



INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE SERVICIOS Y COLEGIOS PROFESIONALES

I.- INTRODUCCIÓN

El pasado 2 de agosto, el Consejo de Ministros inició la tramitación del Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, en adelante APLSCP. Dado el potencial impacto normativo que el citado Anteproyecto puede tener en la Comunidad Autónoma de Andalucía, se ha solicitado informe por la Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo a esta Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía (ADCA).

De acuerdo con lo establecido en el artículo 2 de la Ley 6/2007, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía, esta ADCA "tiene como fin general promover y preservar el funcionamiento competitivo de los mercados, garantizando la existencia de una competencia efectiva en los mismos (..)", pudiendo emitir informes en materia de promoción y defensa de la competencia en virtud del artículo 3 del mismo cuerpo legal.

En consecuencia, en este informe se realiza un análisis del citado APLSCP, bajo el prisma de la promoción de la competencia al objeto de contar con mercados más competitivos, de establecer una regulación económica más eficiente que elimine cargas y barreras innecesarias y de mejorar el entorno administrativo en el que se desarrollan las actividades productivas.

Ante la especial complejidad de la materia contenida en el presente APLSCP, se han mantenido contactos con la Dirección General de Justicia Juvenil y Cooperación de la Consejería de Justicia e Interior, competente en materia de Colegios Profesionales; y por otro lado, con la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo



cuyas consideraciones han sido tenidas en cuenta por esta Agencia en el presente informe.

II.- CONTENIDO DEL APLSCP

El APLSCP, objeto de estudio, consta de una Exposición de motivos, cincuenta y cuatro artículos, organizados en un título preliminar y tres títulos, once disposiciones adicionales, seis disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y dieciséis disposiciones finales.

El Título preliminar contiene las **disposiciones generales**, donde se establece el objeto y los fines de la norma (artículo 1); ámbito de aplicación (artículo 2) y una serie de definiciones básicas (artículo 3).

El Título I tiene por rúbrica “**El acceso y ejercicio a las actividades profesionales y profesiones**”. En el artículo 4 se establece como principio general el de libertad de acceso y libre ejercicio de todas las actividades profesionales y profesiones. El artículo 5 regula los principios de igualdad de trato y no discriminación para el acceso y ejercicio a actividades profesionales y profesiones. Se regula mediante el artículo 6 el principio de eficacia en todo el territorio nacional de los profesionales con independencia de donde hayan accedido a la actividad profesional.

El **acceso a la actividad profesional y las profesiones** se regula en el capítulo II, donde el artículo 7 fija los requisitos para el establecimiento de restricciones sólo por ley cuando estén justificadas en razones de interés general. El artículo 8 se refiere de forma específica a las profesiones tituladas; y el artículo 9 regula el acceso de los profesionales comunitarios.



El Capítulo III se refiere al **ejercicio profesional**. El artículo 10 establece que el ejercicio de las actividades profesionales y profesiones se ejercerán en régimen de libre competencia y estarán sometidas a la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. En el artículo 11 se previene que las condiciones de ejercicio sólo podrán imponerse por ley o por norma de rango inferior de desarrollo de una previsión legal o de transposición de una norma de derecho comunitario y con arreglo a la Ley 17/2009. El artículo 12 se refiere a la libre compatibilidad del ejercicio profesional, salvo venga establecido por ley por la posibilidad de conflicto de intereses de los profesionales y de acuerdo con el principio de proporcionalidad. El artículo 13 regula las sociedades multiprofesionales. El artículo 14 dispone la libre prestación del ejercicio, y en el artículo 15 la libertad en las comunicaciones comerciales. Finalmente, el artículo 16 se refiere a la libertad de formas en el ejercicio profesional.

El Capítulo IV regula los **derechos y deberes de los profesionales**. En el artículo 17 se señalan los derechos de los profesionales; y en el artículo 18 se prescriben las obligaciones. El artículo 19 se determinan las medidas a adoptar para prevenir los conflictos de intereses. El artículo 20 se establece la obligación de suscripción de un seguro o garantía de responsabilidad civil en los supuestos y condiciones previstos en la legislación aplicable. El artículo 21 concreta los supuestos en que se considerará el ejercicio irregular de una actividad profesional o profesión. Por último, el artículo 22 regula el régimen de infracciones o sanciones.

El Título II contiene un nuevo **marco jurídico básico de las Organizaciones colegiales**.

El capítulo I recoge las **disposiciones generales** referentes a los Colegios profesionales, donde se establece la definición y sus fines esenciales (artículo 23); el artículo 24 establece la sujeción a la normativa de competencia de los acuerdos, decisiones y recomendaciones adoptados por los Colegios; la



creación de Colegios profesionales (artículo 25); la regulación de las profesiones colegiadas (artículo 26); las obligaciones de los Colegios profesionales de colegiación obligatoria (artículo 27); la denominación (artículo 28); el ámbito territorial (artículo 29) y los preceptos referentes a la fusión, absorción, segregación, cambio de denominación (artículo 30), disolución (artículo 31) y sus relaciones con la Administración (artículos 32 y 33).

En el capítulo II se regulan **las funciones y servicios obligatorios de los Colegios**. El artículo 34 recoge las funciones de los Colegios profesionales; el artículo 35 regula la ventanilla única; el artículo 36 la memoria anual; y un servicio de atención a los colegiados y a los consumidores o usuarios establecido en el artículo 37. Finalmente, el artículo 38 regula el instrumento del visado.

En el capítulo III se recogen las prescripciones relativas a la organización, **régimen jurídico y disciplinario de los Colegios**. De tal forma que el artículo 39 dispone el funcionamiento de los Consejos Generales y sus funciones. El artículo 40 propugna el principio democrático de las corporaciones colegiales y en el artículo 41 los principios básicos de buen gobierno, incluyendo las incompatibilidades de sus cargos electos para reforzar la independencia de los mismos. Se regula la normativa colegial, específicamente los estatutos colegiales en el artículo 42, y los códigos deontológicos en el artículo 43; el artículo 44 referido al régimen sancionatorio; el artículo 45 contempla la prohibición general de recomendación de honorarios; y por último el artículo 46 establece el régimen aplicable a los actos de los órganos de los Colegios y de los Consejos Generales.

El capítulo IV contiene el **régimen económico de los Colegios** (artículo 47) y contable de los Colegios (artículo 48). Se establece, asimismo, en el artículo 49 un sistema de control de las cuentas de los Colegios.



Por último, el Título III regula la **calidad de los servicios y la protección de los consumidores y usuarios de los servicios profesionales**. De este modo, se establecen disposiciones destinadas al fomento de los mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos (artículo 50); y mecanismos para el impulso de la transparencia y difusión de los instrumentos favorecedores del correcto ejercicio profesional en el artículo 51; en el artículo 52 el acceso al Registro Nacional de Titulados Universitarios Oficiales así como el artículo 53 dedicado al impulso a la formación continua de los profesionales. Finalmente, se establece un sistema de certificación de acreditación de profesionales en el artículo 54.

