

**EXCMO. SR. CONSEJERO
DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACÍA ESPAÑOLA**

CIRCULAR 8/2017

Madrid, a 18 de enero de 2017

Querido Consejero:

Te remito dos nuevos informes de la Comisión Jurídica: el nº 6/16 sobre “Estudio sobre la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado” y el nº 7/16 sobre “Colegiación y aplicación de la disposición transitoria de la Ley 34/2016 de acceso”

Un abrazo,



INFORME QUE EMITE LA COMISIÓN JURÍDICA SOBRE SOBRE EL IMPACTO DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, SOBRE EL ACCESO A LA PROFESIÓN DE ABOGADO Y SU EJERCICIO

Sumario

I.- INTRODUCCION

II.- MARCO NORMATIVO APLICABLE

III.- CUESTIONES PREVIAS SOBRE LA LEY 20/2013, DE GARANTIA DE LA UNIDAD DE MERCADO (LGUM).

1.- Objeto de la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado.

2.- Ámbito de aplicación de la LGUM.

3.- Principios de la garantía de la libertad de establecimiento y la libertad de circulación. Remisión.

4.- Garantías al libre establecimiento y circulación. Posibles limitaciones.

IV.- EL IMPACTO DE LA LGUM SOBRE EL ACCESO A LA PROFESIÓN DE ABOGADO

1.- Reconocimiento de la libre iniciativa económica.

2.- El concepto de razón imperiosa de interés general y el principio de necesidad.

3.- Sobre el principio de proporcionalidad.

4.- Relación entre la LGUM, la Ley 34/2006, de 30 de octubre, de acceso a la profesión de abogado y procurador de los tribunales y la Ley 2/1974, de Colegios Profesionales. Cumplimiento de los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 17 de la LGUM.

V.- EL IMPACTO DE LA LGUM SOBRE EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO. EFICACIA NACIONAL DE LOS CONTROLES ADMINISTRATIVOS

1.- Sobre la colegiación territorial y la habilitación nacional para el ejercicio de la profesión de abogado.

2.- En particular, el servicio de asistencia jurídica gratuita.

VI.- LOS COLEGIOS PROFESIONALES, EL CONSEJO GENERAL Y LOS CONSEJOS AUTONÓMICOS COMO AUTORIDADES COMPETENTES A EFECTOS DE LA LGUM.

VII.- MECANISMOS ADICIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS ABOGADOS EN EL ÁMBITO DE LA LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO Y DE LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN.

VIII.- CONCLUSIONES

I.- INTRODUCCION

En el presente informe se analiza el impacto que la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado¹ (en adelante, LGUM), puede tener sobre el acceso a la profesión de abogado y su ejercicio en nuestro país.

Es relevante realizar un análisis jurídico de ese posible impacto, habida cuenta de que la Ley tiene un ámbito de aplicación muy extenso que incluye cualquier actividad económica sin excepciones. Y no solo por la extensión del ámbito de aplicación de la Ley, sino también, y lo que quizás sea más importante, por el contenido de la misma, ya que lleva a cabo una auténtica liberalización de dichas actividades, reduciendo muy notablemente la intervención administrativa de control.

En cualquier caso, el presente Informe no pretende analizar la LGUM en todo su alcance ni las consecuencias que la misma ha traído consigo en relación con otras leyes². Se centrará fundamentalmente en el modo en que puede afectar a las leyes 2/1974, de 13 de febrero, de

¹ BOE del 10 de diciembre de 2013. Corrección de errores en BOE de 8 de abril de 2014.

² Por ejemplo es importante tener en cuenta el régimen de cooperación en la elaboración de proyectos normativos que puedan tener incidencia en la unidad de mercado (art. 14 de la LGUM) o los mecanismos adicionales de eliminación de obstáculos o barreras relacionados con la aplicación de la ley (art. 28). De gran importancia es asimismo la modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, a cuyo Título V se añade un nuevo Capítulo IV (arts. 127 bis a 127 quater), que regula el procedimiento para la garantía de la unidad de mercado.

