

El tipo de formación más útil para las empresas es la formación profesional, al estar directamente relacionada con la actual ocupación de la persona o con expectativas de futuras ocupaciones, motivo este por el cual el libro se centra en ella.

En el primero de los capítulos dedicados a la formación del personal se analiza el concepto de formación profesional, diferenciando entre la reglada y la ocupacional. El análisis posterior se centra en la formación profesional recibida por los trabajadores asalariados, diferenciando varias modalidades en función de quién asume los costes derivados de la misma, el carácter más o menos transferible de las cualificaciones adquiridas y el grado de formalidad de las actividades formativas. Posteriormente, el capítulo se centra en el concepto de formación profesional continua y en la importancia de la formación profesional para la economía y la empresa españolas.

En este mismo capítulo se estudia el esfuerzo formativo desarrollado por las empresas, analizándose sus diversos componentes y el gasto formativo de las empresas en España. Por último, se analiza el marco legal de la formación profesional en España, recogiendo las distintas disposiciones normativas relativas a la misma.

El último capítulo del libro hace referencia a la reforma que se ha producido recientemente en la formación profesional en España. Así, se hace referencia a las reformas introducidas en la formación profesional dependiente de la Administración Educativa con la Ley de Ordenación General del Sistema Educativo (LOGSE), a la reforma de la formación profesional ocupacional de carácter público dependiente de la Administración Laboral, en especial el plan de Formación e Inserción Profesional (Plan FIP) y por último al Acuerdo Nacional de Formación Continua (ANFC) firmado por las organizaciones empresariales y sindicales más representativas.

En conclusión, nos encontramos ante una obra de gran utilidad, pues en ella se recogen de forma clara y sencilla los conocimientos básicos necesarios para comprender como debería actuar, desde un punto de vista pluridisciplinar y más descriptivo que normativo, aquel empresario que necesite satisfacer su demanda de trabajo, siendo por ello recomendable su presencia en toda biblioteca de temas empresariales.

GALLEGO MORALES, Ángel. J:
Colegios Profesionales y Sindicatos.
Confluencias y tensiones, Comares, Granada, 1996
Prólogo de José Vida Soria.

POR MARÍA TERESA ALAMEDA CASTILLO*

Hasta el momento, los estudios realizados sobre los Colegios Profesionales habían venido de la mano de la doctrina administrativista. El Profesor Gallego Morales llevará a cabo un tratamiento desde la óptica iuslaboralista, pleno de rigor científico, sobre tales instancias de representación de intereses profesionales y su conexión con los sindicatos.

La virtud de su enfoque radica en la confrontación de Colegios y Sindicatos —como instancias de representación de intereses profesionales— para determinar si las relaciones entre ambas son de competencia o de complementariedad pacífica. En la normativa vigente (y desde el dato del mutismo del texto constitucional sobre cuáles puedan o deban ser los fines de los Colegios Profesionales) queda avalada la conclusión de que la instancia colegial concurre funcionalmente con cualesquiera otras que tiendan a la promoción y defensa de los intereses profesionales de quienes se hallan en su sustrato subjetivo.

La obra se enmarca en la reactivación del debate abierto en torno a los colegios profesionales. La base tanto de viejas como de actuales polémicas se viene localizando, en gran medida, en la pervivencia de una Ley de Colegios Profesionales preconstitucional que presenta dificultades de encaje en la realidad normativa y social del momento.

El libro es parte de un proyecto más amplio que, bajo el título *«Las instancias no sindicales de representación de intereses profesionales»*, fue presentado como tesis doctoral por el Profesor Gallego Morales. Tal como señala el Profesor Vida Soria, director de la tesis origen de esta obra, en el prólogo: «El valor técnico del libro(...) proviene fundamentalmente de sus puntos de partida para el estudio de la institución, del método que utiliza y del marco general en que el estudio concreto se sitúa, y del que es parte, por el momento».

El estudio del Profesor Gallego Morales aborda dos cuestiones fundamentales. En primer lugar, analiza los Colegios Profesionales como institución descifrando algunas cuestiones problemáticas, posteriormente confronta tales instancias con los sindicatos pronunciándose sobre la coexistencia versus la exclusión de las mismas y analiza la dinámica de las relaciones entre ellas.