Las **disposiciones adicionales** regulan una serie de aspectos complementarios que se estiman necesarios para la aplicación de la norma. Cabe destacar, al respecto, la disposición adicional primera donde se determinan las profesiones que tendrán colegiación obligatoria; en el ámbito de la contratación del sector público, la disposición adicional tercera que los pliegos de prescripciones técnicas no podrán introducir restricciones al ejercicio profesional más allá de lo previsto en esta Ley; la disposición adicional sexta crea un Registro de peritos judiciales que dependerá del Ministerio de Justicia; se establece un régimen de mantenimiento del estatus quo del carácter colegial de los Colegios creados con anterioridad a esta Ley en la disposición adicional octava. Asimismo, se crea una Comisión de Reforma de las Profesiones en la disposición adicional novena, que deberá emitir un informe preceptivo de evaluación de cualquier propuesta de ley que en el ámbito estatal establezca nuevas restricciones al acceso a actividades profesionales o profesiones o que establezcan reservas de funciones; se establece una disposición adicional décima relativa a la previsión social de profesionales titulados que ejercen su actividad por cuenta propia; finalmente, la disposición adicional undécima determina la obligación de un seguro de responsabilidad civil en el ámbito de la ingeniería y la edificación.



Las **disposiciones transitorias** recogen las reglas a aplicar a los Colegios existentes durante el proceso de adaptación de sus estatutos a esta Ley (primera); la creación de un grupo específico que deberá realizar una propuesta relativa a las atribuciones profesionales en el ámbito de la ingeniería y la edificación (segunda); se establece el régimen transitorio aplicable a los habilitados a las clases pasivas (tercera) y el plazo de incorporación de datos en el Registro Nacional de Titulados Universitarios Oficiales (cuarta); unas consideraciones relativas a los sistemas de recepción de notificaciones de los abogados (quinta) y de los derechos de remuneración devengados por los procuradores con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley (sexta).

La **disposición derogatoria** recoge una cláusula general, y de forma expresa deroga la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales. Y, como cierre del APLSCP se establecen una serie de **disposiciones finales** que incluyen la modificación de diversas leyes.

III.- OBSERVACIONES GENERALES

Las observaciones generales que se efectúan tienen el objeto de contextualizar las observaciones específicas al articulado que se desarrollan en el siguiente apartado de este informe que se refieren a un análisis del APLSCP en relación al **cumplimiento de los principios de una regulación eficiente y favorecedora de la competencia establecidos en la Ley 2/2011**, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (LES), en particular en su artículo 4¹.

¹ De acuerdo con el artículo 4.1 de la LES, en el ejercicio de la iniciativa normativa, el conjunto de las Administraciones Públicas actuará de acuerdo con los principios de necesidad, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, accesibilidad, simplicidad y eficacia. En la iniciativa normativa quedará suficientemente justificada la adecuación a dichos principios. En los siguientes apartados del precepto se definen los principios anteriores, con la redacción literal siguiente:

“(…) 2. En virtud del principio de necesidad, la iniciativa normativa debe estar justificada por una razón de interés general.
3. En virtud del principio de proporcionalidad, la iniciativa normativa que se proponga deberá ser el instrumento más adecuado para garantizar la consecución del objetivo que se persigue, tras constatar que no existen otras medidas menos restrictivas y menos distorsionadoras que permitan obtener el mismo resultado.
4. A fin de garantizar el principio de seguridad jurídica, las facultades de iniciativa normativa se ejercerán de manera coherente con el resto del ordenamiento para generar un marco normativo estable y predecible, creando un entorno de certidumbre que facilite la actuación de los ciudadanos y empresas y la adopción de sus decisiones económicas.
5. En aplicación del principio de transparencia, los objetivos de la regulación y su justificación deben ser definidos claramente.



Desde la óptica de la normativa de competencia, deben resaltarse dos cuestiones fundamentales:

1.- La materia objeto de regulación por el presente anteproyecto (servicios profesionales) se encuentra directamente afectada la Directiva 2005/36/CE, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales cuya pretensión era crear un marco jurídico único y coherente basado en una mayor liberalización en la prestación de los servicios, instando, entre otros objetivos, a la elaboración de un listado de profesiones reguladas. Es decir, favorecer la flexibilidad de los profesionales cualificados y su movilidad con una mayor automaticidad del reconocimiento de las cualificaciones entre los Estados Miembros. En el ánimo de reforzar estos planteamientos se está modernizando esta normativa a través de la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo que modifica la Directiva 2005/36/CE relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales y el Reglamento [...] relativo a la cooperación administrativa a través del Sistema de Información del Mercado Interior, de 19 de diciembre de 2011. Junto con lo anterior, es importante tener presente las reformas del sistema educativo de los Estados Miembros derivadas del proceso de Bolonia que están generando la creación de nuevas titulaciones que pueden encontrarse con mercados muy acotados por titulaciones asociadas a Colegios preexistentes o bien buscando su propia reserva de actividad. En consecuencia, este Anteproyecto de Ley debe velar por garantizar que sólo en casos excepcionales el interés general pueda justificar que una profesión sólo pueda ser ejercida por una titulación concreta y no que este hecho se produzca

6. Para garantizar el principio de accesibilidad, se establecerán los mecanismos de consulta con los agentes implicados que estimulen su participación activa en el proceso de elaboración normativa, así como instrumentos de acceso sencillo y universal a la regulación vigente.

7. El principio de simplicidad exige que toda iniciativa normativa atienda a la consecución de un marco normativo sencillo, claro y poco disperso, que facilite el conocimiento y la comprensión del mismo.

8. En aplicación del principio de eficacia, la iniciativa normativa debe partir de una identificación clara de los fines perseguidos, estableciendo unos objetivos directos y evitando cargas innecesarias y accesorias para la consecución de esos objetivos finales.

9. En todo caso, los poderes públicos procurarán el mantenimiento de un marco normativo estable, transparente y lo más simplificado posible, fácilmente accesible por los ciudadanos y agentes económicos, posibilitando el conocimiento rápido y sencillo de la normativa vigente que resulte de aplicación y sin más cargas administrativas para los ciudadanos y empresas que las estrictamente necesarias para la satisfacción del interés general".



de forma generalizada como ocurre en la actualidad y que de la regulación propuesta pudiera resultar aún más restrictiva.

2.- La colegiación es un elemento crucial que marca las condiciones de acceso de los profesionales al ejercicio de una determinada actividad. Como se ha venido insistiendo desde las Autoridades de competencia, la exigencia de colegiación obligatoria es uno de los problemas más graves para la competencia, al restringir el libre acceso al ejercicio de una profesión. El efecto nocivo sobre la competencia, en consecuencia, es claro, puesto que limitan los profesionales que van a competir en una determinada actividad profesional, o lo que es lo mismo constituye una reserva de actividad que, a su vez, conlleva la reducción de la oferta de los profesionales presentes en el mercado, tanto a nivel interprofesional como intraprofesional. Esta reserva de actividad supone una excepción a la libertad de elección de profesión consagrada en la Constitución Española, por lo que deberá estar claramente basada en una razón de interés general que la justifique. De forma consecuente con lo anterior, la colegiación obligatoria debería afectar al menor número de profesiones por suponer una reserva de actividad y conllevar, por tanto, un grave perjuicio en la libre competencia.

Asimismo, las actividades económicas, entre la que se encuentra las actividades profesionales, requieren un marco normativo articulado y coherente que facilite las relaciones económicas creando un entorno de certidumbre y predecibilidad que proporcione seguridad jurídica a quienes participen en el intercambio económico. A este respecto, el anteproyecto de norma es claramente insuficiente por las siguientes razones:

1. El mandato legal establecido en la Disposición transitoria cuarta de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su
-

ejercicio (Ley 25/2009)² exigía al Gobierno la remisión a las Cortes Generales de un Proyecto de Ley que determinara las profesiones para cuyo ejercicio era obligatoria la colegiación. Sin embargo, tras cuatro años, y con una mala técnica regulatoria, esta cuestión no queda cerrada en el APLSCP. En el artículo 26 este asunto se vuelve a dejar abierto permitiendo, incluso, la posible creación a futuro de nuevas profesiones colegiadas; para al nivel de la disposición adicional primera determinar el listado.