Colegios Profesionales y 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a la profesión de abogado y procurador de los tribunales, así como al ejercicio de la abogacía.

También se analizarán las consecuencias de considerar a los Colegios Profesionales y a los Consejos Generales y Autonómicos de Colegios como autoridades competentes a efectos de la LGUM y, en fin, los mecanismos adicionales de protección que dicha ley establece.

II.- MARCO NORMATIVO APLICABLE

Las normas y preceptos que serán tenidos en cuenta en el presente Informe son los siguientes:

- Constitución Española (en adelante CE). Especialmente los artículos 24, 35, 36, 38, 119 y 139.
- Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.
- Directiva 77/249/CEE del Consejo, de 22 de marzo de 1977, dirigida a facilitar el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios por los abogados.
- Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior
- Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales.
- Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita.
- Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales.
- Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia.
- Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.
- Real Decreto 775/2011, de 3 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales, modificado por el Real Decreto 150/2014, de 7 de marzo.
- Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía Española.
- Proyecto de Estatuto General de la Abogacía Española, aprobado por el Pleno celebrado el 12 de junio de 2013
- Asimismo, se ha tenido en consideración el Dictamen del Consejo de Estado núm. 631/2013, sobre el anteproyecto de ley de garantía de la unidad de mercado.

III.- CUESTIONES PREVIAS SOBRE LA LEY 20/2013, DE GARANTIA DE LA UNIDAD DE MERCADO³.

1.- Objeto de la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado.

La Ley de Garantía de Unidad de Mercado debe enmarcarse, quizás como colofón, en el movimiento de liberalización de la economía emprendido en los últimos años. En gran parte esa liberalización viene impuesta por la UE a través de diferentes normas como la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (en adelante Directiva de Servicios)⁴. Pero no siempre, como es el caso de la Ley que ahora se analiza, que se refiere en exclusiva al mercado nacional. De hecho, cabe señalar que la postura adoptada por el Estado ante las normas comunitarias que exigen una

³ Hay que decir que contra la Ley se han presentado los siguientes recursos de inconstitucionalidad, ninguno de los cuales ha sido resuelto en el momento de elaborar el presente Informe:

- Recurso de inconstitucionalidad número 1397-2014, promovido por el Parlamento de Cataluña, contra los artículos 14.2 y, por conexión, 23.2; 16; 17; 18 y, por conexión, 5 y disposición final segunda; 19; 20; 26.5; 27 en relación con la disposición final primera, apartado tres; apartado uno y, por conexión, dos de la disposición final tercera y disposición final cuarta (admitido a trámite por Providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 2014, *BOE* de 15 de abril de 2014).

- Recurso de inconstitucionalidad número 1411-2014, promovido por el Gobierno de Cataluña, contra los artículos 5, 6, 14.2, 16 a 20, 23, 26.5, 27, disposición adicional décima y disposiciones finales primera, segunda, tercera y cuarta (admitido a trámite por providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 2014, *BOE* de 15 de abril de 2014).

- Recurso de inconstitucionalidad número 1454-2014, promovido por el Consejo de Gobierno de Andalucía, contra los artículos 6; 14.2; 17, último inciso del párrafo primero y letras a) a d); 18.2, letras b) a f); 19; 20; 21.2 y 3; 23.2; 26; 27; disposición adicional décima y disposiciones finales primera, segunda y cuarta (admitido a trámite por providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 2014, *BOE* de 15 de abril de 2014)

- Recurso de inconstitucionalidad número 5437-2014, promovido por el Gobierno de Canarias, contra los artículos 6, 19 y 20 (admitido a trámite por Providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 29 de septiembre de 2014, *BOE* de 4 de octubre de 2014).