(*) Universidad de Granada

La primera se inicia con la alusión a la revivificación del debate en torno a los Colegios Profesionales para pasar inmediatamente al tema de su naturaleza. El artículo 1 (en adelante art.) de la Ley de Colegios Profesionales (en adelante L.C.P.) los define como «corporaciones de derecho público amparadas por la ley y reconocidas por el Estado». Tal calificación, carente de rigor por inespecífica, alberga un heterogéneo grupo de entidades que no poseen en absoluto caracteres similares. Las posturas doctrinales actuales se debaten entre su naturaleza pública o privada pasando por posiciones eclécticas. Frente a tal diversidad científica, el texto constitucional guarda un mutismo absoluto respecto del término corporación y será sólo el legislador ordinario el que decida dar cabida a tal fórmula.

El texto constitucional contempla la figura de los Colegios profesionales en el artículo 36. Algún sector doctrinal ha mantenido como razón en contra del parentesco con otros preceptos constitucionales que acogen organizaciones de promoción y defensa de intereses profesionales, la posición de aislamiento relativo del artículo referente a las instancias colegiales en la Constitución. Sin embargo, tal argumento se presenta con escasa contundencia.

El artículo 36 del texto constitucional invitaba al legislador ordinario a la regulación de las peculiaridades propias del régimen de los colegios profesionales, invitación en gran parte desatendida, con la consecuente vigencia y aplicación de una normativa preconstitucional. Tras un camino de obstáculos para los proyectos de reforma de la ley en la anterior legislatura (tres intentos fallidos), el Gobierno surgido de las elecciones generales de 1996, hizo uso del instrumento normativo «para razones de extraordinaria y urgente necesidad» (ex art.86) y dictó el Decreto-Ley 5/1996, de 7 de junio sobre medidas liberalizadoras en materia de suelo y Colegios Profesionales. Se hace por tanto oportuna una reconsideración del tema, teniendo en cuenta que, a la postre, determinados mandatos de la normativa vigente son tildados de dudosa constitucionalidad por buena parte de la doctrina. En esta línea se inscribe la obligatoriedad de pertenencia a los Colegios Profesionales frente al respeto a la libertad asociativa negativa consagrada en nuestro Ordenamiento al más alto nivel.

Tras dicha constatación el autor profundiza en el análisis del precepto que nuestra Carta Magna dedica a los Colegios Profesionales. Ello le permite extraer unas claras conclusiones:

a) La constitucionalización de los Colegios ni fomenta ni impulsa su creación y se limita a exigir una ley para su regulación. b) La estructura y funcionamiento de dichos Colegios se rige por el principio democrático. c) Los Colegios aparecen desvinculados de los sindicatos y de las asociaciones empresariales. d) La Constitución no refleja cuáles puedan o deban ser los fines de tales instancias.

Para el Tribunal Constitucional (STCO 386/1993, de 23 de diciembre) no hay precepto constitucional alguno que establezca a favor de los colegios una reserva material indisponible para el legislador. Asimismo el Alto Tribunal, ante el mentado mutismo tercia en la polémica doctrinal preexistente pero sin solución definitiva. En sentencia 89/1989, de 11 de mayo acepta una concep-

ción mixta al declarar que tales instancias tienen base asociativa pero en atención a sus fines y funciones han adoptado forma corporativa, entendiéndose que, además participan de la naturaleza de las administraciones públicas. El principal reparo que cabe plantearle al Tribunal Constitucional en su argumentación es que sigue moviéndose en el terreno de la ambivalencia (naturaleza público-privada) y en muchas ocasiones cae en la alternancia argumental en función a cual sea la cuestión objeto de análisis.

Ello conduce al autor a evidenciar la necesidad de un cambio de enfoque. Ante la presencia de una descentralización por autoadministración, el Profesor Gallego Morales aboga por tamizar aspectos concretos, en el entendimiento de que es en el terreno de lo concreto donde surgen las diferencias que el derecho ha de resolver. Tras realizar un análisis de los principales aspectos en conflicto, la balanza claramente se inclinaría hacia el campo privado. Dos razones lo apoyan esencialmente: a) El núcleo duro de las funciones desarrolladas por los colegios responde básicamente a la satisfacción de intereses privados.

b) Como corolario lógico de lo anterior, sólo un pequeño reducto son funciones delegadas o encomendadas por las administraciones públicas, cuyo régimen y control debe quedar sujeto al derecho administrativo.