Asimismo, el APLSCP crea la Comisión de Reforma de las Profesiones que parece ser el mecanismo articulado para revisar ex ante la normativa que pretenda introducir restricciones al acceso a actividades profesionales o que establezca reservas de actividad. Asimismo, esta Comisión podrá evaluar “de oficio” la normativa relacionada con esta materia que se encuentre en vigor. A este respecto, se señala que esta Comisión es prescindible y que sus funciones deberían ser asumidas directamente por las Autoridades de Competencia como entidades independientes. Por otra parte, con este mecanismo se aumenta la incertidumbre sobre qué se va a revisar y cuándo al no establecer plazo ni fecha alguna, ni concretar las materias de esa posible revisión.

Se insiste a este respecto, que la exigencia de colegiación para el ejercicio de una actividad profesional supone una importante restricción para la libre competencia y que el texto del APLSCP debería tener ya esas materias cerradas y analizadas para responder sin más dilación a las exigencias que recoge la Disposición transitoria cuarta de la Ley 25/2009.

² La Disposición Transitoria cuarta de la Ley 25/2009 referida a la vigencia de las obligaciones de colegiación dispone expresamente lo siguiente:

“En el plazo máximo de doce meses desde la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas, remitirá a las Cortes Generales un Proyecto de Ley que determine las profesiones para cuyo ejercicio es obligatoria la colegiación.

Dicho Proyecto deberá prever la continuidad de la obligación de colegiación en aquellos casos y supuestos de ejercicio en que se fundamente como instrumento eficiente de control del ejercicio profesional para la mejor defensa de los destinatarios de los servicios y en aquellas actividades en que puedan verse afectadas, de manera grave y directa, materias de especial interés público, como pueden ser la protección de la salud y de la integridad física o de la seguridad personal o jurídica de las personas físicas.

Hasta la entrada en vigor de la mencionada Ley se mantendrán las obligaciones de colegiación vigentes”.

2. El APLSCP no resuelve satisfactoriamente las cuestiones que justificaban su elaboración y sin embargo dedica el 50% del articulado a una materia, como es el régimen jurídico de los Colegios Profesionales. No deja de ser sorprendente que por medio de este APLSCP se pretenda aprobar un nuevo marco regulatorio sobre los colegios profesionales y con este calado, dado que la legislación estatal en esta materia fue adaptada a la normativa europea de Servicios y la valoración posterior que a este respecto se ha efectuado ha sido positiva.

Sin embargo, sobre los aspectos que quedaban pendientes para la completa adaptación de la normativa colegial, tal como puso de manifiesto la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) en su Informe sobre los Colegios Profesionales tras la transposición de la Directiva de Servicios de 26/04/2012, era la adaptación al nuevo marco normativo estatal de;

- ⇒ las legislaciones autonómicas (*La normativa andaluza esta adaptada según dicho Informe*) y,
- ⇒ las normas internas colegiales (estatutos colegiales, códigos deontológicos, etc.),

En estos aspectos, el APLSCP introduce una mayor incertidumbre para los propios operadores, en detrimento de los consumidores y usuarios finales, al interrumpir el actual proceso de adaptación de las normas internas colegiales que se está llevando a cabo en estos momentos y, además, al conceder un nuevo plazo de un año. Esto también afecta a aquellos Colegios que ya tienen su normativa adaptada y que van a tener que revisarla de nuevo lo cual iría en contra del principio de predecibilidad de las normas. Además, la nueva regulación del APLSCP sobre Colegios profesionales es especialmente confusa e introduce nuevas restricciones en esta materia tal y como se detallan en el apartado siguiente de este informe.

3. EL APLSCP además dedica otras partes de su articulado a aspectos con escasa o nula incidencia en la materia. Por ejemplo, se pretende trasladar los principios establecidos en el controvertido Proyecto de Ley de Garantía de Unidad de Mercado (PLGUM) a la materia objeto de regulación (“actividad profesional”). Proclamar tales principios, como el de libertad de acceso, podría tener su lógica en la regulación de las actividades económicas en general, pero en el ámbito de los servicios profesionales no tiene ningún sentido. No hay que olvidar que el acceso y el ejercicio de las actividades profesionales ya se encuentran directa o indirectamente reguladas a través de la exigencia de titulación, colegiación obligatoria en determinados casos así como otros requisitos y pruebas adicionales que de acuerdo con la normativa de cualificaciones profesionales condicionan el acceso a las mismas. Sin embargo, el APLSCP no incide en estos aspectos concretos al objeto de eliminar las posibles restricciones y reservas de actividad existentes y aplicarles en su caso los principios de la buena regulación, sino que incluso, como se detalla en el apartado siguiente, se añade la posibilidad de introducir nuevas restricciones.

4. El APSCCL es impreciso, términos clave en esta norma como son los de “actividad profesional”, “servicio profesional” o “prestación de servicios” no se encuentran definidos en el articulado del presente anteproyecto y pueden generar una elevada confusión entre los operadores económicos al no poder identificar si la actividad que desarrollan estaría afectada por este APLSCP. Esta carencia genera incertidumbre y falta de seguridad jurídica. A ello, se une la mención de algunos conceptos que no tienen una definición clara y que a veces se confunden unos con otros, por ejemplo; razones de interés general, materias de especial interés general. En definitiva, la definición de todos estos términos debe ser clara, coherente y uniforme.



5. Por último, existen determinados preceptos del APLSCP, especialmente el principio de eficacia en todo el territorio nacional (artículo 6) que podrían entrar en colisión con las competencias que tienen las Comunidades Autónomas para regular las materias reguladas en esta propuesta normativa. Asimismo, con el presente anteproyecto no se resuelven otras cuestiones de litigio histórico entre profesionales; como es la definición de técnico competente. Tales circunstancias pueden derivar, por un lado, en la proliferación de conflictos competenciales entre el Estado y las Administraciones territoriales, y por otro lado, acentuar o no zanjar los conflictos judiciales entre los profesionales. En definitiva, va a afectar a la seguridad jurídica y va a ocasionar una innecesaria litigiosidad. En consecuencia, en el objeto de la norma debería constar una mención expresa a las competencias de las Comunidades Autónomas y ser especialmente exigente con este aspecto que resulta básico para que la actividad económica se desarrolle con un marco normativo estable y predecible.

IV.- OBSERVACIONES ESPECÍFICAS SOBRE EL ARTICULADO DEL APLSCP

En el presente apartado se realizarán una serie de observaciones específicas sobre los aspectos contenidos en el articulado del APLSCP, tras un examen de la presente propuesta legislativa.

1.- Por lo que se refiere al contenido de la Exposición de Motivos

Con carácter previo a la realización de observaciones sobre las disposiciones contenidas en el articulado de la norma, se considera oportuno realizar las siguientes consideraciones en relación con su parte expositiva:

- a) Se echa en falta, tanto en la Exposición de motivos como posteriormente en el articulado del APLSCP, de una delimitación precisa y clara, a los efectos de aplicación de esta Ley, de conceptos esenciales, tales como “servicios profesionales”, “actividades profesionales”, “prestación de servicios profesionales” o “materias de especial interés general” que, ante su indefinición podría generar multitud de interpretaciones sobre el ámbito material y subjetivo de aplicación de la norma. Es indudable que el establecimiento claro y conciso de la materia objeto de regulación de cualquier norma resulta esencial, no sólo a los efectos de la aplicación práctica de la misma, sino de acuerdo con los principios de buena regulación que deben regir todas las propuestas normativas de las Administraciones Públicas, y que fueron legalmente concretados y definidos en la Ley 2/2011, de 4 de marzo de Economía Sostenible (LES) en su artículo 4.

