

Documento nº 2: Demanda relativa a la impugnación judicial del Real Decreto 435/2024, de 30 de abril, por el que se modifica el Real Decreto 472/2021, de 29 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2018/958, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018, relativa al test de proporcionalidad, antes de adoptar nuevas regulaciones de profesiones.

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

A LA SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO

DOÑA MARÍA TERESA GAMAZO TRUEBA. Procuradora de los Tribunales y del **EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA** (en adelante, "*Excmo. Consejo*"), tal y como debidamente ha sido acreditado en autos, ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo comparezco y, como mejor proceda en Derecho.

DIGO

I.- Que el pasado día 17 de septiembre de 2024, me ha sido notificada Diligencia de Ordenación del día 16 del mismo mes y año en virtud de la cual se tiene por recibido el expediente administrativo, y se concede a esta parte el plazo de veinte días para formalizar demanda.

II.- Que, en virtud de lo anterior, de conformidad con los artículos 52 y siguiente de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante, "*Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*"), venimos a formular **DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA** contra el Real Decreto 435/2024, de 30 de abril, por el que se modifica el Real Decreto 472/2021 de 29 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2018/958, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018, relativa al test de proporcionalidad, antes de adoptar nuevas regulaciones de profesiones publicado en el Boletín Oficial del Estado del pasado 1 de mayo de 2024 (en adelante, "*el Real Decreto impugnado*"); y esto de conformidad con los siguientes.

HECHOS

PRIMERO. – ANTECEDENTES EN RELACIÓN AL REAL DECRETO IMPUGNADO.

1. Con carácter previo, resulta esencial referenciar los antecedentes de hecho esenciales que han dado lugar al Real Decreto impugnado, para entender las causas en virtud de las cuales el mismo fue dictado.

2. La Directiva sobre la proporcionalidad de la regulación profesional, fue aprobada en el mes de junio del 2018 (2018/958). Parte de la exigencia de revisión

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

de proporcionalidad de la regulación de las profesiones incorporada en la Directiva revisada de reconocimiento de cualificaciones profesionales (Directiva 2005/36, conforme a las modificaciones introducidas por la Directiva 2013/55), y pretende armonizar la forma en que se llevan a cabo las pruebas de proporcionalidad antes de que los Estados miembros introduzcan una nueva normativa sobre profesiones, o modifiquen la regulación existente.

3. Su transposición en España culminó con el Real Decreto 472/2021, y es de aplicación a aquellas profesiones que estén reguladas, a efectos del reconocimiento de las cualificaciones profesionales.

4. Según se expone con minuciosidad, tanto en la Directiva 2018/958, como en el Real Decreto 472/2021, la evaluación de proporcionalidad de la regulación profesional **tiene como objetivo primordial evitar que las normas nacionales que regulan el acceso al ejercicio de las profesiones reguladas constituyan un obstáculo injustificado o desproporcionado al ejercicio de las libertades previamente citadas: la libre circulación de los trabajadores y las trabajadoras, la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios en el mercado interior.**

5. El 9 de febrero de 2022, la Comisión Europea remitió una carta al Estado Español, en relación con la Ley Española que incorpora al ordenamiento jurídico nacional la Directiva (UE) 2018/958, relativa al test de proporcionalidad, antes de adoptar nuevas regulaciones de profesionales reguladas y, en concreto, en lo que respecta al Real Decreto 472/2021, de 29 de junio, en el que se termina concluyendo que la Comisión Europea considera que España ha incumplido la obligaciones que le incumben en virtud del artículo 2, apartado 1, del artículo 4, apartado 5 y del artículo 9 de la Directiva (UE) 2018/958 e invitaba al Gobierno Español, de conformidad con el artículo 258 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, a remitir sus observaciones en torno a la cuestión (Documento n.º 1 del expediente administrativo).

6. En concreto, la Comisión Europea solicitaba aclaración sobre los siguientes aspectos:

- (i) **Ámbito de aplicación:** La Comisión Europea consideraba que se incumplía el artículo 2.1 de la directiva, por no incluir las "disposiciones administrativas" que restringen el acceso o ejercicio de una profesión regulada, sino solo las disposiciones legales o reglamentarias. Por ello, "la transposición reduce el ámbito de aplicación del Real Decreto y niega parcialmente el efecto de la Directiva, ya que no se abarcan las disposiciones administrativas que restringen el acceso a las actividades reguladas o su ejercicio", como las normas

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

adoptadas por corporaciones profesionales.

- (ii) **Garantías procedimentales para las evaluaciones de proporcionalidad:** en este punto, la Comisión Europea entendía que España incumplía el artículo 4.5 de la directiva. *"en la medida en que no ha establecido ningún mecanismo para garantizar la independencia y objetividad de las evaluaciones de proporcionalidad realizadas por las organizaciones profesionales como autoridades para la regulación, por ejemplo, garantizado una supervisión y una reacción activas en caso de que se cuestionase la explicación proporcionada por las asociaciones u organizaciones profesionales que actúen como autoridades para la regulación"*.
- (iii) **Tutela judicial efectiva:** La Comisión Europea declaraba no haber identificado ninguna disposición del Real Decreto 472/2021 que transpusiera el artículo 9 de la Directiva, relativo a la tutela judicial efectiva de las personas físicas o jurídicas afectadas por requisitos desproporcionados que restrinjan el acceso a las profesiones reguladas o su ejercicio.

7. En respuesta a la carta de emplazamiento, se enviaron el **5 de abril de 2022** a la Comisión Europea sendos informes emitidos por el entonces Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital (de 21 de marzo de 2022), y Ministerio de Justicia (de 28 de marzo de 2022), en los que se defiende la adecuada transposición de la directiva (Documento n.º 02.1. del Expediente Administrativo).

8. Fundamentalmente, se insiste en que las corporaciones profesionales no pueden ser consideradas *"autoridades reguladoras"*, por lo que resulta innecesario establecer mecanismos de control de proporcionalidad. Tampoco es necesario transponer el artículo 9, porque el derecho español garantiza adecuadamente la tutela judicial efectiva, y permite acudir a los tribunales para impugnar los actos de las corporaciones de derecho público.

9. El **15 de febrero de 2023**, la Comisión Europea remitió Dictamen Motivado al Estado Español que, en esencia, establece lo siguiente (Documento n.º 3 del Expediente Administrativo). De esta manera, la Comisión Europea envió un dictamen motivado, con fundamento en el artículo 258 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), por incumplimiento de las obligaciones que incumben a España, al amparo del artículo 4.5 de la Directiva (UE) 2018/958.

10. La Comisión Europea considera en este Dictamen que la norma española no garantiza la objetividad e independencia de las evaluaciones que deben realizar las corporaciones profesionales y *"no establece ningún mecanismo para garantizar la eficacia de la norma, por ejemplo, mediante un proceso por el que se garantice una"*

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

supervisión y reacción activas, en caso de que se cuestione la explicación proporcionada por asociaciones u organizaciones profesionales que actúen como autoridades reguladoras.*

11. Después de analizar las explicaciones de las autoridades españolas a la luz de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, la Comisión Europea constata que los códigos deontológicos no se someten a la aprobación del Gobierno. lo que supone que pueden incorporar restricciones que no se someten a ningún test de proporcionalidad.