⁴ Durante el Consejo Europeo de Lisboa celebrado en marzo del año 2000, la Unión se marcó como objetivo fundamental convertirse en la economía del conocimiento más competitiva y dinámica del mundo, antes del 2010, capaz de un crecimiento económico duradero acompañado por una mejora cuantitativa y cualitativa del empleo y una mayor cohesión social. Uno de los puntos esenciales para alcanzar ese objetivo consistía en realizar reformas económicas para el logro de un mercado interior acabado y plenamente operativo, de tal forma que se eliminasen obstáculos innecesarios que impidiesen la plena realización de las libertades esenciales de prestación de servicios y establecimiento en todo el territorio de la Unión. Fruto de esta estrategia es la Directiva de Servicios que viene a revolucionar los sistemas de intervención administrativa en todos los estados de la Unión.

mayor liberalización de la economía ha sido avanzar en la liberalización más de lo que la propia Unión Europea exigía⁵.

La LGUM parte de la idea de que “la unidad de mercado constituye un principio económico esencial para el funcionamiento competitivo de la economía española”⁶. En esta línea, debe destacarse, como acaba de ser apuntado, que estamos ante una norma que se dirige exclusivamente al mercado nacional⁷, es decir, que no trata de eliminar barreras que impidan o dificulten el acceso al mercado interior comunitario en aplicación de los artículos 49 y 56 (libertad de establecimiento y libre prestación de servicios, respectivamente) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea⁸. En este sentido, no se trata de una Ley que desarrolle norma comunitaria alguna⁹, sino que su anclaje se encuentra directamente en la Constitución (CE). En concreto, en su artículo 139, precepto que se cita tanto en el Preámbulo como en el artículo 1º de la LGUM, y cuyo texto merece la pena recordar:

Todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado.

Ninguna autoridad podrá adoptar medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación y establecimiento de personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio español.

Pero la Ley va más allá. Pues supone una liberalización del acceso a todas las actividades económicas, proscribiendo la intervención administrativa salvo que venga justificada en una norma con rango de Ley, por una razón imperiosa de interés general y sea, además, proporcionada a los fines que se pretenden alcanzar. En definitiva, la regla general es que el

⁵ En el Dictamen del Consejo de Estado 631/2013 se emite un voto particular en el que se dice que la LGUM crea un mercado interior español diferente al mercado interior europeo, con los riesgos que ello supone.

⁶ Primeras palabras de su Preámbulo.

⁷ El Preámbulo de la norma es muy claro en este sentido al indicar que “A diferencia del proceso de construcción del Mercado Interior de la Unión Europea que se ha desarrollado a lo largo de los últimos veinte años, esta norma pretende garantizar la unidad de mercado nacional español.” Sin embargo, en el Dictamen que el Consejo de Estado emitió sobre el anteproyecto de lo que luego fue la Ley (Dictamen 631/2013), se establece que el anclaje de esta norma se encuentra en la famosa Directiva de Servicios. El legislador español tuvo en cuenta dicha Directiva a la hora de elaborar la LGUM, pero desde luego, a la vista de lo que establece su Preámbulo, no estamos ante una norma de transposición o desarrollo de aquella.

⁸ Versión consolidada publicada en el DOUE de 30 de marzo de 2010, C 83/47

⁹ A ello se ha referido ya la Audiencia Nacional en sus Sentencias 1147 y 1148 de 2016, ambas de 31 de marzo de 2016 (Recursos 50/2015 y 396/2015, respectivamente).

acceso a cualquier actividad económica o profesión es libre, salvo que exista algún tipo de restricción o limitación proporcionada y justificada en una razón imperiosa de interés general.

No estamos, por consiguiente, ante una nueva transposición de la Directiva de Servicios, ni de un nuevo avance de las correspondientes normas internas de desarrollo, entre las que destacan la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio y 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. El objetivo de la LGUM es diferente, y mucho más ambicioso tal como se desprende de su artículo 1º:

Artículo 1. Objeto.

1. Esta Ley tiene por objeto establecer las disposiciones necesarias para hacer efectivo el principio de unidad de mercado en el territorio nacional. En particular, tiene por objeto garantizar la integridad del orden económico y facilitar el aprovechamiento de economías de escala y alcance del mercado mediante el libre acceso, ejercicio y la expansión de las actividades económicas en todo el territorio nacional garantizando su adecuada supervisión, de conformidad con los principios contenidos en el artículo 139 de la Constitución.