A la vista de lo anterior, es fundamental que el APLSCP determine de manera explícita y con la claridad suficiente qué se entiende por “servicios profesionales”, así como otros términos utilizados más adelante, particularmente el de “actividades profesionales” (artículo 2). En este mismo sentido, sería oportuno hacer referencia sobre la tipología de servicios profesionales o actividades profesionales a los que les resulta de aplicación esta Ley (profesiones libres, tituladas, colegiadas, etc.)

- b) En cuanto a la justificación de que *“los servicios profesionales deban contar con un marco regulador específico y no sea aplicable el general del sector servicios”*.

Debe recordarse, al respecto, que la Directiva europea de Servicios incluye en su ámbito de aplicación a los servicios profesionales, basada en una combinación de reconocimiento recíproco, cooperación

administrativa, armonización cuando sea estrictamente necesario y fomento de la autorregulación. Aunque, por lo que se refiere a las profesiones reguladas, la Directiva establece su coherencia con la Directiva 2005/36/CE, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales, a la que no afecta. A este respecto, es importante recordar que esta normativa europea está siendo en la actualidad objeto de reforma a través de la “Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo que modifica la Directiva 2005/36/CE relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales y el Reglamento [...] relativo a la cooperación administrativa a través del Sistema de Información del Mercado Interior”, de 19 de diciembre de 2011.

Por lo tanto, dicha afirmación podría entrar en manifiesta contradicción con la propia Directiva de Servicios, que resulta plenamente aplicable al sector de los servicios profesionales, salvo en aquellos servicios concretos que hayan sido expresamente excluidos de la norma europea (artículo 1) o en materia de reconocimiento de cualificaciones profesionales a la que no afecta esta Directiva al estar regulada en la Directiva 2005/36/CE.

- c) Por lo que se refiere a que *“el nuevo marco normativo que esta ley establece, dando además cumplimiento al mandato recogido en el artículo 36 de la Constitución Española, se basa en los principios de buena regulación, por lo que parte del principio de libre acceso a las actividades profesionales, restringiendo las limitaciones a casos justificados por razones de interés general”*.

Sobre este párrafo cabe realizar las siguientes consideraciones; en primer lugar, en cuanto al mandato explícito contenido en el artículo 36 de la Constitución Española, debe recordarse que este precepto se refiere únicamente a los Colegios profesionales y al ejercicio de las

profesiones tituladas. No obstante, con el nuevo marco regulatorio que plantea el APLSCP, el ámbito material de la norma es mucho más amplio, afectando a todas las actividades profesionales o profesionales de forma indeterminada, y no sólo a aquellas profesiones colegiadas y/o tituladas.

En segundo lugar, y por lo que se refiere a la mejora de la calidad normativa que la norma propugna, debe tenerse en cuenta que los principios de buena regulación aplicables a cualquier iniciativa normativa de las Administraciones Públicas se encuentran ya establecidos en el artículo 4 de la LES, como se ha visto en el apartado III del presente informe, sin que se aparezca entre los mismos de manera explícita el principio de libre acceso, aunque pueda entenderse que este principio sea la consecuencia lógica de la aplicación de los anteriores principios de mejora de la regulación.

- d) *“Es evidente la estrecha relación que existe entre los Colegios y el ejercicio profesional; razón por la cual se ha considerado conveniente la regulación conjunta en una misma norma de ambas materias”.*

En cuanto a la evidencia en la relación estrecha existente entre los Colegios Profesionales y el ejercicio profesional, debe destacarse que sólo resultaría tan evidente en determinadas profesiones, en particular en las profesiones tituladas, pero ello no obsta a una regulación de ambas materias, con un alcance preciso de las disposiciones referidas a cada una de las materias que facilite a los destinatarios de la norma su comprensión y, con ello, se evite interpretaciones erróneas de aplicación de la norma que, a su vez, origine el recurso a los órganos jurisdiccionales.

- e) Por otra parte, en relación con la siguiente aseveración: “*por lo que resultaba conveniente un nuevo marco jurídico plenamente actualizado, que corrija el confuso mapa colegial existente*”.

Debe significarse, sobre este particular, que la legislación sobre Colegios Profesionales, en la actualidad, se encuentra adaptada a las prescripciones de la Directiva europea de Servicios, o lo que es lo mismo se encuentra plenamente actualizada a través de las reformas legislativas que se han ido sucediendo en la materia. No obstante, cabe destacar que lo único que se dejaba a regulación futura, de acuerdo con la Ley 25/2009, era la concreción mediante ley estatal de las profesiones cuyo ejercicio estaría supeditado a colegiación obligatoria.

Por otra parte, debe indicarse que el confuso mapa colegial al que se hace referencia podría verse, si cabe, aún más mermado con la regulación que sobre los Colegios profesionales el APLSCP hace, con la introducción de disposiciones que no se sabe bien si resultan o no de aplicación a los Colegios de adscripción voluntaria o sólo a los Colegios que mantienen la colegiación obligatoria.

- f) Finalmente, en cuanto a la apreciación o valoración subjetiva contenida en la parte expositiva, cuando dice que “*la creación de los Colegios no obedecen a criterios racionales de regulación*”, debe recordarse que, de acuerdo con la legislación vigente sobre Colegios Profesionales, la ley de creación de los Colegios deberá contener suficientemente acreditados los motivos de interés general que la justifica³.

³ De acuerdo con la Exposición de Motivos de la vigente Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales, en su párrafo primero, “estas instituciones deben ser amparadas, en cuanto satisfacen exigencias sociales de interés general, para que puedan participar eficazmente en el perfeccionamiento de los fines de la comunidad nacional”.



2.- Sobre el ámbito de aplicación (artículo 2 del APLSCP)

Conforme al artículo 2 del APLSCP, se determina que la Ley será de aplicación a las actividades profesionales y a los profesionales legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio español.

Debe indicarse, en primer lugar, que la norma comprende además la regulación de los Colegios profesionales, por lo que deberá constar expresamente en este artículo la referencia a los Colegios profesionales, como entidades jurídicas que también están sometidas a los preceptos de la Ley, y que, por tanto, están dentro de su ámbito de aplicación material.

En concordancia con este precepto, el artículo 3 del APLSCP define al profesional como la “persona física que realice actividades de prestación de servicios profesionales”, es decir, debería existir una prestación de servicios para tener tal consideración. Adquiere por tanto relevancia, para determinar el ámbito de aplicación del APLSCP, el concepto de prestación de servicios, que no aparece definido en el mismo. Tenemos no obstante la referencia de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, que en su artículo 3 define servicio como “cualquier actividad económica por cuenta propia, prestada normalmente a cambio de una remuneración, contemplada en el artículo 50 del Tratado de la Comunidad Europea”⁴. Si se aplicase esta definición de servicio, por ejemplo un ingeniero o arquitecto que redactase un proyecto en el marco de su actividad laboral dentro de una empresa o de una Administración no tendría la consideración de profesional a efectos del APLSCP, ya que el prestador del servicio sería la empresa para la que trabaja.

⁴A este respecto, el Manual publicado por la Comisión Europea para la transposición de la Directiva de Servicios, establecía para que una actividad constituya un “servicio” ha de realizarse por cuenta propia, es decir, ha de ser realizada por un prestador (que puede ser persona física o jurídica) al margen de un contrato de trabajo.