El análisis del régimen jurídico colegial prosigue con el estudio del marco funcional de dichas instancias de representación de intereses. El propio artículo de la Ley (art.1.3 L.C.P.) declara como elenco de fines esenciales: La ordenación del ejercicio de las profesiones, la representación exclusiva de las mismas y la defensa de los intereses de los colegiados. Ligadas a tales fines el art.5 recoge un cúmulo de funciones (otros preceptos también recogen algunas importantes) que carecen de forma evidente de la virtud de la sistemática. El panorama se completa con una «cláusula fleco»: «Cuántas otras funciones redunden en beneficio de los intereses profesionales de los colegiados», y una remisión a los Estatutos generales para la regulación de fines y funciones específicas.

El autor con indudable buen criterio casa fines y funciones introduciendo criterios de sistematización que permiten descubrir una privilegiada panorámica de la competencia funcional de los Colegios Profesionales.

El análisis del primero de los fines (ordenación del ejercicio de las profesiones) comienza con la constatación de la reserva de ley formal de la regulación material del ejercicio de la profesión: Los Colegios carecen de potestad normativa para configurar la profesión, pero conservan su potestad respecto a la ordenación del ejercicio. Directamente conectado con dicho fin aparecen toda una serie de cometidos que merecen —al menos— ser citados: a) En materia retributiva tras la reciente modificación operada por el Decreto-Ley 5/1996, los Colegios establecerán los baremos de honorarios con carácter meramente orientativo (art.5 apart. ñ). Por otro lado, el art.5 apart. p) encomienda a los Colegios encargarse del cobro de percepciones, remuneraciones u honorarios profesionales, «con carácter general o a petición de los interesados». En este caso se recepciona una función de defensa de los intereses profesionales. b) Las instancias colegiales podrán adoptar medidas tendentes a evitar el intrusismo profesional pero será la suya una labor preventiva, no punitiva. Los ámbitos de

competencia exclusiva de cada profesión serán protegidos por vía penal, (el nuevo Código Penal da cobijo al delito y a la falta de intrusismo —arts. 403 y 637 respectivamente—) administrativa y civil. El autor se muestra especialmente crítico con la situación que emana de la normativa vigente y reivindica una Ley de Colegios Profesionales que, dejando por sentado la legitimación de los mismos para instar ante los órganos competentes la persecución del intrusismo y de la competencia desleal, exija habilitación legal para sancionar tales conductas.c) Especial atención se dedica en la obra a la actividad colegial consistente en la ordenación deontológica y de la disciplina profesional, cometido que merece ser revisado y que pide la fijación de límites: Bajo la «capa» de la defensa de la ética y de la dignidad profesionales pueden — y de hecho así ocurre— emprenderse acciones que choquen con principios reconocidos constitucionalmente. La potestad sancionadora de carácter disciplinario debe respetar, en su ejercicio los principios generales del orden penal (tipicidad, proporcionalidad, congruencia, garantías de defensa de todo procedimiento sancionador... entre otros). En nuestro Ordenamiento el régimen disciplinario colegial se remite a la regulación prevista en los Estatutos Generales que los Consejos Generales han de elaborar (a tenor del art. 6.3 de la L.C.P.). La potestad disciplinaria es ejercida por los Consejos generales o por el propio Colegio, según el destinatario de la misma.

El Profesor Gallego Morales plantea dos objeciones consecuencia lógica de cuanto antecede: De una parte, se hace preciso la regulación mediante ley formal de los aspectos sustantivos del régimen disciplinario (cuestión distinta es que se le atribuya a los colegios una competencia ejecutiva), de otra, la gravedad de algunas de las sanciones previstas en los estatutos— cual es la inhabilitación para el ejercicio de la profesión — reclaman la aprobación de una ley formal para ser impuestas.

Por contra a la posición que mantenemos, nuestro Tribunal Constitucional (STCO 219/1989, de 21 de diciembre), no considera las sanciones impuestas por los Colegios Profesionales como vulneración de la garantía formal de reserva de ley deducible del art. 25.1 de la Constitución.

Para clarificar —en cierta medida— la postura que nuestro Alto Tribunal defiende no puede perderse de vista la calificación de la relación existente entre los Colegios y sus miembros como «relación especial de sujeción». En base a tal criterio el Tribunal estima la posibilidad de cierto «relajamiento» en las exigencias del principio de legalidad. No obstante, la postura ha sido suavizada en sentencias posteriores (STCO 61/90, de 29 de marzo) en las que en aras a la seguridad jurídica del ciudadano se admite una adaptación —nunca supresión— a los casos e hipótesis de relaciones Administración-administrado.