12. A título de ejemplo, el Dictamen motivado menciona la regulación de la publicidad en el artículo 25 del Estatuto General de la Abogacía Española, aprobado por Real Decreto 658/2001, de 22 de junio (sic), y el artículo 6 del Código Deontológico de la Abogacía Española, aprobado por el Pleno del Consejo General de la Abogacía Española el 6 de marzo de 2019.

13. Destaca que el Código Deontológico de la Abogacía Española introduce restricciones que entran dentro del ámbito de aplicación de la Directiva (UE) 2018/958, y que deben ser objeto de evaluación de proporcionalidad, puesto que *"los organismos profesionales actúan en cierta medida como autoridades reguladoras"*.

14. Concluye que *"en España no existe ningún sistema que garantice que las evaluaciones de proporcionalidad aplicables a los códigos deontológicos se realicen de manera objetiva e independiente"*, puesto que tales códigos *"no están sujetos a la aprobación gubernamental ni a ningún otro tipo de supervisión activa obligatoria que garantice la realización de evaluaciones de proporcionalidad de manera objetiva e independiente (...), por ejemplo, mediante un proceso para establecer una supervisión y reacción sistemáticas obligatorias por parte de otra entidad, [ni] una posibilidad clara de que dicha entidad [supervisora] garantice el cumplimiento, ex ante, por ejemplo, mediante la emisión de instrucciones vinculantes"*.

15. El **25 de abril de 2023**, el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital emitió un informe de respuesta al Dictamen motivado de la Comisión en el que, después de resumir los antecedentes, concreta la posición del Reino de España (Documento n.º 4 del Expediente Administrativo).

16. Comienza por subrayar la voluntad de España de dar satisfacción a la exigencia de la Comisión Europea de someter a evaluación previa los códigos deontológicos de las corporaciones profesionales, *"pero siempre preservando el enfoque de que los Colegios profesionales y los Consejos no tienen potestad regulatoria del ejercicio de la profesión, sino únicamente la potestad de ordenación y control de la*

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

misma», tal y como resulta de la Ley sobre Colegios Profesionales.

17. De ahí que la propuesta sea incorporar una disposición adicional al Real Decreto 472/2021, mediante la que se establecería el deber de someter los códigos deontológicos a una previa evaluación de proporcionalidad, y atribuir a la CNMC la competencia para supervisar dicha evaluación.

18. De acuerdo con la guía de la Comisión Europea sobre el análisis de proporcionalidad, el dictamen de la CNMC no sería vinculante, pero el colegio profesional o Consejo debería contestar y explicar las razones por las que, en su caso, no se aceptan las observaciones formuladas. Toda la información relevante sería publicada en el portal web de la CNMC.

19. El **27 de diciembre de 2023**, el Consejo de Ministros autorizó la tramitación urgente del proyecto de Real Decreto, de acuerdo con el artículo 27.1.b) de la Ley del Gobierno (Documento n.º 7 del Expediente Administrativo).

SEGUNDO. – EL REAL DECRETO IMPUGNADO.

20. Finalmente, el **1 de mayo de 2024** se publicó en el BOE el RD 435/2024, del que destacamos los siguientes extractos del mismo:

- **Exposición de motivos:** *La técnica del test de proporcionalidad que introduce esta Directiva, y que recoge el referido Real Decreto, busca que las autoridades efectúen un ejercicio de reflexión sobre las regulaciones que se introducen en materia de profesiones, al fin y efecto de garantizar que estas sean justificadas y proporcionadas, y no mero fruto de la inercia o de la aplicación de soluciones genéricas, y por tanto desapegadas del caso concreto de la profesión regulada.*

[...]

En este sentido, se ha detectado que los códigos deontológicos de los colegios profesionales de ámbito nacional, y de los Consejos Generales, pueden aprobarse por parte de estas corporaciones sin ningún visado ajeno, a pesar de su potencialidad para imponer regulaciones sobre el ejercicio profesional. Para responder a esta situación, se considera imprescindible mejorar la adecuación normativa a la Directiva (UE) 2018/958, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018 –cuya transposición ya fue completada– a través de la modificación del Real Decreto 472/2021, de 29 de junio.

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

[...]

Por lo que se refiere a los principios de necesidad y eficacia, la adopción de este Real Decreto queda justificada fundamentalmente por razones graves de interés público, en aras a cumplir con las obligaciones europeas, derivada del dictamen motivado de la Comisión Europea de 15 de febrero de 2023, relativo al procedimiento de infracción dirigido a España, con arreglo al artículo 258 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, por incumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 4, apartado 5, de la Directiva 2018/958, de 28 de junio.

Por tanto, queda suficientemente justificado que esta norma persigue un interés general, que tiene unos fines claramente identificados, y que es el instrumento más adecuado para su consecución.

[...]

Este Real Decreto se sujeta al procedimiento de elaboración de disposiciones generales, regulado en los artículos 26 y 27 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, habiéndose declarado su tramitación urgente por Acuerdo de Consejo de Ministros, de fecha 27 de diciembre de 2023.

Artículo Único. -Modificación del Real Decreto 472/2021, de 29 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2018/958, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018, relativa al test de proporcionalidad antes de adoptar nuevas regulaciones de profesiones.

El Real Decreto 472/2021, de 29 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2018/958, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018, relativa al test de proporcionalidad antes de adoptar nuevas regulaciones de profesiones, queda modificado como sigue:

Uno. Se añade una nueva disposición adicional, que pasa a ser la primera, y que queda redactada como sigue:

«Disposición adicional primera. Evaluación de los códigos deontológicos. Los colegios profesionales de ámbito nacional y Consejos Generales enmarcados en el ámbito de aplicación de este Real Decreto someterán sus propuestas de códigos deontológicos o de modificación de los mismos a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, para su evaluación

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

antes de su aprobación, conforme a lo dispuesto en este Real Decreto, con las particularidades que se enuncian a continuación:

a) El colegio profesional o Consejo General dará cumplimiento al procedimiento de información y participación de las personas interesadas previsto en el artículo 8.

b) Una vez incorporadas a la propuesta las observaciones de las personas interesadas, en su caso, el colegio profesional o Consejo General remitirá a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia su propuesta, junto con una evaluación de proporcionalidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 7, y un informe sobre las observaciones planteadas por las personas interesadas. La propuesta será publicada, tanto en el portal web del colegio o Consejo, como en el de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

c) La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia informará la propuesta en el ámbito de sus competencias legalmente previstas. Dicho informe será remitido al colegio profesional o Consejo General proponente, para que admita sus observaciones, o las rechace motivadamente.

d) En el portal web de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, se publicarán la propuesta, la evaluación de proporcionalidad, el informe sobre las observaciones planteadas por las personas interesadas, el informe de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y, si el colegio profesional o Consejo General no admitiera las observaciones que pudieran realizarse en el informe, la explicación de los motivos por los que no las acepta.»