Puede considerarse que el APLSCP, y en particular las obligaciones que se imponen a los profesionales tales como la colegiación, el visado en su caso de los trabajos, o el aseguramiento de la responsabilidad civil, debe ser aplicable tanto si la actividad profesional se realiza por cuenta propia como por cuenta ajena. Como esto no parece quedar claro en el APLSCP, por los motivos indicados, consideramos conveniente revisar y mejorar la redacción.

En este sentido, procede hacer referencia a la Directiva 2005/36/CE, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales, que en su artículo 2 establece que se aplicará a las personas que se propongan ejercer una profesión regulada por cuenta propia o ajena. De la misma manera aparece recogido en el Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, que incorpora dicha Directiva al ordenamiento jurídico español.

Siguiendo con el ámbito de aplicación del APLSCP, como hemos indicado anteriormente en el artículo 3 se define “profesional” refiriéndolo a la realización de “actividades de prestación de servicios profesionales”, pero no se define qué se entiende por “servicios profesionales”. Entendemos que sin definir este concepto no está claro el ámbito de aplicación del APLSCP, resultando difícil evaluar algunas de las disposiciones del texto, que a nuestro juicio podrían o no ser acertadas en función de a qué actividades fuesen aplicables. Cabe entender que ingenieros, arquitectos, fontaneros, etc., prestan servicios profesionales, bien sea por cuenta propia o ajena. Pero, por ejemplo, ¿son también profesionales, y les es por tanto de aplicación el APLSCP los inspectores de organismos de control o de empresas de ITV que realizan la inspección de instalaciones o vehículos?

Al respecto hay que indicar que la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales, define actividad profesional en su artículo 1 como aquella para cuyo desempeño se requiere titulación universitaria oficial, o titulación profesional para cuyo ejercicio sea necesario acreditar una titulación



universitaria oficial, e inscripción en el correspondiente Colegio Profesional. No parece que esta definición de actividad profesional sea adecuada para el ámbito de aplicación del APLSCP, pero habría entonces que introducir una definición en este Anteproyecto.

Por otro lado, el artículo 2 en conexión con la disposición adicional séptima excluye expresamente de la aplicación de la Ley con carácter general “las actividades que supongan el ejercicio de la autoridad pública”. Se trata de un concepto jurídicamente indeterminado que permite dejar abierto, a según qué interpretaciones, el ámbito de aplicación de esta Ley. Por lo tanto, dada la importancia que se deriva de dicha exclusión, sería indispensable determinar de manera expresa cuáles son estas actividades, aunque sea mediante remisión a otra normativa.

3.- En cuanto a las definiciones contenidas en el artículo 3

Al comienzo del precepto, debe ponerse de manifiesto que las definiciones lo son “a los efectos de esta ley”, ya que por ejemplo, la definición que se da sobre “profesión colegiada”, de no ser así, resultaría incierta, ya que en la actualidad hay profesiones colegiadas que no son, sin embargo, tituladas; por ejemplo, en la Comunidad Autónoma de Andalucía, el Colegio de Periodistas o el de Licenciados en Ciencias Ambientales ampara profesiones no tituladas, ya que el título oficial universitario no se requiere para el ejercicio de la profesión, al ser estas actividades profesionales de libre ejercicio.

Por otra parte, sería necesario mejorar la redacción de la definición sobre la “certificación”, en particular el inciso referido a ...“que un profesional es conforme”, esta dicción no es correcta. Por lo que, podría sustituirse por la siguiente “...un profesional cumple (posee, detenta) con unos requisitos específicos y determinados”, o similar.



En cuanto a la definición que se da de “cualificación”, en el inciso final, en vez de “cuenten” debe decir “cuente”, ya que se refiere a “cualquier acreditación oficial”, en singular.

Por último, en cuanto al orden de las definiciones de “profesión colegiada, profesión regulada y profesión titulada”, debería establecerse el siguiente: 1º profesión regulada, 2º profesión titulada y 3º profesión colegiada; todo ello a fin de ir de lo general a lo concreto, teniendo en cuenta su contenido (no parece lógico dar la definición de profesión colegiada haciendo referencia a “aquella profesión titulada”, sin haber hecho previamente la definición de ésta).

Además de mejorar la redacción y contenido de las definiciones incluidas en este artículo, se considera imprescindible a fin de conocer el ámbito de aplicación de la Ley, la introducción de nuevas definiciones. En efecto, resulta esencial definir los conceptos o términos relativos a “servicios profesionales”, “actividades profesionales”, “materias de especial interés general”, o el “principio de mínima distorsión de la competencia”, que debe presidir la regulación del acceso y prestación de los servicios profesionales.

Por su parte, en relación con las “razones de interés general”, podría haber confusión con “materias de especial interés general”, siendo estas últimas las que justificarían el carácter obligatorio de la colegiación, y que no coinciden en su totalidad con las primeras.

4.- Sobre el principio general de libertad de acceso y ejercicio (artículo 4 APLSCP)

La redacción de este artículo parece confusa ya que, independientemente de que sus dos apartados hagan referencia a posibles restricciones al acceso a las actividades profesionales, el segundo apartado parece más restrictivo que el primero y en cierta manera contradictorio. Así, mientras que en el apartado 1



se establece la libertad de acceso y ejercicio de las actividades profesionales sin más restricciones que las previstas en esta ley; en su apartado 2 se indica que, para los casos en que no existan tales restricciones de acceso, “se entenderá que los profesionales podrán realizar todas aquellas funciones o actividades *correspondientes a su titulación o competencia específica, adquirida mediante formación o experiencia*”. Con esta redacción parece que se estaría incluyendo directamente una restricción a la libertad de acceso proclamada en el apartado 1, restricción además confusa, ya que el concepto de funciones o actividades correspondientes a una titulación o competencia específica no es claro y es el origen de muchas controversias y conflictos en el marco legal actual.

5.- Sobre la reserva de denominación de profesiones (artículo 7.5 APLSCP)

La posibilidad de preservar la denominación en exclusiva de profesiones en determinadas condiciones, y tal y como aparece recogido en el APLSCP posibilita la “captura del regulador”, favoreciendo el crecimiento de futuras reservas de actividad. En estos momentos, se avecina un cambio profundo en la normativa de cualificaciones profesionales que, unido a los cambios que el sistema educativo europeo está todavía asimilando (a raíz del proceso Bolonia) está suponiendo la articulación de un nuevo modelo de profesiones tituladas. Si además queda abierta la posibilidad de dejar nuevas reservas de actividad a futuro por medio de este mecanismo se va a ir promoviendo una lucha por compartimentar más aún el mercado lo que a la larga va a suponer mercados más restrictivos y acotados que impidan la libre competencia y en definitiva, un perjuicio para los consumidores y usuarios que van a disponer de un menor número de profesionales presentes en el mercado que presten sus servicios a mejores precios.

6.- En cuanto a los fines del Colegio profesional: en particular sobre la ordenación del ejercicio de la profesión (artículo 23.2 APLSCP)

El apartado 2 del artículo 23 reconoce a los Colegios profesionales, entre sus fines esenciales, en los mismos términos a los recogidos en el actual artículo 1.3 de la LCP⁵, la de ordenación del ejercicio de la profesión. A este respecto, debe señalarse que dicha función, del mismo modo que ya ocurre con la representación exclusiva de las profesiones, debería quedar limitada únicamente para aquellas profesiones cuyo ejercicio requiera de colegiación obligatoria.

