es, pues, un arma de considerable importancia en manos de los Consejos generales o, más exactamente, de sus presidentes. Llegado el caso, la diferencia entre el carácter nulo o anulable del acto no puede considerarse una limitación excesiva, pues el competente para apreciar la posible nulidad no es otro que el propio presidente del Consejo general, aunque sin perjuicio de la posterior revisión por la jurisdicción contenciosa. La facultad de suspensión ha de ponerse en relación, a su vez, con la de velar por el cumplimiento de los requisitos legales en las elecciones, ya que, sin

duda, la suspensión es, según el espíritu de la ley, el medio que habrá de utilizarse para el ejercicio de aquella potestad.

B) El control por la Administración

Los varios controles examinados en el apartado anterior no juegan, por supuesto, desde el prisma del tenor literal de la Ley, cuando el esquema organizativo se monta sobre la existencia de un Colegio nacional único. En este caso, el único control posible es el ejercido por la Administración central, siendo cuestión distinta, sin duda a regular por vía estatutaria, las facultades del órgano de gobierno sobre los escalones inferiores de la organización. Las potestades a examinar en el presente apartado juegan, en cambio, tanto si se da uno como otro de los esquemas organizativos posibles.

Dichas potestades han sufrido un notable retroceso considerando cuantitativamente los medios a emplear. En cambio, desde un punto de vista cualitativo, han supuesto un avance en su eficacia y precisión, sobre todo en materia de suspensión de actos.

De los varios medios de control existentes en el Derecho anterior han desaparecido por completo la potestad disciplinaria (74) y la revisión de actos de los Colegios en vía de recurso, y se ha reducido considerablemente la potestad estatutaria, limitada ahora sólo a los estatutos generales.

Han desaparecido también las potestades de nombramiento de cargos reconocidas en algunos casos por el Derecho anterior, pues, como hemos visto, se generaliza el sistema de elección. Sin embargo, en este punto la Ley establece la obligación de comunicar al Ministerio con el que se relacione la organización colegial la constitución, composición y eventual modificación de los órganos de gobierno, y el cumplimiento de los requisitos legales de la elección, entre los que figura haber prestado, antes de tomar posesión, juramento de lealtad al Jefe del Estado y de desempeñar el cargo con fidelidad a los Principios Fundamentales del Movimiento Nacional y demás Leyes Fundamentales del Reino, así como de obediencia al ordenamiento jurídico aplicable a la función (75).

Ahora bien, esta comunicación hay que ponerla en conexión inmediata con el mecanismo de control administrativo de legalidad de los

(74) Aunque es de suponer que sólo en los casos de los Colegios que agrupan a profesionales libres y no, naturalmente, si se trata de Colegios de funcionarios.

(75) La Ley exige además en su artículo 7, 5 que los candidatos, antes de ser proclamados, asuman el compromiso de prestar este juramento.

actos. Este ya no transcurre por la vía del recurso administrativo, y menos aún por la de homologación de actos a través de autorizaciones y aprobaciones, sino por medio de la suspensión de los actos estimados nulos, en el plazo de veinte días, si no lo han hecho antes el presidente del propio Colegio o el del Consejo general.

La suspensión supone un poderoso instrumento de control, más afilado y eficaz que los del Derecho anterior. Por tanto, el nuevo texto legal, que significa un retroceso en el aspecto cuantitativo de los medios de control, ha abierto, en cambio, la posibilidad de que, en cualquier momento, al amparo de la indefinición de lo que deba entenderse por acto nulo, la Administración central suspenda la ejecución de los actos de los Colegios.

V. UNA HIPÓTESIS SOBRE EL SIGNIFICADO DE LA NUEVA LEY

Los problemas abordados en los apartados anteriores no son, sin duda, los únicos que plantea la nueva regulación. Con todo, el examen realizado hasta ahora puede proporcionarnos la perspectiva suficiente para aventurar una hipótesis sobre el significado de conjunto de la nueva Ley.

Antes de llegar a ello, conviene referirse tanto al significado que puede otorgarse en una contemplación general a la personalidad jurídica de los entes corporativos, como a una nueva teoría que se ha formulado sobre este extremo en la doctrina española durante los últimos años. Ambas cuestiones nos servirán como elementos de contraste de cara a un intento de valorar el significado de conjunto antes aludido.