Dos. La disposición adicional primera pasa a ser la disposición adicional segunda, manteniendo su redacción.

Tres. La disposición adicional segunda pasa a ser la disposición adicional tercera, y queda redactada como sigue: «Disposición adicional tercera. Mecanismos de cooperación. La Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de la Conferencia Sectorial para la Mejora Regulatoria y el Clima de Negocios, regulada por el artículo 10 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, podrán adoptar recomendaciones para la aplicación efectiva y armonizada de este Real Decreto.»

Disposición final primera. Título competencial.

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

Este Real Decreto se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.130.^a de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales; y al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.118.^a de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas.

Disposición final segunda. *Entrada en vigor. Este real decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».*

- 21.** A los anteriores hechos les son de aplicación los siguientes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

A) JURÍDICO-PROCESALES

I.- JURISDICCIÓN

22. La acción que se ejercita es competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, por impugnarse una resolución atribuida al Consejo de Ministros, conforme lo que disponen el artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y los artículos 1º y 2º de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

II.- COMPETENCIA

23. De acuerdo con el artículo 12.1 de la Ley 29/98, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, resulta competente la competencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo.

III.- PROCEDIMIENTO

24. De conformidad con el artículo 78 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, corresponde la tramitación del presente procedimiento por los cauces del procedimiento ordinario.

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

IV.- POSTULACIÓN Y DEFENSA

25. De conformidad con lo previsto en el Art. 23 de la LJCA, comparece esta parte representada y asistida por procurador.

V.- LEGITIMACIÓN

26. De conformidad con el artículo 19 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, mi mandante tiene plena legitimación activa para la impugnación del indicado Real Decreto, porque el mismo establece que son sujetos obligados los colegios profesionales de ámbito nacional, y Consejos Generales enmarcados en su ámbito de aplicación (Disposición adicional primera).

27. En tal sentido, el ámbito de aplicación del Real Decreto impugnado viene referenciado en el artículo 2 del Real Decreto 472/2021, de 29 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2018/985, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018, relativa al test de proporcionalidad antes de adoptar nuevas regulaciones de profesiones que establece lo siguiente:

*"Este Real Decreto se aplica a las evaluaciones de proporcionalidad que las autoridades competentes para la regulación deben realizar durante el proceso de elaboración de toda disposición legal o reglamentaria que introduzca o modifique requisitos para el acceso a las profesiones reguladas, o para su ejercicio, que entren en el **ámbito de aplicación del Real Decreto 581/2017, de 9 de junio**, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/55/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 2013, por la que se modifica la Directiva 2005/36/CE relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales y el Reglamento (UE) n.º 1024/2012 relativo a la cooperación administrativa a través del Sistema de Información del Mercado Interior (Reglamento IMI).*

28. En último lugar, el **Real Decreto 581/2017, de 9 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/55/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 2013, por la que se modifica la Directiva 2005/36/CE relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales y el Reglamento (UE) n.º 1024/2012 relativo a la cooperación administrativa a través del Sistema de Información del Mercado Interior (Reglamento IMI) en su anexo VI**, referencia lo siguiente:

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

“Anexo VI

Relación de profesiones reguladas para cuyo ejercicio se exige un conocimiento preciso del derecho nacional

Relación de profesiones reguladas cuyo ejercicio exige un conocimiento preciso del derecho positivo español, y en las que en el desempeño de sus actividades es un elemento esencial y constante emitir dictámenes, consejos o asistencia sobre el derecho positivo español, a efectos de lo dispuesto en el artículo 22.3.

[...]

· *Gestor administrativo*.

29. Conforme al artículo 211 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, se considera parte demandada al Estado Español, en su **CONSEJO DE MINISTROS**.

VI.- OBJETO

30. El objeto material del presente procedimiento es la impugnación del Real Decreto 435/2024, de 30 de abril, por el que se modifica el Real Decreto 472/2021, de 29 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2018/958, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018, relativa al test de proporcionalidad antes de adoptar nuevas regulaciones de profesiones publicado en el Boletín Oficial del Estado del pasado 1 de mayo de 2024.

VII. CUANTÍA

31. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 de la LJCA, la cuantía de esta demanda contencioso-administrativo es indeterminada, en tanto en cuanto, a fecha actual, es imposible valorar el trasfondo económico de la presente impugnación.

B) JURÍDICO MATERIALES

PRIMERO. - ERROR CONCEPTUAL DE BASE, QUE LASTRA EL RESTO DEL ARTÍCULADO. LOS CÓDIGOS DEONTOLÓGICOS NO REGULAN EL ACCESO A UNA

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

PROFESIÓN, SINO QUE ORDENAN SU EJERCICIO, POR LO QUE NO DEBEN ENCONTRARSE SOMETIDOS A LAS EXIGENCIAS DE LA UNIÓN EUROPEA.

a) Sobre la Naturaleza de los Códigos deontológicos.

32. La Comisión Europea considera que la norma española no garantiza la objetividad e independencia de las evaluaciones de proporcionalidad en el marco de la aprobación o modificación de los códigos deontológicos.

33. De esta manera, la Comisión Europea entiende que estos códigos tienen una *"potencialidad regulatoria"* y, por ello, no pueden ser los propios Colegios Profesionales de ámbito nacional y los Consejos Generales los que efectúen la propuesta de aprobación o modificación, evalúen la proporcionalidad y la aprueben.

34. Por el contrario, la independencia y objetividad de las evaluaciones deben garantizarse a través de la supervisión de otra entidad.

35. Sin embargo, los códigos deontológicos **no tienen naturaleza de disposiciones legales ni reglamentarias que regulen el acceso, por lo que no pueden entrar en el ámbito de aplicación de la Directiva (UE) 2018/958 y, en consecuencia, tampoco pueden entrar dentro del perímetro regulatorio del RD 458/2024.**

36. De esta manera, los colegios no deberían ser considerados, a estos efectos, como *"autoridades competentes para la regulación"*.

37. Esta conclusión la comparte, entre otros, el Informe de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 9 de enero de 2024, titulado *"Informe sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Real Decreto 472/2021, de 29 de junio, por el que se incorpora al Ordenamiento Jurídico Español la Directiva (UE) 2018,958, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018, relativa al Test de proporcionalidad antes de Adoptar Nuevas Regulaciones de Profesiones"*.

38. Ha de advertirse, en este sentido, que **los códigos deontológicos son unas normas *sui generis***, que contienen, dicho de manera muy simplificada, dos partes diferenciadas: una definición y descripción de conductas y una concreción de las consecuencias sancionatorias ante el incumplimiento de dichas conductas. Ambas conforman la función deontológica.