Asimismo, puesto que en el APLSCP quedan configurados dos modelos de Colegio profesional, el obligatorio y el voluntario, en el apartado segundo de este artículo debería hacerse una distinción entre los mismos, en cuanto a la potestad o fin esencial de la “ordenación del ejercicio de las profesiones”, del mismo modo que se hace respecto de la representación institucional exclusiva cuando estén sujetas a colegiación obligatoria.

Esto es así porque un Colegio “voluntario” no puede tener con carácter general la potestad o fin de “ordenación del ejercicio de la profesión”, ya que sólo podrá proceder a la ordenación de la actividad profesional “de sus colegiados”, de la misma forma que no puede detentar la representación institucional “exclusiva” de la profesión.

Debería, pues, darse una redacción acorde con la que se ha dado al artículo 34 c) sobre la función de “Ordenar en el ámbito de su competencia la actividad profesional de sus colegiados”, y no “ordenar en general el ejercicio de la

⁵ El apartado 3 del artículo 1 de la LCP establece que: “Son fines esenciales de estas Corporaciones la ordenación del ejercicio de las profesiones, la representación institucional exclusiva de las mismas cuando estén sujetas a colegiación obligatoria, la defensa de los intereses profesionales de los colegiados y la protección de los intereses de los consumidores y usuarios de los servicios de sus colegiados, todo ello sin perjuicio de la competencia de la Administración Pública por razón de la relación funcional”.

profesión” que, en ningún supuesto podrá hacerse por un colegio de adscripción voluntaria.

7.- Sobre la sujeción a la normativa de competencia (artículo 24 APLSCP)

En cuanto a la sujeción de la actividad de los Colegios Profesionales a la normativa de defensa de competencia, Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) prevista en el APLSCP, debe recordarse que dicha previsión se encuentra actualmente prevista en el artículo 2.4 de la LCP⁶. En el APLSCP, el artículo 24 bajo la rúbrica “Sujeción a la normativa de competencia” introduce como novedad cuando los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios sean adoptados “en *el ejercicio de sus funciones*”, observarán los límites de la LDC. A este respecto, se propone que la redacción del precepto contenga el sometimiento pleno de cualesquiera actuaciones, del Colegio profesional, y no sólo de los acuerdos, decisiones o recomendaciones adoptados en el ejercicio de sus funciones, a las prescripciones de la normativa de defensa de la competencia, y estarán plenamente sujetas a la aplicación de los artículos 1, 2 y 3 de la LDC. Debe mencionarse, a tales efectos, que las conductas anticompetitivas pueden revestir otras formas distintas a las señaladas en el precepto (acuerdos, decisiones o recomendaciones) según lo previsto en el artículo 1 de la LDC⁷.

⁶ El artículo 2.4 de la LCP dispone que “Los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios observarán los límites de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia

⁷ En el apartado 1 del artículo 1 de la LDC bajo la rúbrica “Conductas colusorias” se dispone la prohibición de todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en:

- a) La fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio.
- b) La limitación o el control de la producción, la distribución, el desarrollo técnico o las inversiones.
- c) El reparto del mercado o de las fuentes de aprovisionamiento.
- d) La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros.
- e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos.



8.- Sobre la regulación de las profesiones colegiadas (artículo 26 APLSCP)

En relación con el artículo 26 del APLSCP que regula las profesiones colegiadas conviene realizar las siguientes observaciones:

- a) En principio, debe resaltarse que la remisión a una ley estatal ya está regulada en el vigente artículo 3 de la LCP. Además, como ya se ha visto anteriormente, el cometido de esta Ley no es otro que el de determinar explícitamente el listado de profesiones cuya colegiación será obligatoria.
- b) Por otra parte, se introduce como novedad en relación con la actual LCP que la colegiación obligatoria será exclusivamente para profesiones tituladas o actividades propias de ésta, sin que quede determinado en el texto que va a ser considerado como actividades propias de las profesiones tituladas.
- c) Además, ayudaría a clarificar este trascendental precepto, si se suprimiera después del punto y seguido del apartado 1 el inciso referido a que: *“asimismo sólo se podrá exigir colegiación obligatoria en aquellos casos y supuestos de ejercicio en que se fundamente como instrumento eficiente de control del ejercicio profesional para la mejor defensa de los destinatarios de los servicios y en aquellas actividades en que puedan verse afectadas de manera grave y directa, materias de especial interés general, como pueden ser la protección de la salud y de la integridad física o de la seguridad personal o jurídica de las personas”*, puesto que va a generar la posibilidad de establecer nuevas reservas de actividad en un futuro al dejar indeterminados los criterios o materias a tener en cuenta para imponer la colegiación obligatoria. Teniendo en cuenta

además que la vigente LCP dejaba de forma clara y precisa que las colegiaciones obligatorias sólo podrían establecerse por Ley estatal.

- d) Finalmente, en relación con el apartado 5 del precepto originaría una situación de discriminación o desigualdad entre profesionales de nacionalidad española (que tendrán que estar obligatoriamente colegiados para ejercer la actividad) frente a otros profesionales que estando legalmente establecido en otro Estado miembro de la Unión Europea, en ese Estado la normativa aplicable no requiera de colegiación obligatoria para prestar los mismos servicios.

9. Sobre las obligaciones de los Colegios profesionales de pertenencia obligatoria (artículo 27 del APLSCP).

En el apartado 1 de este artículo debe aclararse la previsión de que “estarán sometidos al régimen establecido en esta ley”, puesto que se supone que a esta Ley están sometidos no sólo los Colegios de colegiación obligatoria sino también a los de adscripción voluntaria.

10.- En cuanto a las funciones de las Administraciones Públicas (artículo 33 APLSCP)

En relación con el artículo 33 del APLSCP que otorga a la Administración competente la función de velar por el buen funcionamiento de las corporaciones colegiales, se echan en falta instrumentos que permitan un eficaz desempeño de esta función en caso de una actitud inadecuada por parte de las organizaciones colegiales. Así, el APLSCP, al igual que la actual LCP, contempla un régimen disciplinario para los colegiados (art. 44), pero no para los Colegios.



Es un hecho que, en ocasiones, las Administraciones Públicas se encuentran con el incumplimiento por parte de los Colegios de sus obligaciones de atender las solicitudes de información sobre sus colegiados o las relativas a la ventanilla única, sin que estas Administraciones tengan instrumentos eficaces para forzar a su cumplimiento.

11.- Por lo referente a las funciones de los Colegios (artículo 34 del APLSCP)

Entre las funciones de los Colegios recogidas en el artículo 34 se propone incluir una nueva función con la siguiente redacción:

- Velar por el cumplimiento por parte de sus colegiados de las obligaciones recogidas en la presente ley.

Algo similar, particularizado para la obligación de aseguramiento de la responsabilidad civil, recoge la Ley 10/2003, de 6 de noviembre, reguladora de los Colegios Profesionales de Andalucía, en su artículo 18.2.q).

12.- En lo concerniente a la información de la ventanilla única de las organizaciones colegiales (artículo 35 APLSCP)

Debería existir la posibilidad de que cualquier consumidor o usuario pudiera obtener a través de la ventanilla única información veraz, inmediata y actualizada respecto de la vigencia y alcance de la póliza de seguro de responsabilidad de aquellos profesionales con obligación de tenerla suscrita.



13.- Por lo que se refiere a los sistemas de certificación para la acreditación de personas (artículo 7.4, 34 2. h y 54 del APLSCP)

Hay que destacar que la creación de un sistema de certificación para la acreditación de profesionales tal y como viene recogido en el texto del APLSCP, y a pesar de que se trata de un instrumento voluntario para los profesionales, podría convertirse en la práctica en una traba de obligado cumplimiento y con un coste económico adicional.