2. La unidad de mercado se fundamenta en la libre circulación y establecimiento de los operadores económicos, en la libre circulación de bienes y servicios por todo el territorio español, sin que ninguna autoridad pueda obstaculizarla directa o indirectamente, y en la igualdad de las condiciones básicas de ejercicio de la actividad económica.

2.- Ámbito de aplicación de la LGUM.

Una de las características más relevantes de la LGUM ha sido, precisamente, su amplio ámbito de aplicación.

Según lo dispuesto en su artículo 2, la Ley “*será de aplicación al acceso a actividades económicas en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional*”.

No se prevé restricción o exclusión alguna a las actividades y operadores a los que se aplica. Debe decirse que la Ley define “actividad económica” como “cualquier actividad de carácter

empresarial o profesional que suponga la ordenación por cuenta propia de los medios de producción, de los recursos humanos, o ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o en la prestación de servicios”. Por su parte considera “operador económico” “cualquier persona física o jurídica o entidad que realice una actividad económica en España”¹⁰

Esta pretensión de la Ley de abarcar a todas las actividades económicas puede resultar excesiva si se tiene en cuenta que no todos los sectores económicos tienen las mismas características ni requieren la misma regulación. Incluso dentro de los mismos sectores hay actividades económicas muy diferentes que exigen regulaciones específicas y diferenciadas. Esta afirmación resulta especialmente importante habida cuenta de que la LGUM se dirige, fundamentalmente, a eliminar las barreras y obstáculos¹¹ administrativos que se presentan en el acceso y ejercicio a las actividades económicas. Sin embargo, la norma no toma en consideración aquellas actividades donde la intervención administrativa resulta no solo necesaria, sino imprescindible para garantizar la defensa de otros bienes jurídicos igualmente relevantes y susceptibles de protección.

En lo que ahora interesa, la LGUM no excluye expresamente de su ámbito de aplicación el acceso a la profesión de abogado y su ejercicio. La duda que cabe plantear en este momento es si la Ley se aplica a esos ámbitos o, por el contrario, tal y como ocurre con la Directiva de Servicios y sus normas de desarrollo, quedan excluidos¹². La pregunta tiene pleno sentido ya que la LGUM tiene un carácter mucho más amplio y ambicioso tal y como ya se ha dejado apuntado. Y es que, como su propio nombre indica, mientras que la Directiva de Servicios se aplica en exclusiva al sector terciario, exceptuando no obstante muchas actividades económicas que podrían encuadrarse dentro de este sector de la economía¹³, la LGUM extiende su aplicación a todas las actividades

¹⁰ Ambas definiciones se encuentran recogidas en el Anexo de la Ley.

¹¹ Con estos términos se refiere el Preámbulo de la Ley a los instrumentos de intervención administrativa. Véase el punto I del citado Preámbulo, párrafo 12º.

¹² La Directiva de Servicios excluye las actividades de abogacía del ámbito de aplicación de la libre prestación de servicios. El artículo 17.4 establece que no se aplicará a las materias a las que se refiere la Directiva 77/249/CEE del Consejo, de 22 de marzo de 1977, dirigida a facilitar el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios por los abogados, cuyo artículo 1.1 dispone que “La presente Directiva se aplicará, dentro de los límites y condiciones por ella previstos, a las actividades de abogacía ejercidas en concepto de prestación de servicios”.

¹³ Así, los artículos 1, 2 y 16 excluyen, entre otros: servicios económicos de interés general, servicios financieros, servicios de empresas de trabajo temporal, transporte, servicios sanitarios, seguridad privada.

económicas, sin diferenciar el sector de que se traten y sin realizar excepción alguna¹⁴, y a todos los operadores legalmente establecidos.

La respuesta no es fácil y no puede ser simplificada. En este sentido es importante diferenciar claramente entre el ejercicio de la abogacía en cuanto actividad económica ejercida por profesionales que velan por la defensa de los derechos e intereses de sus respectivos clientes en régimen de competencia, y la prestación de servicios tales como el de asistencia jurídica gratuita.