39. **No puede entenderse, bajo ningún prisma, que el código deontológico, basado en la esencia misma de la autorregulación de las corporaciones**

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

colegiales y que viene amparada en una expresa atribución legislativa como consecuencia de un mandato constitucional, haya de ser objeto de injerencia por ningún agente externo a la propia corporación colegial. Y mucho menos por parte de un organismo público, pero con personalidad jurídica propia, que tiene como objetivo principal promover el buen funcionamiento de los **mercados**, como es la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia.

40. Como se viene explicando, las normas deontológicas tienen **finalidad preventiva, formativa, y pedagógica** actuando como guía de comportamiento y referencia profesional. Estas normas **se proyectan en un sistema coercitivo**, de forma que su trasgresión tenga consecuencias en el ámbito sancionatorio, y que éste sea efectivo. Y cabe recordar nuevamente, llegados a este punto, que **el sistema coercitivo ya es objeto de un control externo**. Se trata de un control de legalidad por parte del Gobierno a través del Ministerio de adscripción, según la corporación profesional correspondiente, de tal manera que obligatoriamente, los Estatutos de las corporaciones cuentan con un control previo de legalidad y toman la forma de Real Decreto, siendo publicados posteriormente en el BOE.

41. En resumen, siendo el objeto del Real Decreto 472/202, la evaluación de la proporcionalidad de aquellas disposiciones legales o reglamentarias que afecten al acceso o al ejercicio de las profesiones reguladas en un contexto de Mercado Interior y siendo que los códigos deontológicos no entran dentro de este ámbito de aplicación de la norma, no puede exigirse la evaluación de proporcionalidad de los mismos.

42. Cualquier intromisión por parte de la Comisión Nacional de Mercados y de la Competencia o de organismo análogo, ha de entenderse como una injerencia externa y del todo inaceptable en el sistema de autorregulación profesional.

43. De hecho, la propia memoria del RD 434/2024 lo reconoce en el siguiente sentido:

*"No obstante, y en línea con lo manifestado por este Ministerio durante la tramitación del Real Decreto 472/2021 en consonancia con el criterio del Consejo de Estado, y en la respuesta a la carta de emplazamiento por la que se abrió un procedimiento de infracción por el incumplimiento en la transposición de la Directiva (UE) 2018/958, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018, **se insiste en que los Colegios Profesionales no son autoridades competentes para la regulación, en la medida en que no tienen capacidad para regular el acceso a la profesión o***

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

su ejercicio, que es el presupuesto subjetivo para quedar enmarcado en la aplicación de la Directiva presuntamente incumplida

En la misma línea, se considera plenamente vigente la distinción efectuada en repetidas ocasiones y por múltiples instituciones nacionales entre la regulación y la ordenación de la profesión, siendo esto último lo que verdaderamente efectúan los Colegios Profesionales.

Asimismo, tampoco [se] considera que los códigos deontológicos respondan a la definición de "disposiciones de rango legal o reglamentario que puedan restringir el acceso y/o el ejercicio de profesiones reguladas", ya que los códigos deontológicos presentan una naturaleza sui generis que obliga a sus colegiados como código interno -y de hecho son la máxima expresión del principio de autorregulación corporativa-, pero sin tener la eficacia erga omnes que caracteriza a las disposiciones de rango legal o reglamentario, las cuales deben asimismo ser aprobadas por Administraciones Públicas, cosa que es patente que los Consejos Generales y Colegios Profesionales no son.

No obstante, esto no implica que, por su ejecutoria y los códigos que redactan, los Consejos Generales y Colegios Profesionales no puedan acabar actuando como autoridades regulatorias, debido al potencial impacto que determinadas redacciones de los códigos deontológicos pueden acabar teniendo sobre el ejercicio profesional. Esta visión fue trasladada por la Comisión Europea y ejemplificada en su Dictamen Motivado para el caso del Código Deontológico de la Abogacía Española, que va mucho más allá que el Estatuto General de la Abogacía Española en materia de publicidad.

Así las cosas, el Ministerio proponente siempre ha defendido que los Colegios Profesionales tienen capacidad de ordenar la profesión, pero no de regularla. El Ministerio mantiene esta posición, y así se le trasladó a la Comisión Europea, tanto en la respuesta a la carta de emplazamiento por la que se abrió un procedimiento de infracción como en la respuesta al Dictamen Motivado.*

44. La posición del ministerio proponente -continúa la memoria-, se basa en las peculiaridades del régimen corporativo español y su principio de autorregulación, cuya exposición "precisa de un profundo ejercicio de pedagogía". En virtud del artículo 36 de la Constitución y de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, cualquier regulación del acceso a la profesión o su ejercicio debe adoptar la forma de disposición legal. El régimen sancionador aplicable en caso de vulneración de los códigos deontológicos se recoge en los Estatutos Generales, que se someten a un control de legalidad por la necesidad de aprobarse por Real Decreto. Además, "cualquier desviación es recurrible en vía corporativa y en vía contencioso-administrativa".

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

45. A pesar de lo anterior, la memoria admite que los Consejos Generales y colegios profesionales pueden actuar de hecho como autoridades regulatorias **-“sín serlo en ningún caso”-**, y de ahí que *“la apelación a la doctrina del levantamiento del velo para revelar la naturaleza efectiva -y no la legalmente establecida- de las disposiciones de los códigos deontológicos, podría ser suficiente para que un tribunal estimase la visión que defiende la Comisión Europea, y por ende condenar a España por la incorrecta transposición de la Directiva (UE) 2018/958”*; **cuestión que entiende esta parte que no tiene ningún sentido, puesto que las organizaciones colegiales no son autoridades regulatorias a los efectos del acceso a las profesiones ni de derecho ni de hecho.**

46. La función esencial de los colegios profesionales es la ordenación y control del ejercicio profesional. lo que conlleva la función deontológica. Es lo esencial, y lo que justificó su acogimiento constitucional y su régimen jurídico, diferenciado de otras figuras, como el derecho de asociación (Art. 22 CE), o el de Sindicación (Art. 28 CE), que son derechos y libertades de base únicamente privada, no teniendo las instituciones mediante las que se ejercen esos derechos funciones públicas atribuidas por la ley. Los tres parámetros característicos de las profesiones cualificadas (independencia de criterio profesional o autonomía facultativa, responsabilidad del profesional, y control por el colegio profesional como entidad pública e independiente), y que han sido dotadas de Colegio Profesional, responden al concepto de profesión colegiada, **que conforma un sistema cuyo fundamento último es la garantía institucional de la buena práctica profesional**, en el marco de los derechos fundamentales y constitucionales que asiste a los ciudadanos y a la sociedad y, por tanto, con un marcado fin de interés general.

47. Durante la tramitación del actual Real Decreto 472/2021, se debatió en reiteradas ocasiones sobre si las corporaciones colegiales españolas debían ser consideradas como autoridades competentes para la regulación.