Se señala como justificación de la implantación de este modelo de certificación el artículo 26 de la Directiva de Servicios, si bien lo que recoge el mencionado artículo es la política de calidad de los servicios: y expresamente:

“1. Los Estados miembros, en colaboración con la Comisión, tomarán medidas complementarias para fomentar que los prestadores aseguren de forma voluntaria la calidad de los servicios, en particular a través de uno de los métodos siguientes:

a) la certificación o evaluación de sus actividades por parte de organismos independientes o acreditados”;

En consecuencia, por un lado no existe justificación para establecer un sistema de acreditación de profesionales, se trata de calidad de los servicios lo que plantea la Directiva de Servicios. Por otro lado, siguiendo el esquema que plantea la Unión Europea para la calidad de los servicios, tendría que ser siempre voluntario y debería llevarse a cabo por organismos independientes que estén acreditados para ello.

Por lo tanto, estos sistemas no pueden articularse a través de las organizaciones, asociaciones de profesionales ni corporaciones profesionales o Colegios profesionales, dado que estos organismos, estando integrados por los operadores del mercado, no pueden determinar los criterios, condiciones y requisitos que acreditan a un determinado profesional en el ejercicio de su



actividad ni mucho menos clasificar a los profesionales en diferentes niveles. Establecer estos mecanismos supondría la injerencia en la condiciones de entrada y permanencia en el mercado por parte de estas organizaciones de profesionales, estableciendo exigencias que previsiblemente favorecerían a los propios asociados a la organización frente al resto de profesionales. Asimismo, estos sistemas podrían derivar en el obligado cumplimiento de determinadas condiciones que pudieran ser atendidas de forma exclusiva por la organización profesional de que se trate. De esta manera se facilita el control anticompetitivo de la oferta por parte de estos colectivos que serían los que establecerían las normas corporativas de acreditación a las que quedarían sujetos los profesionales asociados y de forma indirecta a los profesionales no asociados.

Por otro lado, y en relación con el mencionado sistema de acreditación de profesionales resulta de interés tener en cuenta que:

1. Debería fijarse la responsabilidad de los órganos que estén acreditados para certificar a profesionales en relación con las certificaciones que emitan.
2. Habría que ser muy cuidadoso a la hora de utilizar este tipo de certificaciones por parte de las Administraciones Públicas en el ámbito de la contratación pública, especialmente en los pliegos de contratación.
3. Deberá garantizarse la imparcialidad e independencia en la composición de los órganos de las entidades certificadoras para no incurrir en conflicto de intereses de los operadores ya instalados y de los que quieren entrar en el mercado.
4. Deberá evitarse la clasificación de los profesionales en diferentes niveles y centrarse en valorar de forma objetiva por medio de criterios como sí menciona el APLCSP no discrecionales, no discriminatorios, y transparentes.



14.- Sobre las profesiones con colegiación obligatoria (Disposición Adicional Primera del APLSCP)

La disposición adicional primera, que tiene por rúbrica “Obligaciones de colegiación” recoge el listado de actividades profesionales sujetas a colegiación obligatoria. En ese listado, compuesto fundamentalmente por actividades de los ámbitos sanitario y jurídico, se incluye la siguiente obligación de colegiación en el ámbito de la ingeniería y la edificación:

“i) En un colegio competente por razón de la materia para ejercer las actividades de los ingenieros, ingenieros técnicos, arquitectos, arquitectos técnicos y otros posibles técnicos competentes cuando estén sujetas a visado colegial obligatorio según el Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio”.

Hay que reseñar al respecto que por parte de las Comunidades Autónomas han existido diferentes interpretaciones del Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, en cuanto a la obligación o no de visar los proyectos relativos a instalaciones industriales previstos en los reglamentos de seguridad industrial, cuando esas instalaciones están vinculadas a edificios. Estas diferencias, que implican que un proyecto tenga que estar o no visado en función de la Comunidad Autónoma en la que se presente, se trasladará ahora a la obligación de colegiación.

Sería por ello deseable la introducción de alguna disposición que aclare de manera definitiva el carácter del visado para ese tipo de trabajo profesional y evite así esas interpretaciones diferentes que distorsionan el ejercicio de la profesión.



15.- Por lo referente a la creación de una Comisión para la Reforma de las Profesiones.

En la disposición adicional novena del APLSCP se crea una Comisión de Reforma de las Profesiones, coordinada por el Ministerio de Economía y Competitividad y en la que participarán el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación y la Comisión Nacional de los Mercados y Competencia.

Esta Comisión deberá evaluar *ex ante* y con carácter preceptivo cualquier propuesta legislativa que introduzca nuevas restricciones al acceso a las actividades profesionales y profesiones o establezcan reservas de funciones. Por otra parte, contempla esta disposición, la posibilidad de realizar “de oficio” la evaluación de las restricciones que se encuentren vigentes.

En principio, en relación con la composición de esta Comisión es un elemento esencial desde el punto de vista de competencia que esté garantizada su independencia, al ser un órgano que va a decidir sobre las normas que pudieran establecer restricciones de acceso y ejercicio a las actividades profesionales y profesiones. Cuestión esta que podría resultar de difícil cumplimiento si forman parte de dicha Comisión los órganos encargados de elaborar tales proyectos normativos como pudiera ser los Ministerios y Agencias competentes en las materias objeto de regulación.

Además, debe señalarse, a tal efecto, que esta función de evaluación previa sobre los proyectos normativos en los que se evalúan tales cuestiones ya se viene ejerciendo desde hace tiempo por las Autoridades de defensa de la competencia, tanto a nivel estatal por parte de la CNC⁸, como también sucede

⁸ El artículo 25. 1 de la LDC establece en su apartado a) que, en todo caso, la CNC dictaminará sobre los proyectos y proposiciones de normas que afecten a la competencia y, en particular, aquellos por los que se modifique o derogue, total o parcialmente, el presente Texto Legal o la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia, así como los proyectos de normas reglamentarias que las desarrollen.

en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Andalucía por esta ADCA⁹, a través de la emisión de informe preceptivo sobre los proyectos normativos que afecten a la libre competencia, y evaluando, en este sentido, todas aquellas restricciones o barreras al libre acceso y ejercicio de las actividades profesionales que supongan un menoscabo en las condiciones de competencia efectiva de los mercados.

Por otra parte, y en relación con la función encomendada a esta Comisión sobre la evaluación de oficio de las restricciones de acceso y ejercicio existentes a la entrada en vigor de esta norma, se aumentaría la incertidumbre sobre las materias que van a ser objeto de revisión, así como el plazo previsto para dicha evaluación. Estos trabajos lejos de encomendarse a una nueva Comisión ya deberían haber finalizado dando como resultado el tan ansiado catálogo único de profesiones que tenga justificada su reserva de actividad.

Por todo lo anterior, se considera que esta Comisión es prescindible y que sus funciones deberían ser asumidas directamente por las Autoridades de Competencia como entidades independientes.

16.- Sobre la obligación de seguro en el ámbito de la ingeniería y la edificación (Disposición Adicional Décimoprimer del APLSCP)

El artículo 20 del APLSCP establece que, cuando la legislación aplicable así lo prevea y en las condiciones que en ella se especifiquen, el profesional deberá suscribir un seguro o garantía equivalente que cubra los riesgos de responsabilidad civil en que pudiera incurrir como consecuencia de su ejercicio profesional. En el ámbito concreto de la ingeniería y la edificación, el propio APLSCP recoge, en su disposición adicional décimoprimer, esta obligación de ese aseguramiento.