En el primer caso, ya el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su conocida Sentencia de 19 de febrero de 2002, *Wouters y otros*, asunto C-309/99, afirmó:

47.- es reiterada jurisprudencia que constituye una actividad económica cualquier actividad consistente en ofrecer bienes o servicios en un determinado mercado (véanse, en particular, las sentencias de 16 de junio de 1987, Comisión/Italia, 118/85, Rec. p. 2599, apartado 7, y de 18 de junio de 1998, Comisión/Italia, C-35/96, Rec. p. I-3851, apartado 36).

48.- Los abogados ofrecen, a cambio de una retribución, servicios de asistencia jurídica consistentes en la elaboración de informes, redacción de contratos o de otros actos así como la representación y la defensa ante los órganos jurisdiccionales. Además, asumen los riesgos económicos derivados del ejercicio de dichas actividades, ya que, en caso de desequilibrio entre gastos e ingresos, son los propios abogados quienes han de soportar las pérdidas.

49 Por consiguiente, los abogados colegiados ejercen una actividad económica y constituyen por tanto empresas, sin que esta conclusión quede desvirtuada por la complejidad y el carácter técnico de los servicios que prestan ni por el hecho de que el ejercicio de su profesión esté regulado....

Sin embargo, en el segundo caso, en el del servicio de asistencia jurídica gratuita, es más que cuestionable que podamos hablar de “actividad económica” sin más y que podamos considerar que los abogados actúan en cuanto “operadores económicos”. Sobre ello se volverá más adelante en el presente Informe.

¹⁴ El Dictamen 631/2013 del Consejo de Estado también se refiere a esta circunstancia al señalar que "esta Ley pretende hacer extensivo un determinado modelo de regulación a todas las actividades económicas (es decir también a actividades fuera del ámbito de las Directivas europeas, en concreto fuera de la Directiva de servicios)".

3.- Principios de la garantía de la libertad de establecimiento y la libertad de circulación.

Remisión.

Para conseguir sus objetivos la ley fija los principios de la garantía de la libertad de establecimiento y la libertad de circulación en los artículos 3 a 9:

- Principio de no discriminación.
- Principio de cooperación y confianza mutua
- Principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes.
- Principio de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional.
- Principio de simplificación de cargas.
- Principio de transparencia.
- Garantía de las libertades de los operadores económicos.

A algunos de ellos se hace referencia en el presente Informe. Nos remitimos ahora a lo que más adelante se indica.

4.- Garantías al libre establecimiento y circulación. Posibles limitaciones.

La LGUM implica una verdadera liberalización de las actividades económicas, cuyo acceso y ejercicio será libre en todo el territorio nacional sin más limitaciones que las establecidas en la propia Ley, tal y como establece el artículo 16:

“El acceso a las actividades económicas y su ejercicio será libre en todo el territorio nacional y sólo podrá limitarse conforme a lo establecido en esta Ley y a lo dispuesto en la normativa de la Unión Europea o en tratados y convenios internacionales”.

La regla general, pues, admite limitaciones, que han de someterse a rigurosas condiciones tal como prevé el artículo 17, según el cual cabe establecer la exigencia de la obtención de una autorización o de la presentación de una declaración responsable o comunicación. En lo que ahora interesa nos referimos al primer supuesto: exigencia de autorización previa. Según el artículo 17.1:

1. Se podrá establecer la exigencia de una autorización siempre que concurren los principios de necesidad y proporcionalidad, que habrán de motivarse suficientemente en la Ley que establezca dicho régimen. Cuando el régimen de autorización se exija por norma comunitaria o tratado internacional las autorizaciones podrán estar previstas en una norma de rango inferior a la Ley. Se considerará que concurren los principios de necesidad y proporcionalidad para la exigencia de una autorización:

a) Respecto a los operadores económicos, cuando esté justificado por razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente en el lugar concreto donde se realiza la actividad, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación¹⁵.

El artículo 17 de la LGUM admite, pues, que por ley, y siempre que concurren los principios de necesidad y proporcionalidad podrá establecerse la exigencia de autorización para el acceso a las actividades económicas y/o su ejercicio. Según el artículo 5 de la Ley, tales principios se reconducen a la “salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio”. Luego nos referiremos a ello.