En opinión del autor, el mandato del art.25 de nuestro texto constitucional si bien admite cierta relajación de la vertiente formal (del rango de ley de las normas sancionadoras), no permite en modo alguno debilitar la vertiente material de reserva de ley: la predeterminación normativa de las conductas ilícitas.

Para concluir el análisis de las funciones colegiales resta añadir algunas directamente conectadas con la representación de las profesiones que el texto

legal encomienda de manera exclusiva a los Colegios (participación en consejos u órganos consultivos de la administración, colaboración con la administración en general y con la de justicia, en particular, entre otras).

Como una de las facetas del régimen jurídico colegial que se presenta como más polémica aparece la obligatoriedad de incorporación a los mismos, cuestión que discurre por los límites de la inconstitucionalidad. Conviene hacer una matización inicial: Nuestra legislación vigente no ofrece dudas sobre la obligatoriedad de colegiación para el ejercicio de las profesiones colegiadas y sin embargo, no puede mantenerse tal forzosidad como condición inherente a la fórmula Colegio Profesional, dada la constitucionalidad del Colegio Profesional voluntario (sin obligatoriedad de pertenencia) y del Colegio Profesional regulado extramuros de la L.C.P.

De cualquier modo, cuando la colegiación deviene obligatoria, la determinación del colegio viene condicionada por la competencia material y territorial del mismo. Por lo que se refiere a la competencia territorial citada, la reforma operada en la materia por el Decreto-Ley 5/1996 ha permitido una colegiación única para poder ejercer en todo el territorio del Estado.

El T.C ha marcado una doctrina cuanto menos discutible en materia de adscripción obligatoria a los Colegios Profesionales.

El Alto Tribunal en Sentencia 89/1989 considera que la obligatoriedad de incorporación no supone una vulneración del derecho a la libertad asociativa negativa (art. 22 de la Constitución), ni obstáculo para la libre elección de profesión u oficio (art. 35). Según el Tribunal el hecho de que la Constitución haya separado a los Colegios del régimen general asociativo y que dicho precepto no prevea que su creación y ejercicio sean libres —como lo hace al referirse a los sindicatos y a los partidos políticos— evidencia el distinto tratamiento que merecen unos y otros. Sobre tales afirmaciones concluye que la pertenencia obligatoria a los Colegios Profesionales es legítima constitucionalmente.

El Profesor Gallego Morales analiza pronunciamientos del T.C no sólo relativos a los Colegios Profesionales, sino también relacionados con otras entidades con las que los Colegios pueden guardar un cierto paralelismo (Cámaras agrarias, S.T.C.O 132/1989 y 139/1989) y tras dicho estudio el autor estima más correcta la metodología del Alto Tribunal en tales supuestos y mantiene su idoneidad para ser aplicada a los Colegios Profesionales.

Para el autor, la verdadera naturaleza de la colegiación obligatoria no es sino la de una carga para el ejercicio profesional que sólo será exigible cuando se hallen comprometidos en tal ejercicio otros derechos y libertades consagrados constitucionalmente, cosa que no ocurre en la inmensa mayoría de los supuestos. Razonamiento de clara coherencia, máxime cuando la proclamación de la libertad, en el mismo art. 1 de la Constitución, como valor superior del Ordenamiento Jurídico no casa de manera muy armónica con la indefinición del fin público.

Perfiles singulares por su conexión con el tema de fondo tratado en la obra (la representación de los intereses profesionales) adquiere la cuestión de quie-

que de la legislación anterior a 1978 no se puede extraer otra conclusión que la concurrencia de ambas organizaciones.

Igualmente se argumenta que las pretensiones de resolver la cuestión que apuntara la reforma de la L.C.P. en 1978, quedaron frustradas perviviendo, en consecuencia, la tanta veces citada concurrencia.

Para ilustrar cuanto antecede el autor utiliza como ejemplo paradigmático de coexistencia de organizaciones representativas el caso de los médicos y ello esencialmente por el hecho de que ha sido la profesión médica la que presenta con más nitidez el paso de una situación claramente liberal a la socialización de la actividad, prestada en la inmensa mayoría de las ocasiones en organizaciones heterónomas.