1. *El significado general de la atribución de personalidad jurídica a las Corporaciones*

Si partimos de la perspectiva de la realidad social de las Corporaciones y de su emergencia como personas jurídicas públicas, observaremos que esta personificación tiene un significado distinto que el de otras entidades públicas. Más que en otros casos, los conceptos formales dan aquí una idea de alguna precisión sobre el significado real de la personalidad.

En efecto, una corporación, y para el caso que nos interesa un Colegio profesional, es una asociación de personas, constituida para la defensa de sus intereses, a la que se ha otorgado poder público.

Pero observemos que se trata de que gestionen sus propios intereses y no los estatales, pues los Colegios de médicos, las Cámaras de Comercio y las Cámaras de la Propiedad Urbana no se constituyen para velar por los intereses estatales, sino por los intereses de los médicos, los comerciantes y los propietarios de fincas urbanas, respectivamente.

Pero estos intereses requieren para su defensa y mayor gestión una apoyatura en los poderes públicos que les permita, a su vez, ejercer un poder sobre las personas agrupadas y, en el caso de los colegios, eventualmente sobre su clientela. Son estos intereses, sustancialmente privados, los que mueven a las Corporaciones (y a los colegios) a solicitar el apoyo del Estado. Es cierto que éste, en cuanto le corresponde gestionar el interés público, está o debería estar interesado en un correcto ejercicio de la actividad, en nuestro caso la profesional (76). Pero el hecho decisivo no es éste, de importancia real, pero secundaria, sino el encuadramiento de estas entidades en la organización del Estado, en virtud del cual, si las personas corporativas reciben el apoyo del poder, resultan, por otra parte, controladas por éste. Ello no significa, sin embargo, una total publicación de estas entidades, que sólo de modo parcial se rigen por el Derecho público y, en consecuencia, se someten al control del poder público, pues la publicación se opera sólo en aquellas zonas de su actividad que a las Corporaciones (y a los colegios) les interesa. Buena prueba de ello es que en el resto siguen rigiéndose exactamente por las mismas normas aplicables a los sujetos jurídicos privados.

La integración en la organización del Estado supone que se ha incluido en ésta y, por tanto, se ha dotado de poder público a ciertos grupos o clases, constituidos palmariamente para la defensa de intereses particulares. Si se tiene esto en cuenta y se advierte que la

(76) Como puede verse, existen diferencias entre la exposición que se hace en el texto y la llevada a cabo en *Los Colegios profesionales en el Derecho administrativo español*. Editorial Montecorvo, Madrid, 1968, pp. 56 y ss. Estas diferencias responden a la evolución de mis ideas sobre el tema durante los últimos años. No obstante, debo aclarar, por si ello es necesario, que al aludir entonces (pp. 61-62) a la publicación de los intereses de los Colegios, no me refería sólo al interés estatal coincidente con el del grupo profesional, sino, además, al ahora mencionado en el texto, que es, sin lugar a dudas, un interés público general por repercutir en el ciudadano común. De ahí la importancia real de este interés, independientemente de que el poder cumpla o traicione su misión atendiendo o desatendiéndolo, aunque, desde luego, el hecho es secundario desde la perspectiva de la integración de los entes colegiales en la organización general del Estado. Por ello, creo que no ha entendido mi posición ARIÑO, en *Corporaciones profesionales y derecho administrativo*, en el núm. 72 de esta REVISTA (p. 39, en nota 23).

aparición generalizada de estas personas jurídicas corporativas se produce inicialmente en el último tercio del siglo XIX, fácilmente se comprende que la atribución de personalidad a las Corporaciones es el primer paso dado por el Estado moderno para otorgar poder público a entes que gestionan, en definitiva, intereses privados. Es significativo que estas Corporaciones agrupasen en los últimos años del siglo XIX a los profesionales liberales, industriales, comerciantes y propietarios, acomodados o medios, justamente cuando se negaban o regateaban los derechos de asociación y sindicación al proletariado industrial.

Este otorgamiento de poder y el consecuente encuadramiento en la organización estatal se produce en nuestro Derecho mediante el instrumento técnico-jurídico de la personalidad jurídica pública. Quizá este dogmatismo lleve consigo algunos costes al efectuarse a veces una equiparación simplista con otras categorías de personas jurídicas, pero, al menos, supone en nuestro Derecho la posibilidad de que, de una forma clara, opere, respecto a los actos de poder de estas Corporaciones, una posible justiciabilidad ante los tribunales contencioso-administrativos.