48. A este respecto, el entonces órgano proponente del Real Decreto expuso en su Memoria facilitada al Consejo de Estado, que *“los límites de la potestad reguladora de los colegios profesionales están establecidos en la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales (LCP), y se refieren a la ordenación y control del ejercicio de la profesión, pero en ningún caso a la regulación de la misma”*. Y se argumentó, en la misma Memoria y en este mismo sentido, que:

“La LCP, y a los efectos de que cumplan los fines esenciales que justifican la existencia de dichas corporaciones de derecho público, adjudica a los colegios profesionales, entre otras, la función de ordenar en el ámbito de su competencia la actividad profesional de los colegiados (artículo 5.i). Pero esta potestad delegada es para ordenar el ejercicio de la profesión, y en ningún caso para regular la

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

profesión, lo que es privativo de una norma legal, como queda establecido en el punto 1 del artículo 6. Por tanto, los **colegios profesionales no pueden elaborar ni aprobar la regulación sustantiva propia de la profesión a la que representan, que será la que establezca los requisitos de acceso y/o ejercicio a la misma**. Lo que sí les reconoce la LCP es el derecho a informar esa regulación. Por otro lado, si dentro de la potestad autonormativa reconocida a las corporaciones profesionales se llegara a entender que pueden establecer requisitos de acceso o ejercicio a la profesión regulada correspondiente, teniendo en cuenta la amplitud de la definición de autoridad competente para la regulación, se entendería que los colegios profesionales están incluidos en esta definición. En cualquier caso, y **aunque no incluyan requisitos de acceso o ejercicio a la profesión correspondiente, las corporaciones profesionales pueden llevar a cabo el ejercicio de realización del test de proporcionalidad, cuando ejerciten su función de ordenación de la actividad profesional en el momento de la elaboración de sus estatutos, reglamentos internos y códigos deontológicos**".

49. Sobre estas manifestaciones, el Consejo de Estado argumentó en su Dictamen 234/2021, lo siguiente:

*"Los colegios profesionales no pueden establecer, en ningún caso, requisitos que restrinjan el acceso a las profesiones reguladas, o a su ejercicio, dentro de su ámbito territorial de competencias, pues esto sería contrario a las libertades fundamentales de la UE y el principio de unidad de mercado. Debería, pues, eliminarse esta referencia con el objeto de evitar confusiones. En la misma línea, **se considera que tampoco debe mantenerse el último de los párrafos reproducidos, que alude a la posibilidad de aplicar la evaluación de proporcionalidad -pensada para detectar restricciones en el acceso a las profesiones reguladas, o a su ejercicio-, a supuestos totalmente distintos -'la elaboración de sus estatutos, reglamentos internos y códigos deontológicos'-, que nada tienen que ver con los contemplados en el Proyecto y en la Directiva**".*

50. No se comprende, por tanto, qué motiva ahora al órgano proponente a introducir mediante este Proyecto de Real Decreto una disposición que, en sí misma, contradice sus propias manifestaciones, y pasa a considerar, en contra de toda lógica, a los códigos deontológicos como regulaciones sujetas a la normativa de proporcionalidad.

51. A mayor abundamiento, todo lo anterior entraña una vulneración del derecho de la UE, pues en unos casos se indica que los colegios profesionales no pueden ser considerados *"autoridades competentes para la regulación"* en el sentido de la Directiva (UE) 2018/958, puesto que, en la tramitación del entonces proyecto de Real Decreto 472/2021, tanto el ministerio proponente como el Consejo de

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

Estado lo negaron expresamente tal condición.

SEGUNDO. - INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 5 I) DE LA LEY DE COLEGIOS PROFESIONALES. PRINCIPIO DE AUTORREGULACIÓN EN LOS TÉRMINOS LEGAL Y JURISPRUDENCIALMENTE ESTABLECIDOS.

a) Antecedentes relevantes.

52. La memoria del RD 435/2024 rechaza que el proyecto invada la autonomía colegial, o suponga una reforma legal encubierta. Por ello, niega que la norma vulnere la reserva de ley del artículo 36 de la Constitución, puesto que *"no altera en absoluto, ni formal ni materialmente, el marco normativo vigente de los Colegios Profesionales"*.

53. En todo caso, matiza que el *"poder autorregulatorio no comporta la estanqueidad de estas normas con respecto al ordenamiento jurídico"* y los códigos deontológicos no son meras guías de buenas prácticas, ya que su inobservancia puede acarrear sanciones.

b) Cuestiones de fondo.

54. Una de las cuestiones esenciales que tradicionalmente ha sido fundamental en la determinación de la naturaleza jurídica de las organizaciones colegiales, es la capacidad de autorregulación de su respectiva profesión, con el objetivo de que las organizaciones colegiales puedan cumplir las funciones públicas que les son encomendadas.

55. En tal sentido, el apartado i) del artículo 5 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, establece como una de las funciones de las organizaciones colegiales la siguiente:

"Ordenar en el ámbito de su competencia, la actividad profesional de los colegiados, velando por la ética y dignidad profesional y por el respeto debido a los derechos de los particulares y ejercer la facultad disciplinaria en el orden profesional y colegial".

56. Para ello, la jurisprudencia ha venido estableciendo, configurando y matizando un principio de autorregulación de las organizaciones colegiales para delimitar las facultades de normación que tienen frente a sus colegiados sobre los que se constituye una situación de sujeción especial.

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

57. En otras palabras, tanto el legislador como nuestros Juzgados y Tribunales, han entendido esencial la facultad de las organizaciones colegiales de regular la forma de ejercer la profesión de sus colegiados basado en el principio de autorregulación para con sus colegiados.

58. Entre dichas manifestaciones jurisprudenciales, destaca la **Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de febrero de 2010 (recuso 146/2007, Pte. Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat)** que, entre otras cuestiones, y con cita de abundante Doctrina del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional, indicó lo siguiente:

"En la sentencia de esta Sala de 8 de marzo de 1996 EDJ 1996/1539 ya advertimos los límites que a la función colegial de ordenar la profesión se derivan de la Constitución y del principio de legalidad, en los siguientes términos:

«Así las cosas ha de señalarse que si bien la función de ordenar la profesión que contempla con carácter general el artículo 3 de la Ley de Colegios Profesionales EDL 1974/757 al socaire del artículo 36 de la Constitución Española, tal y como señala el Tribunal Constitucional en sentencia de 11 de junio de 1992, solamente puede ser ejercida dentro de los límites marcados por las atribuciones otorgadas por la Ley, las cuales deben ser objeto de una interpretación estricta, encontrándose la razón de ello, tal y como se indica en la sentencia a dicho Tribunal 83/84 EDJ 1984/83, en que las regulaciones que limitan la libertad de quienes desarrollan actividades profesionales y empresariales no dependen del arbitrio de las autoridades o corporaciones administrativas, de modo que por un lado, el principio general de libertad que consagra la constitución en sus artículos 1.1 y 10.1 EDL 1978/3879, (no en el 17.1 EDL 1978/3879 a que se refiere erróneamente el recurrente y que atañe a la libertad personal, paralela a la genérica libertad individual, al derecho a no ser privado de la libertad salvo en los casos y en la forma previstos en las Leyes) autoriza a los ciudadanos a llevar a cabo todas aquellas actividades que la Ley no prohíba, o cuyo ejercicio no subordine a requisitos o condiciones determinadas, y, por otra parte, el principio de legalidad que consagran los artículos 9.3 y 103.1 de la Constitución EDL 1978/3879, que alcanza de lleno a los Colegios Profesionales cuando ordena el ejercicio de profesiones tituladas, conforme al artículo 36 de la Constitución, impide a las Administraciones públicas dictar normas sin una habilitación legal suficiente, no es menos cierto que la potestad disciplinaria de los Colegios, aspecto que ahora nos interesa por cuanto en relación a éste es al que se plantea la alegación de inconstitucionalidad, encuentra su fundamento en la Ley 2/74 de 13 de Febrero, sobre Colegios Profesionales, que alude en su artículo 5º apartado i EDL 1974/757 al ejercicio de la potestad disciplinaria, que debe ejercerse de acuerdo con los Estatutos Colegiales.»

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

59. En idéntico sentido, destaca la **Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2003 (recurso 3962/1997, Pte. Excmo. Sr. D. Oscar González)** que, entre otras cuestiones, manifiesta lo siguiente:

"2º) La única cobertura legal que las normas sancionadoras aplicadas poseen viene determinada por el art. 5 i) de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de los Colegios Profesionales, que faculta a los mismos para "ordenar en el ámbito de su competencia la actividad profesional de los colegiados, velando por la ética y dignidad profesional y por el respeto debido a los derechos de los particulares y ejercer la potestad disciplinaria en el orden profesional y colegial". Esta norma legal contiene una simple remisión a la autoridad colegial o corporativa, vacía de todo contenido sancionador material propio. Ahora bien, si tal tipo de remisión resulta manifiestamente contrario a las exigencias del art. 25.1 de la Constitución, cuando se trata de las relaciones de sujeción general (SSTC 42/1987 y 29/1989 EDJ 1989/1110 mencionadas), no puede decirse lo mismo por referencia a las relaciones de sujeción especial -SSTC 2/1987, de 21 de enero y 69/1989, de 20 de abril EDJ 1989/4231 -. Es más, en el presente caso nos hallamos ante una muy característica relación constituida sobre la base de la delegación de potestades públicas en entes corporativos dotados de amplia autonomía para la ordenación y control del ejercicio de actividades profesionales, que tiene fundamento expreso en el art. 36 de la Constitución.

60. Ello se manifiesta singularmente en la función de "velar por la ética y dignidad profesional y el debido respeto a los derechos de los particulares", así como "ejercer la facultad disciplinaria en el orden profesional y colegial" (art. 5.i de LCP)". También en la Sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 17 de enero de 2013, en su fundamento jurídico 6º, al afirmar que la razón de atribuir a los Colegios y no a la Administración las funciones públicas sobre la profesión -de las que constituyen el principal exponente la deontología y ética profesional- y, con ello, el control de las desviaciones en la práctica profesional, estriba en la pericia y experiencia de los profesionales que constituyen su base corporativa.

61. Corolario de cuanto antecede, **el Proyecto de Real Decreto por el que**

¹ "La institución colegial está basada en la encomienda de funciones públicas sobre la profesión a los profesionales, pues, tal y como señala el art. 1.3, son sus fines la ordenación del ejercicio de las profesiones, su representación institucional exclusiva 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. La razón de atribuir a estas entidades, y no a la Administración, las funciones públicas sobre la profesión, de las que constituyen el principal exponente la deontología y ética profesional y, con ello, el control de las desviaciones en la práctica profesional estriba en la pericia y experiencia de los profesionales que constituyen su base corporativa".

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

modifica el Real Decreto 472/2021 vulnera el principio de autorregulación en los términos legal y jurisprudencialmente establecidos en tanto en cuanto la potestad de elaboración o modificación de un Código Deontológico es exclusiva de las organizaciones, sin que sea necesaria a tal efecto su sometimiento en forma alguna a la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia.

62. De entrada, observamos que el espíritu de este Proyecto de Real Decreto es contrario a la Ley de Colegios Profesionales. El Artículo 1.3 de la precitada Ley manifiesta lo siguiente:

"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".

63. De otro lado y como ya hemos expuesto, las funciones de los Colegios Profesionales vienen perfectamente definidas en el artículo 5 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales. Destacamos, entre otras, las siguientes:

"Corresponde a los Colegios Profesionales el ejercicio de las siguientes funciones, en su ámbito territorial:

i) Ordenar en el ámbito de su competencia, la actividad profesional de los colegiados, velando por la ética y dignidad profesional por el respeto debido a los derechos de los particulares y ejercer la facultad disciplinaria en el orden profesional y colegial (...)"

64. La ley tiene atribuidas a las corporaciones colegiales funciones de ordenación y control del ejercicio profesional, que se articulan mediante autorregulación y corregulación, principalmente a través de códigos deontológicos, normas internas y los propios Estatutos Orgánicos de la corporación, así como los estatutos propios de los Colegios.

65. Por tanto, **la deontología y la potestad disciplinaria y sancionadora son los elementos que conforman la función deontológica atribuida a las corporaciones colegiales, y en ningún caso puede ser objeto de injerencia por ningún agente externo a la propia corporación colegial.**

66. Los Consejos Generales de Colegios Profesionales tienen entre muchos de sus cometidos, tal y como recoge la Constitución Española, el de elaborar el

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

Estatuto General de la Profesión, y de acuerdo con los Colegios y Consejo autonómicos la aprobación de Normas que afecten a los profesionales y colegiados en el ejercicio de su actividad.

67. Es propio de los Consejos Generales que tienen asignadas profesiones tituladas de acuerdo con los Colegios y Consejo Autonómicos, fijar unas normas deontológicas, que, adaptadas a las necesidades de cada profesión, ayuden por un lado a definir la conducta ética deseable de sus profesionales colegiados y colaboren para evitar comportamientos individuales y colectivos no deseados que redunden en un descrédito de la profesión en general, que desprestigie al colectivo de profesionales que la ejercen.

68. Las normas deontológicas están destinadas a garantizar, por su aceptación libremente consentida, la buena ejecución por parte del colegiado de su misión reconocida como necesaria para el buen funcionamiento de nuestra actual sociedad contemporánea. La no observancia de estas reglas por el colegiado tendrá como consecuencia, en última instancia, la sanción disciplinaria que proceda.