Por otro lado, y según el mismo artículo 5, las autoridades competentes, entre las que se encuentran los Colegios de abogados, así como el Consejo General de la Abogacía y los Consejos Autonómicos¹⁶, podrán establecer, en el ejercicio de sus respectivas competencias, límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio, o exigir el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad. En este caso, por un lado, deberán motivar su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general; por otro, “cualquier límite o requisito establecido..., deberá ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica” (art. 5.2 de la LGUM). Es decir, el uso de autorizaciones, (así como de declaraciones

¹⁵ Los supuestos previstos en los apartados b), c) y d) no son de interés a efectos de este Informe, pues se refieren a los supuestos de instalaciones o infraestructuras críticas, escasez de recursos naturales, o disposición de normativa europea o tratados internacionales con especial referencia al principio de precaución.

¹⁶ Se debe tener en cuenta que la LGUM va dirigida fundamentalmente a todas las administraciones públicas con competencia para el control de acceso a las actividades económicas. El Anexo de la LGUM incluye la siguiente definición de “autoridad competente”: “cualquier organismo o entidad que lleve a cabo la regulación, ordenación o control de las actividades económicas, o cuya actuación afecte al acceso a una actividad económica o a su ejercicio y, en particular, las autoridades administrativas estatales, autonómicas o locales y los colegios profesionales y, en su caso, consejos generales y autonómicos de colegios profesionales”.

responsables y comunicaciones) como medios de control administrativo queda limitado a aquellos supuestos en los que esté justificado por una razón imperiosa de interés general¹⁷, y se cumplan los demás requisitos previstos en el artículo 17¹⁸. Por “autorización, licencia o habilitación” se entiende “cualquier acto expreso o tácito de la autoridad competente que se exija a un operador económico con carácter previo para el acceso a una actividad económico su ejercicio”, tal como se recoge en el Anexo de definiciones de la Ley.

La utilización de medios de control administrativo como los anteriormente citados habilitará para ejercer la actividad económica de que se trate en todo el territorio nacional, sin que las autoridades autonómicas o locales puedan establecer otras autorizaciones, comunicaciones o declaraciones responsables. Así se desprende del artículo 6 de la Ley:

Principio de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional. Los actos, disposiciones y medios de intervención de las autoridades competentes relacionados con el libre acceso y ejercicio de la actividad económica tendrán eficacia en todo el territorio nacional, de acuerdo con lo establecido en el Capítulo V de esta Ley.

Y así se desarrolla con detalle, en efecto, en el Capítulo V (arts. 19 y 20¹⁹), al que luego se hará referencia.

Se trata, en definitiva, de una manifestación del principio de “lugar de origen” que permite a los operadores económicos ejercer en cualquier parte del territorio nacional sin necesidad de realizar ningún trámite adicional o el cumplimiento de nuevos requisitos

Teniendo en cuenta lo anterior, y como ya se ha indicado, se analiza en primer lugar cómo afecta la LGUM a la regulación del acceso a la profesión de abogado que realiza la Ley 34/2006, de 30 de octubre, que como es sabido exige la realización de unos cursos de formación, unas prácticas externas y la correspondiente evaluación para el acceso al correspondiente Colegio Profesional, y

¹⁷ En relación al concepto de razón imperiosa de interés general, se debe señalar que ha sufrido una progresiva limitación desde su mención en la Directiva de Servicios hasta su utilización en la Ley ahora analizada. Más adelante nos referiremos a ello. Ahora cabe señalar que mientras que en la norma comunitaria se trata como concepto abierto, es decir, susceptible de ser interpretado en función de las diferentes circunstancias (véase, en este sentido, el artículo 4.8), en las leyes de transposición de la mencionada Directiva, así como en la LGUM, se considera como un concepto cerrado.

¹⁸ Dicho precepto, que regula la instrumentación del principio de necesidad y proporcionalidad, fija los requisitos que son necesarios para, según los casos, establecer la exigencia de una autorización, exigir la presentación de una declaración responsable o de una comunicación.