2. *Una nueva teoría sobre la personalidad de los entes corporativos*

En los últimos años se está extendiendo, sin embargo, en la doctrina española una opinión no coincidente con la que acaba de exponerse que, consciente o inconscientemente, viene a justificar e incluso a extremar este carácter de entes dotados de poder de las Corporaciones, y con ellas de los colegios, mostrándose hostil, empero al otorgamiento a los mismos de personalidad pública.

Aunque, desde luego, las posturas doctrinales no son exactamente coincidentes, se parte de la base de la pérdida por los entes públicos del monopolio de la actividad administrativa entendida como satisfacción del interés general (77), para terminar haciendo una crítica de la atribución de personalidad a los entes privados que satisfacen intereses generales, considerando que las calificaciones de personalidad nada añaden y nada quitan desde el punto de vista estructural y funcional y no hacen más que violentar la naturaleza de las cosas (78). De un modo directo se alude a la artificiosidad de la confi-

(77) FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ: *Derecho administrativo sindicatos y autodeterminación*. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1972, p. 21.

(78) FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *ob. cit.*, p. 124.

guración de los Colegios profesionales como personas jurídicas públicas y la intrascendencia última de tal calificación (79).

Desde otra posición se ha intentado, en cambio, afirmar el carácter de entes públicos de las Corporaciones, aunque negando su carácter de personas estatales y su encuadramiento en la ordenación del Estado (80). Según esto, no todo ente público es un ente encuadrado en el Estado, al menos en su aparato de gobierno (su Administración) (81). Los intereses gestionados por estas entidades no son públicos o, por lo menos, no son público-estatales, sino privados o, si se quiere, público-sociales (82).

No advierten quienes mantienen estas teorías que ellas suponen dar un espaldarazo doctrinal a la colonización del poder público por un conjunto de grupos basados en intereses privados o de clase. Se hace aquí una peligrosa transposición desde la realidad en la que, ciertamente, estos grupos están consiguiendo del poder público posiciones y situaciones privilegiadas, a la justificación dogmática y teórica de esta situación, pues si, manteniendo prerrogativas de poder, estas entidades no resultan personificadas y encuadradas en la organización del Estado; éste, que es el único indiscutiblemente legitimado para velar por los intereses públicos, verá disminuir sus posibilidades de control sobre ellas. No se olvide que estas personas no sólo satisfacen intereses generales, sino que, además, y esto es la médula de la cuestión, ejercen poder sobre los demás ciudadanos.

Es claro que la personalidad de estos entes tiene un significado distinto que la de otros de carácter público, hecho sobradamente conocido, aunque quizá no suficientemente valorado por la doctrina ante-

(79) FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *ob. cit.*, p. 106. Claro es que, en el contexto general de su investigación, las afirmaciones anteriores aparecen templadas por mucho más prudentes reservas. Así, cuando (en p. 64) se dice que no hay que prescindir de la personalidad jurídica, que habrá que aceptar cuando esté atribuida, sino que no hay que abusar de ella si no tiene apoyo en la Ley. Igualmente (en p. 94), donde se afirma que no se pretende suplantar el mecanismo de la personalidad, sino demostrar que la actuación administrativa de organizaciones de base privada tiene su explicación en un mecanismo legal diferente, aunque ambos mecanismos pueden coexistir y contribuyen a explicar el *status* jurídico concreto; y, finalmente, en la misma página 94, donde se añade, líneas después, que la personalidad debe tomarse como punto de partida, pero no como dato final. Estas prudentes afirmaciones, plenamente en la línea de su investigación, me parecen mucho más ajustadas a la realidad que las recogidas en el texto.

(80) ARIÑO: *Corporaciones profesionales y derecho administrativo*, en el número 72 de esta REVISTA (p. 41).

(81) ARIÑO, *ob. cit.*, p. 41, en texto y nota.

(82) ARIÑO, *ob. cit.*, p. 39, en nota 23.

rior (83), pero ello no implica que no sean entes encuadrados en el Estado. De cara a nuestro Derecho positivo, lo son (ahí está, guste o no guste, el artículo 1.º de la Ley Jurisdiccional), puesto que no existe en España la distinción, más plausible en otros ordenamientos, entre Estado-organización y Estado-comunidad (84).