69. Como hemos abordado *ab initio*, lo anterior se basa en la capacidad autorreguladora que se materializa en la elaboración y aprobación de un código deontológico como norma de estricto cumplimiento. Y, de otro lado, la potestad sancionadora, basada en un régimen de faltas y sanciones incorporado al Estatuto General de la profesión que es aprobado mediante Real Decreto.

70. Asimismo, entre otros fines de la función deontológica de las organizaciones colegiales se encuentran el carácter orientativo, preventivo, didáctico, corrector y coercitivo de la actividad profesional. Por todo ello, **estas funciones hacen del ejercicio deontológico un pilar fundamental de la actividad colegial, ofreciendo así una importante garantía en la prestación de los servicios profesionales a la ciudadanía.**

71. Si atendemos a la normativa reguladora la profesión, el artículo 52 del Estatuto Orgánico de la profesión de Gestor Administrativo, aprobada mediante Real Decreto 424/1963 de 1 de marzo, establece las funciones del Consejo General de Gestores Administrativos de España. Entre otras, establece que el Consejo General tiene atribuida la elaboración del Estatuto General de la Profesión, así como el suyo propio.

72. Sobre la constitucionalidad de las competencias colegiales sobre deontología, se ha pronunciado abundante jurisprudencia, destacamos, *ad exemplum. v.gr.*, la **Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, Núm. 1.216/2018, de 16 de julio de 2018**, en la que concluye:

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

"La calificación de una profesión como colegiada, con la consecuente incorporación obligatoria, requiere, desde el punto de vista constitucional, la existencia de intereses generales que puedan verse afectados o, dicho de otro modo, la necesaria consecución de fines públicos constitucionalmente relevante. La legitimación de esa decisión dependerá de que el colegio desempeñe, efectivamente, funciones de tutela del interés de quienes son destinatarios de los servicios prestado por los profesionales que lo integran, así como de la relación que exista entre la concreta actividad profesional con determinados derechos, valores y bienes constitucionalmente garantizados; extremos que podrán ser considerados por este Tribunal" (STC 194/1998, F4)."

73. Pues bien, estas consideraciones extraídas de la jurisprudencia que acabamos de reseñar, evidencian que **el Proyecto de Real Decreto supone una extralimitación competencial y una intromisión manifiesta por parte de la Comisión Nacional de Mercados y de la Competencia en el sistema de autorregulación profesional.**

TERCERO. - INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 36 DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY.

74. Como continuación del apartado anterior, cabe recordar que el artículo 36 de la Constitución establece la reserva de Ley sobre el ejercicio de las profesiones tituladas.

75. Son profesiones tituladas aquellas cuyo ejercicio exige la previa posesión de un título académico o profesional. La exigencia de ese título implica una limitación a la libertad profesional.

76. Asimismo, en materia de profesiones tituladas, la competencia estatal deriva de lo dispuesto en el artículo 149.1.30 CE, que reserva al Estado la competencia exclusiva sobre la *"regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales"*.

77. El Tribunal Constitucional ha declarado que *"las profesiones tituladas existen cuando se condicionan determinadas actividades a la posesión de concretos títulos académicos (STC 83/1984) y, en un sentido más preciso, cuando "se requieren títulos, entendiéndose por tal la posesión de estudios superiores, y la ratificación de dichos estudios mediante la concesión de oportuno certificado o licencia. (STC 42/1986).*

² Vid, STC 201/2013, 5 de diciembre de 2013.

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

78. Así pues, la regulación del ejercicio de una profesión titulada debe inspirarse en el criterio del interés público, y tener como límite el respeto al contenido esencial de la libertad profesional. El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en estos mismos términos (S.T.C 42/1986, F.J. 1º: *"la regulación del ejercicio de una profesión titulada debe inspirarse en el criterio del interés público y tener como límite el respeto del contenido esencial de la libertad profesional"*).

79. El interés público rige en esta materia en la medida en que la existencia de profesiones tituladas es, precisamente, una cuestión de interés público, pero sin que ello implique que cada uno de los actos en que manifiesta la actividad profesional sea un acto de naturaleza pública.

80. Todo ello determina que los Colegios contribuyan eficazmente al establecimiento de un marco claro de reglas legítimas del juego en esta actividad profesional, lo que mejora la libre competencia en este campo, aunque siempre con la perturbación ya señalada del asesoramiento innominado.

81. El sistema actual de control colegial se ha mostrado a juicio de esta parte sumamente eficiente, frente a lo complejo y el alto coste que supondría que la Administración tuviera que controlar directamente a los profesionales, lo que en esta actividad es impensable prácticamente, dado el extraordinario volumen de actuaciones profesionales que se realizan. Igualmente, la aplicación del Código deontológico y el conocimiento práctico de la profesión, se sitúan sin duda preferentemente en los propios profesionales y en los Colegios.

82. Como consecuencia de lo todo anterior, resulta evidente que existe un principio de reserva de Ley consagrado en el artículo 5.i) de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, en el que se establece entre sus funciones, ordenar en el ámbito de su competencia, la actividad profesional de los colegiados y ejercer la facultad disciplinaria en el orden profesional y colegial. **Por ello y en virtud de esta atribución legislativa expresa, entiende esta parte que no puede ser objeto de modificación por parte de un organismo público sin competencias para ello.**

CUARTO. - ALTERNATIVAS MENOS INVASIVAS SUSTITUIR A LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LAS COMPETENCIAS POR EL MINISTERIO DE ADSCRIPCIÓN DE CADA PROFESIÓN.

83. La memoria justifica la intervención de la CNMC con base en la competencia atribuida por el artículo 5.1 de la Ley 3/2013, y considera que esta fórmula es la menos invasiva para la autonomía.

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

84. Además, aclara que *"no se pretende erigir a la CNMC en un intérprete del contenido sustantivo de la ordenación profesional, que lógicamente queda en manos de los Consejos Generales y Colegios Profesionales por su mayor pericia técnica. Lo que se busca es garantizar que, en este trabajo, estas corporaciones tengan siempre en mente imponer las menores limitaciones posibles que permitan el objetivo de una prestación excelente del servicio"*.

85. En cuanto al análisis de alternativas, no se ha considerado otra opción que la modificación del Real Decreto 472/2021, habida cuenta de que es obligado adoptar las medidas exigidas en el dictamen motivado de la Comisión Europea (lo contrario podría suponer la apertura de un procedimiento de infracción ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea).

86. Por otro lado, se atribuye a la CNMC la competencia para revisar la evaluación de proporcionalidad, por considerar que esta opción es la menos invasiva para la autonomía colegial.

87. Sin embargo, se han descartado otras posibilidades de intervención gubernamental más directa, **como exigir la aprobación de los códigos deontológicos mediante real decreto acordado en Consejo de Ministros, o atribuir la evaluación a los Ministerios de adscripción, a fin de evitar situaciones en las que los Consejos Generales y Colegios Profesionales se desvíen de las observaciones del mismo órgano que debe efectuar el control de legalidad sobre sus estatutos generales.**

88. Es decir, se han descartado otras medidas mucho menos invasivas a que un organismo, la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia, que no tiene conocimiento directo en los Códigos deontológicos, evalúe la idoneidad de los mismos a los efectos del test de proporcionalidad.