¹⁹ El artículo 19 se refiere a la libre iniciativa económica en todo el territorio nacional y el artículo 20 a la eficacia en todo el territorio nacional de las actuaciones administrativas.

al ejercicio de la abogacía. Posteriormente se analiza el impacto de la Ley en el ejercicio de la abogacía y, por último, las consecuencias derivadas de la consideración que tienen los Colegios y Consejos como autoridades competentes a efectos de la Ley y los mecanismos alternativos de protección que la misma regula.

IV.- EL IMPACTO DE LA LGUM SOBRE EL ACCESO A LA PROFESIÓN DE ABOGADO

1.- Reconocimiento de la libre iniciativa económica.

Como se ha señalado más atrás, el artículo 16 de la LGUM dispone que el acceso a las actividades económicas y su ejercicio será libre en todo el territorio nacional y solo podrá limitarse conforme a lo establecido en dicha Ley, las normas comunitarias o los tratados internacionales.

Es decir, la regla general es que no podrá haber intervención administrativa alguna que limite el acceso a las actividades económicas y su ejercicio. Si acaso, como excepciones a esa regla general, los mecanismos de intervención administrativa que se prevén en la propia Ley, en su artículo 17, al que ya nos hemos referido más atrás, y siempre que se cumplan los principios de necesidad y proporcionalidad.

En este sentido, cabe señalar que estamos ante uno de los reconocimientos más extensos de la libertad de empresa (artículo 38 de la CE) desde que se aprobó la vigente Norma Fundamental. No se trata ya de que los límites a esta libertad tengan que venir recogidos en una norma con rango de ley que respete su contenido esencial, algo que deriva del propio artículo 53.1 de la Constitución y que lógicamente hay que respetar. Sino que es un mandato al propio legislador indicándole en qué casos tasados, y en qué condiciones, puede limitar esa libertad. Fuera de esos supuestos señalados en la propia LGUM estaremos ante restricciones indebidas de la libertad de empresa no amparadas, por consiguiente, por el ordenamiento jurídico²⁰.

²⁰ Sin perjuicio de lo que en su caso pueda establecer otra ley del Estado. Las Comunidades Autónomas están vinculadas por lo que dispone la LGUM dado su carácter básico (vid. la disposición final cuarta de la propia Ley 20/2013), y a la espera de lo que pueda disponer el Tribunal Constitucional en el marco de los recursos a que se refiere la nota 3 del presente Informe.

2.- El concepto de razón imperiosa de interés general y el principio de necesidad.

En relación a este concepto, el de razón imperiosa de interés general, gira gran parte del entramado de intervención administrativa establecido en la LGUM.

Ha de decirse que este concepto ha sufrido una evolución importante (o quizás sea más pertinente hablar de involución), desde que aparece en la Directiva de Servicios en el año 2006. Y es que son muchas las diferencias que existen entre el concepto tal y como se entiende desde la UE, a como lo ha venido entendiendo el legislador español.

En primer lugar, la existencia de una razón imperiosa de interés general justifica, en cumplimiento del principio de necesidad, que la administración pública competente pueda imponer la autorización como instrumento de control previo para el acceso a una de las actividades económicas de servicios establecidas en la propia Directiva (es decir, no se aplica, como es lógico, a los servicios excluidos por la propia norma). En otras palabras, las autoridades competentes solo podrán utilizar las autorizaciones (como controles previos), cuando haya una razón imperiosa de interés general que lo justifique y lo haga, por consiguiente, necesario. Sin la existencia de una razón imperiosa de interés general, las autoridades deberán utilizar los denominados controles posteriores (declaraciones responsables y comunicaciones previas). Así se establece también en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, que, como es sabido, se trata de la norma de transposición en nuestro país de la citada Directiva²¹.