Y son las Corporaciones (y con ellas los Colegios) entes encuadrados en la organización estatal, precisamente porque se les ha otorgado personalidad jurídica-pública, lo que es claro que sí añade importantes notas a estos entes, y entre ellas nada menos que la directa justicia-bilidad de los actos de poder, como se ha tenido ocasión de señalar (85).

Nuestro legislador conoce otras técnicas, desde luego, más inseguras (86), de conexión con el Estado, pero el que maneja como criterio clave es el de la personalidad. Tómese conciencia en buena hora de que ésta es un instrumento organizativo técnico-jurídico y de que, en este caso, su empleo tiene un sentido distinto que en otros. Pero no se ignore que de todas formas tiene importantes consecuencias jurí-

(83) Pues, en definitiva, las teorías de FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ y de ARIÑO, a sabiendas o no, lo que hacen es extraer (por sus propios razonamientos y en el contexto de su línea doctrinal) las últimas consecuencias de la duda que dejó abierta CARRIDO en *La descentralización administrativa*, San José de Costa Rica, 1968, p. 27.

(84) Por ello creo superflua la interrogante abierta por ARIÑO sobre si se trata de la inclusión en el Estado como suprema institución de la comunidad o como aparato de poder, pues en España está fuera de duda que todos los entes que cita forman parte del aparato del poder estatal, que, es claro, no coincide con la Administración. La afirmación dogmática de que no está incluida en lo que ARIÑO llama «el aparato de Gobierno (su Administración)» la Administración local me parece perfectamente gratuita a la vista del derecho que rige las entidades locales en España. Ahí están las facultades de nombramiento de las autoridades locales, el doble carácter de los Alcaldes y las facultades de los Gobernadores de sustituir a los Presidentes de Diputación. La cita de GIANNINI (que hace ARIÑO, *ob. cit.*, p. 37), según cual las Corporaciones están fuera de la organización, me parece indicadísima... en el Derecho italiano. Pero de uno a otro contexto media la inmensa diferencia existente entre las bases constitucionales del Derecho italiano y las del Derecho español.

(85) El propio FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, quien afirma que la personalidad no añade nada (véase *supra* nota 72), ha expuesto con brillantez las inseguridades e inconvenientes derivados de la nueva regulación de la jurisdicción contencioso-sindical (*ob. cit.*, p. 197 y ss.). Imagine lo que sucedería si, al no haber declaración de personalidad, se intentase un recurso contencioso-administrativo contra un acto de poder de una Corporación.

(86) Por ejemplo, la delegación, citada en el artículo 28, 4, de la Ley de la Jurisdicción contenciosa, de la que FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ (*ob. cit.*, en especial páginas 116-117) hace una interpretación tan plausible *de lege ferenda* como desmesurada en cuanto a su posible aplicación directa en nuestro derecho vigente. No creo, en ningún caso, que su aplicación presente o futura diese mayores garantías a los particulares que las actuales atribuciones de personalidad, y en todo caso creo que existen tan escasas razones para mantener la existencia de personalidad, si no la atribuye el Derecho positivo, como para mantener la existencia de una delegación si no ha sido conferida expresamente.

dicas y, sobre todo, no se desmorone el único punto claro para el ciudadano común que le da una mínima posibilidad de defensa frente a unos grupos, ya que, de lo contrario, se extremaría su carácter inerme ante ellos, ya ahora bastante abrumador.

3. *La posición en torno al problema de la Ley de 13 de febrero de 1974*

Quien creyese que los apartados anteriores son un excursus dirigido hacia una polémica doctrinal, estaría completamente equivocado, pues, como se avanzó, ellos nos dan los elementos suficientes para realizar un diagnóstico o formular una hipótesis sobre el profundo significado que tiene la Ley de 13 de febrero de 1974.

Tres hechos son decisivos al respecto: la interpretación de qué deba entenderse por las exigencias sociales de interés general satisfechas por los Colegios; la ausencia de la más pequeña alusión a los clientes de los profesionales; finalmente, el sistema de conexión con el Estado y el flujo y reflujo del simultáneo aumento y disminución de los poderes de éste.

Veamos la primera cuestión. En su Exposición de Motivos, la Ley justifica el amparo que presta el Estado a los Colegios en que estos satisfacen exigencias sociales de interés general. Ninguna novedad hay en ello, pues no se está haciendo aquí más que transcribir la fórmula de la declaración VI de la Ley de Principios Fundamentales y ello, además, de cara a la cita de su participación en instituciones básicas del Estado que se hace en el párrafo siguiente.