89. **Por otro lado, no hay norma nacional** que atribuya a la CNMC la función que se presume en el presente proyecto. En todo caso, la CNMC actuaría como órgano consultivo, *"pudiendo ser consultada"* por otros órganos, entre los que se encuentran los colegios profesionales (art. 5.2. a) Ley de creación de la Comisión Nacional de Mercados y la Competencia).

90. **La norma pretende atribuir a la CNMC la evaluación previa a la aprobación de los códigos deontológicos de los Colegios Profesionales de ámbito nacional y de los Consejos Generales, cuando el órgano viene realizando una evaluación ex post** (y en su caso de los actos aplicativos), al impacto de las actuaciones de promoción de la competencia y unidad de mercado, un ejercicio de control normativo y evaluación previa, que quedaría sobradamente cubierto en la

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

aprobación de los Estatutos Generales por parte del Gobierno.

91. Así establece la ley que los Consejos Generales elaborarán, para todos los Colegios de una misma profesión, y oídos éstos, unos Estatutos generales, que serán **sometidos a la aprobación del Gobierno, a través del Ministerio competente** (art. 6.2 LCP), quedando recogidas entre las materias que ha de regular los estatutos, precisamente el régimen disciplinario (art. 6.3.g) LCP), la proyección del código deontológico.

92. En definitiva, la posible intervención de la CNMC sobre los códigos deontológicos como norma de autorregulación de las corporaciones colegiales, supondría una **extralimitación en sus competencias, una intervención carente de sentido y justificación normativa, y una desproporción dado su manifiesto desconocimiento de la materia**, en detrimento de las corporaciones colegiales, mejores conocedoras debido a su experiencia y pericia, y por tanto, del interés general.

QUINTO. - CUESTIONES FORMALES EN LO QUE RESPECTA A SU TRAMITACIÓN.

93. Sin perjuicio de lo anterior existen una serie de cuestiones formales en su tramitación que vulneran el procedimiento legalmente establecido y, en concreto las siguientes:

- (i) Introduce un trámite de audiencia e información pública que no tiene base en la Ley 2/1974;
- (ii) Atribuye a la CNMC una nueva competencia de supervisión *ex ante* que no está prevista en la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia; y que introduce por vía reglamentaria la exigencia de un informe preceptivo, cuando el artículo 79 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, sólo permite incorporar al procedimiento aquellos informes que sean preceptivos de acuerdo con las disposiciones legales.
- (iii) La tramitación ha omitido el **trámite de consulta previa, en atención a una declaración de urgencia que no ha establecido puntualmente los motivos de la misma simplemente indicando que se realizar por la necesidad de dar cumplimiento a las obligaciones de España en virtud de la Directiva 2018/958, a la luz del dictamen motivado remitido por la Comisión Europea el 15 de febrero de 2023** ocultando que obedecía al

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

designio de evitar la apertura de un procedimiento de infracción comunitaria al Reino de España.

- (iv) La tramitación ha omitido evacuar el trámite de audiencia sin adjuntar la memoria del análisis de impacto normativo lo que ha frustrado que las partes interesadas conozcan los elementos fundamentales de la motivación de la resolución impugnada de conformidad con el artículo 26.3 A) de la Ley del Gobierno que, entre otras cuestiones, establece que la MAIN debe justificar la "*Oportunidad de la propuesta y alternativas de regulación estudiadas, lo que deberá incluir una justificación de la necesidad de la nueva norma frente a la alternativa de no aprobar ninguna regulación.*" - Adicionalmente, dicho criterio se apuntala con lo establecido en el artículo 133.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.
- (v) En cualquier caso, no ha sido incluido el Informe de la Oficina de Calidad y Coordinación Normativa establecido en el artículo 26.9 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

QUINTA. COSTAS.

94. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA las costas deben serles impuestas a la parte administración demandada.

En su virtud,

SUPLICO A LA SALA A LA SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO. que, teniendo por presentado este escrito y su documentación adjunta, se sirva admitirlo, y en nombre y representación de **EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA** tenga por interpuesta **DEMANDA** para que, previos los trámites oportunos, dicte en su día Sentencia por la que, estimando la presente demanda, **acuerde declarar la nulidad del Real Decreto 435/2024, de 30 de abril, por el que se modifica el Real Decreto 472/2021, de 29 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2018/958, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de junio de 2018, relativa al test de proporcionalidad antes de adoptar nuevas regulaciones de profesiones publicado en el Boletín Oficial del Estado del pasado 1 de mayo de 2024.**

DEMANDANTE: EXCMO. CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS DE GESTORES ADMINISTRATIVOS DE ESPAÑA.

DEMANDADO: CONSEJO DE MINISTROS

RECURSO NÚMERO 001/0000468/2024.

NÚMERO SECRETARÍA 261/24 J

N.I.G.: 28079.13.3.2024.0003304.

OTROSÍ DIGO que, de conformidad con el artículo 60.3. de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, no resulta procedente recibir el pleito a prueba pues la única controversia existente es de carácter jurídico.

En su virtud, **SOLICITO A LA SALA** que tenga también por hecha esta manifestación a los efectos oportunos.

OTROSÍ SEGUNDO DIGO: Que esta parte entiende que la cuantía del presente procedimiento es indeterminada.

En su virtud, **A LA SALA SOLICITO** que tenga también por hecha esta manifestación, a los efectos oportunos.

OTROSÍ TERCERO DIGO: Que a los efectos de lo establecido por el artículo 231 LEC, esta parte deja desde ahora anunciada su voluntad de cumplir y subsanar cualquier requisito procesal en cuya omisión o defecto hubiera podido incurrir.

En su virtud, **A LA SALA SOLICITO:** que tenga también por hecha esta manifestación a los efectos oportunos.

Por ser de Justicia, que solicito en Madrid, a 7 de octubre de 2024.

GAMAZO
TRUEBA
TERESA MARIA
-05203324B
Firmado digitalmente por
GAMAZO TRUEBA
TERESA MARIA -
05203324B
Fecha: 2024.10.09
17:47:07 +02'00'

María Teresa Gamazo Trueba

Procuradora de los Tribunales
NOMBRE
BURON CORRAL
DANIEL - NIF
53672952Z
53672952Z
Firmado digitalmente
por NOMBRE BURON
CORRAL DANIEL - NIF
53672952Z
Fecha: 2024.10.09
08:56:04 +02'00'

Letrado.

NOMBRE FUERTES
SUAREZ JOSE LUIS
- NIF 17843606E
Firmado digitalmente por
NOMBRE FUERTES SUAREZ
JOSE LUIS - NIF 17843606E
Fecha: 2024.10.09 18:57:51
+02'00'

José Luis Fuertes Suárez

Letrado.