Desde el terreno sindical se sugiere la derogación de todas aquellas disposiciones que habiliten a los Colegios a desarrollar actividades de defensa y promoción de intereses profesionales y del lado colegial se mantiene la reserva respecto a las organizaciones sindicales.

La obra se refiere, además, a la solución de estas cuestiones en Derecho Comparado, utilizando a tal fin el caso francés y el italiano, no incorporado necesariamente a nuestro ordenamiento interno, mostrando así una acertada visión de la utilización de los modelos comparados.

A continuación, el autor aborda el análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo respecto a la relación entre Colegios Profesionales y otras organizaciones empresariales.

Como resultado del análisis jurisprudencial se desprende la posibilidad de pertenencia a varios tipos de organizaciones de quienes se hallen en el sustrato de los Colegios, esto es, la posibilidad fáctica y jurídica de asociación y sindicación de los colegiados, asimismo, el Tribunal Constitucional ha reconocido expresamente la compatibilidad entre colegiación y sindicación. De esta manera el Tribunal Constitucional hace buena la línea jurisprudencial que, al menos desde 1981, venía manteniendo el Tribunal Supremo.

Los supuestos de interferencia directa son numerosos y la práctica evidencia un vivir conflictivo entre organizaciones colegiales y organizaciones sindicales: conflictos en la designación de representantes en el seno de entes, instituciones u organismos públicos; impugnación de convenios colectivos por lesividad por parte de los Colegios Profesionales; convocatoria de huelga (la mayor parte de la doctrina no reconoce a los Colegios Profesionales como titulares del derecho de huelga).

Especial atención se presta al tema de la negociación colectiva y en concreto a las posibilidades de legitimación de los Colegios Profesionales para negociar convenios colectivos, posibilidad que ha de ser analizada sobre el dato de que el profesional colegiado puede encontrarse en una hipotética triple posición: Trabajador autónomo, trabajador por cuenta ajena y empresario.

El riguroso análisis del Profesor Gallego Morales parte de la distinción entre convenios estatutarios y extraestatutarios para examinar la legitimación de la instancia colegial en cada caso. El autor a la vista del art.87.1 del Estatuto de los Trabajadores extrae las conclusiones siguientes, por lo que respecta a

los convenios estatutarios: a) Carecen los Colegios Profesionales «in genere», y también los que agrupan a trabajadores, de legitimación para negociar como representantes de los trabajadores convenios de ámbito empresarial o superior (tal legitimación es reconocida a los comités de empresa, delegados de personal, secciones sindicales y sindicatos). b) Poseen capacidad para negociar como empresarios convenios con su personal (convenios cuyo ámbito de eficacia coincida con su demarcación territorial). c) Carecen de legitimación para negociar convenios de ámbito supracolegial como parte empresarial representando los intereses de los colegiados empresarios (para ello sería necesario que los profesionales colegiados se constituyeran conforme a la Ley 19/1977).

En cuanto a los convenios extraestatutarios, queda abierta la posibilidad para los Colegios Profesionales, actuando como parte empresarial o como parte social. Tal conclusión se ampara en el art.37 de la Constitución que, al no declarar quienes han de ser los representantes de los trabajadores y de los empresarios admite tal negociación de carácter extraestatutario, pero con pleno amparo constitucional.

Con el telón de fondo de la constatación de las interferencias entre ambas formas organizativas, la obra analiza algunas propuestas que han intentado demarcar las fronteras entre ambas instancias cuya nitidez separadora se pone en cuestión; toda vez que el ordenamiento vigente permite la concurrencia de la instancia sindical y colegial y no establece líneas de reparto competencial.

La cuestión principal continúa sin resolver, pues dada por sentada la concurrencia existencial está abierta la vía de la concurrencia competencial. El autor concluye manteniendo el hecho incontestable de la coexistencia de la instancia sindical y la instancia colegial: salvo los casos (por lo demás numerosos) en los que el propio legislador promociona una instancia en un concreto cometido los conflictos permanecen.

En definitiva, el planteamiento global del régimen jurídico colegial (destacando aspectos problemáticos) junto a la acertada confrontación de dichas instancias con los sindicatos, hacen de ésta una obra de necesaria lectura para conocer la funcionalidad y las carencias de los Colegios Profesionales como instancias de representación de intereses profesionales.