Esto tiene su importancia, pues significa que, al hablar de la satisfacción de exigencias sociales de interés general, la Ley no se está refiriendo al ejercicio correcto de las actividades profesionales, sino a la satisfacción de exigencias sociales mediante la agrupación de personas que comparten la misma profesión, que es, a su vez, el motivo de que los Colegios sean cauce de participación en las tareas públicas mediante las representaciones que las Leyes les otorgan (87).

Esto, a su vez, aparece corroborado por el segundo hecho que se mencionó: la Ley no se refiere ni por un momento a los clientes de

(87) En las Cortes, el Consejo del Reino, y los Ayuntamientos y Diputaciones, como recuerda expresamente el párrafo 2.º de la Exposición de Motivos de la Ley de 13 de febrero de 1974, citando las Leyes de Cortes, de Sucesión en la Jefatura del Estado y de Régimen Local. Sobre el cumplimiento real de las previsiones de esta última Ley, en relación a los Colegios profesionales, en cuanto son uno de los elementos del tercio representativo de Corporaciones, que es el allí estudiado con carácter general, véase MARTÍNEZ VAL: *La representación corporativa en la Administración local*, «Revista de Estudios de la Vida Local», número 178, pp. 683 y ss.

los profesionales y la necesidad de que, en interés suyo, las profesiones se ejerzan de un modo correcto.

El dato es verdaderamente alarmante, pues demuestra que el Estado ha visto a estas organizaciones profesionales exclusivamente como grupos de personas y no como grupos de personas que prestan unos servicios. Por tanto, la visión organizativa ha primado sobre otras posibles, lo que nos lleva al tercer hecho enumerado, la conexión con la Administración y el simultáneo incremento y disminución de los poderes de ésta.

El encuadramiento en la Administración es algo innegable en una interpretación de conjunto del texto legal, pues es clara la conexión del artículo 5.º sobre la justiciabilidad de los actos con el artículo 1, de la Ley Jurisdiccional. Por otra parte, la Ley de 13 de febrero de 1974 dice nítidamente que los Colegios se relacionarán orgánicamente con la Administración a través del Departamento ministerial competente. Si se tiene en cuenta, además, la declaración de que los entes colegiales son Corporaciones de Derecho público con personalidad jurídica, veremos que el sistema se cierra por completo. Hasta aquí la Ley, que no ha seguido en modo alguno las insinuaciones de la doctrina reciente, considera a los Colegios como una especie de las personas jurídicas públicas, concretamente las Corporaciones relacionadas orgánicamente con la Administración y sometidas al control de la jurisdicción contenciosa en cuanto sus actos estén sujetos al Derecho administrativo. Que esta personalidad presente matices peculiares y que los actos sujetos al Derecho administrativo no sean la totalidad o la mayoría de los realizados son cuestiones completamente diferentes. La inclusión en los mecanismos del aparato organizativo estatal de estos entes que gestionan intereses de clases o grupo es algo palmario.

Pero la cuestión básica es, como casi siempre que se trata de personas públicas, el control estatal. Como se ha visto, éste ha sufrido un notable retroceso cuantitativo con la nueva Ley, pues el Estado ha renunciado a la intervención en el nombramiento de cargos, la homologación de la mayor parte de los reglamentos, el ejercicio de la potestad disciplinaria sobre los profesionales y la revisión de actos en vía de recurso, potestades todas ellas que tenía en el sistema anterior, la última de modo prácticamente general, y las demás, de forma fragmentaria y casuística.

Los grupos profesionales han conquistado, pues, estas importantes esferas de inmunidad respecto al Estado, aunque es claro que siguen

realizando actos de poder, eso sí, sometidos al control jurisdiccional, como por lo demás, ya sucedía anteriormente.

Bien es verdad que, a cambio, a través del mecanismo de suspensión de los actos, la Administración tiene en sus manos un arma de extraordinaria eficacia con la que puede paralizar cualquier actuación de los Colegios. Esperemos que no la trivialice en incidentales disconformidades de matiz y sea usada, en cambio, para asegurar un correcto funcionamiento de los Colegios profesionales y para defender los intereses del público en general, en definitiva el interés público, profundamente afectados por el ejercicio de las respectivas profesiones.

JURISPRUDENCIA