⁹ De acuerdo con el artículo 3 i), la ADCA tendrá, entre sus funciones, la de informar los anteproyectos de ley y proyectos de reglamento de la Junta de Andalucía que incidan en la libre competencia, con el objetivo de proteger los intereses generales, especialmente de las personas consumidoras y usuarias y para favorecer el desarrollo socioeconómico de Andalucía.



Si bien nos parece que la obligación de aseguramiento puede ser una herramienta eficaz para la ordenación del sector y la protección de los consumidores y usuarios, el alcance de esta Disposición conforme a la redacción dada (que en gran parte coincide con las atribuciones profesionales indicadas en el artículo 2 de la Ley 12/1986, de 1 de abril, sobre regulación de las atribuciones profesionales de los arquitectos e ingenieros técnicos) parece demasiado extenso e impreciso.

Se hacen al respecto las siguientes observaciones:

- ⇒ Sobre el epígrafe a): para acotar esa obligación, se podría añadir “cuando la redacción del proyecto sea preceptiva conforme a la reglamentación aplicable”,
- ⇒ Sobre el epígrafe b): se considera más apropiado mencionar “dirección del desarrollo y ejecución de los proyectos ...”.
- ⇒ Sobre el epígrafe c): parece excesivo obligar a que las personas que dirijan cualquier clase de industria o explotación, que normalmente son empleados del titular de la industria o explotación, tengan esa obligación de aseguramiento.

Parece más apropiado que esa obligación se limite a aquellas actividades con nivel de riesgo alto y que recaiga sobre el titular de la instalación, pudiendo estar regulado en cada caso por su reglamentación específica. Así ocurre ya, por ejemplo, para los almacenamientos de productos químicos, cuyo titular está obligado a suscribir un seguro de responsabilidad civil por un importe mínimo de 400.000 € conforme al art. 6 del Reglamento regulador de esas instalaciones, aprobado por Real Decreto 379/2001, de 6 de abril. La habilitación para imponer esos requisitos de aseguramiento en los reglamentos de seguridad industrial



viene recogida en el art. 12.1.e) de la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria.

⇒ Sobre el párrafo final: se estima muy imprecisa la redacción “*cualquier clase de servicios relacionados con dichas actividades*”. En primer lugar, no está claro a qué actividades se refiere, si a la redacción y dirección de proyectos y de industrias o explotaciones, o a las actividades que son objeto de esos proyectos y direcciones. Suponiendo que es esto último, existen muchísimos tipos de servicios relacionados con esas actividades (limpieza industrial, vigilancia, etc.) para la que no creemos justificada (o al menos no más que en otros ámbitos no industriales) la obligatoriedad de aseguramiento. Cabe recordar al respecto que los distintos reglamentos de seguridad industrial, ya recogen, en virtud del precepto antes referido de la Ley de Industria, la obligación de aseguramiento para las empresas de servicios industriales cuya actividad está más vinculada con la seguridad industrial, como son las empresas instaladoras y mantenedoras de instalaciones industriales.

Independientemente de lo indicado sobre el alcance de la obligación de aseguramiento, debe considerarse que para que esta obligación sea operativa se debería incluir en la Ley la regulación de las condiciones e importe de este aseguramiento para el ámbito de la ingeniería, de forma similar a como ya se hace para el ámbito de la edificación en el artículo 19 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

17.- En cuanto a la creación de un Registro de peritos judiciales (Disposición adicional sexta del APLSCP)

En relación con la creación del Registro de Peritos Judiciales previsto en la disposición adicional sexta sería oportuno añadir que la norma reguladora del mismo deba en todo caso evitar o reducir los obstáculos a la libre competencia



en el mercado de los servicios profesionales que resulten innecesarios o desproporcionados. Asimismo, debería asegurarse el respeto a los principios de igualdad y no discriminación no sólo en relación a la inclusión en las listas de peritos, sino también, en la designación efectiva como perito, de modo que, acreditado el cumplimiento de los requisitos objetivos requeridos para la peritación, debería recaer la designación sobre el profesional que por turno correspondiese. Así se evitaría que hubiera alteración del orden de la lista de peritaje, en relación con aquellos asuntos más solventes o con mejores expectativas, dejando sólo al azar de la bolsa de peritos aquellos asuntos de menor interés económico. A tal efecto podrían establecerse los controles necesarios que evitaran una designación directa de los profesionales para peritajes determinados, garantizando en cambio la rotación de la bolsa o lista de peritos. En este sentido la transparencia y accesibilidad on line de esta información sería deseable, para acabar con la opacidad de este tipo de procedimientos.

18.- Sobre la facultad de control documental de las Administraciones Públicas (Disposición Adicional cuarta)

A este respecto, cabe recordar que esta cuestión ha sido analizada en el marco del Comité para la Mejora de la Regulación que está integrado por la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas, Ciudades Autónomas y Corporaciones Locales por lo que habría que tener en cuenta las recomendaciones adoptadas por el Pleno de este Comité en su documento de *Recomendaciones en materia de requisitos vinculados a la exigencia de presentación de trabajos profesionales sometidos a visado colegial*, de 29 de septiembre de 2011.

Asimismo, en relación con la posibilidad de los Colegios de contratación y suscripción de convenios de colaboración con las Administraciones Públicas a que hace referencia en el APLSCP tanto en la disposición adicional cuarta,



como en el artículo 34.1 j) hay que mencionar que las Autoridades de defensa de la competencia, no sólo han desplegado una amplia actividad sancionadora de las conductas restrictivas de la competencia sino que también se han realizado valoraciones y estudios concretos sobre las actividades de las Administraciones Públicas a la hora de celebrar licitaciones públicas, convenios de colaboración u otros instrumentos como las encomiendas de gestión.

19.- En lo concerniente a la vigencia de las disposiciones de acceso o reserva de funciones en el ámbito de la ingeniería y de la edificación (Disposición transitoria segunda APLSCP).

Esta Disposición establece que “las disposiciones relativas al acceso a actividades profesionales o profesiones o a la reserva de funciones en el ámbito de la ingeniería y de la edificación se mantendrán vigentes, mientras no se modifiquen por otra norma posterior”. Y establece la constitución de un grupo de trabajo específico para la determinación de las atribuciones profesionales en el ámbito de la ingeniería y la edificación, formado por representantes de los ministerios competentes, que deberá presentar una propuesta al respecto en el plazo de tres meses desde la aprobación de esta ley.

Se trata éste de un asunto complejo, que históricamente ha sido fuente de conflictos en las Administraciones Públicas ante la falta de concreción en la legislación española sobre el concepto de técnico competente y sobre las atribuciones profesionales de las diferentes titulaciones técnicas. Esto ha motivado el que con frecuencia estos conflictos se resolviesen en la Jurisdicción contencioso-administrativa, existiendo innumerables sentencias y líneas jurisprudenciales a menudo en sentidos divergentes. Por ello, en interés tanto de los sectores profesionales implicados como de las Administraciones Públicas, es deseable tener disponible cuanto antes la nueva regulación de atribuciones profesionales en este ámbito. Por ello, se propone que se



establezcan mayores compromisos para la elaboración urgente de esa regulación, más allá del incluido para el referido grupo de trabajo.

20.- Sobre la derogación normativa

En su apartado quinto se hace referencia por error a la disposición transitoria tercera, cuando debiera hacerse a la segunda.

V.- CONCLUSION

Como conclusión de todo lo anteriormente señalado, se recomienda que la norma proyectada sea reformulada, en base a las observaciones formuladas en el presente informe.

Sevilla, 20 de septiembre de 2013