Sin embargo, la LGUM establece una configuración distinta del alcance de la concurrencia de una razón imperiosa de interés general. Ya no estamos ante una circunstancia que justifica la intervención administrativa previa en detrimento de los controles posteriores, sino que viene a permitir, directamente, el control administrativo. Sin la concurrencia de una razón imperiosa de interés general, las administraciones públicas no pueden intervenir limitando el acceso a las actividades económicas, ni con autorizaciones previas, ni con la exigencia de presentación de

²¹ Se desprende del Capítulo II de la Ley. Como se indica en su Exposición de Motivos: “Los regímenes de autorización son uno de los trámites más comúnmente aplicados a los prestadores de servicios, constituyendo una restricción a la libertad de establecimiento. La Ley establece un principio general según el cual el acceso a una actividad de servicios y su ejercicio no estarán sujetos a un régimen de autorización. Únicamente podrán mantenerse regímenes de autorización previa cuando no sean discriminatorios, estén justificados por una razón imperiosa de interés general y sean proporcionados. En particular, se considerará que no está justificada una autorización cuando sea suficiente una comunicación o una declaración responsable del prestador, para facilitar, si es necesario, el control de la actividad”.

declaraciones responsables o comunicaciones previas. La razón imperiosa de interés general se convierte así en presupuesto previo de la intervención administrativa, del tipo que sea, previa o posterior. Así se establece en el artículo 5 de la LGUM²², en relación con el artículo 17 de la misma, que ya conocemos.

Dicho lo anterior, resulta como es obvio relevante determinar qué se entiende por razón imperiosa de interés general. Y aquí encontramos otra de las diferencias esenciales entre el concepto según viene definido por el Derecho de la UE, y según lo ha entendido el legislador español.

Según el Derecho comunitario (artículo 4.8 de la Directiva de Servicios), la razón imperiosa de interés general es: “razón reconocida como tal en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, *incluidas las siguientes* (el resaltado es nuestro): el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural”. Es decir, estamos ante un concepto abierto, susceptible de evolución en función de la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo.

Sin embargo, el legislador nacional asume un concepto de razón imperiosa de interés general más restrictivo. En efecto el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre (al que se remite, como sabemos, el art. 5.1 de la LGUM) la define como: “razón definida e interpretada (*sic*) la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, *limitadas las siguientes* (*sic*). El subrayado también es nuestro): el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de

²² El artículo 5º dispone:

Principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes.

1. Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

2. Cualquier límite o requisito establecido conforme al apartado anterior, deberá ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica.

servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural”. Se puede observar claramente cómo el legislador español, al llevar a cabo la transposición de la norma comunitaria, convierte en cerrado un concepto que, en principio, era abierto.

Sea como fuere, lo que ahora nos interesa resaltar es que tanto en la Directiva de Servicios como en la Ley 17/2009 (y en consecuencia en la LGUM) el orden público y la protección de los derechos²³ son circunstancias que permiten la adopción de limitaciones (en particular en forma de autorización) al libre acceso a las actividades económicas y a su ejercicio.

3.- Sobre el principio de proporcionalidad.

Pero la LGUM no solo exige la existencia de una razón imperiosa de interés general que justifique la intervención o limitación administrativa correspondiente, sino que además obliga a que ésta sea proporcionada con los fines que se persiguen. En estos términos se pronuncia el artículo 5.2 de la Ley que, como también ha quedado ya apuntado, exige que cualquier límite o requisito debe ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, de manera que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador de la actividad económica, en cuyo caso habrá de utilizarse.

Es decir, solo podrán utilizarse autorizaciones previas cuando los medios de control posterior, esto es, los basados en declaraciones responsables o comunicaciones previas, no sean suficientes para la salvaguarda de la correspondiente razón imperiosa de interés general. De modo y manera que la autorización previa se convierte en un medio de intervención administrativa excepcional, ya que solo podrá utilizarse en los supuestos del artículo 17.1 de la LGUM.

Y si es legítimo exigir una autorización previa, habrán de evitarse duplicidades. En otras palabras, si ha de utilizarse una autorización previa porque existe una razón imperiosa de interés general que lo justifica, y no existen medios menos restrictivos que cumplan la misma función, esa

²³ Con carácter general en la Ley 17/2009 y en la LGUM. Más limitado a los derechos de los consumidores, de los destinatarios de los servicios y de los trabajadores en la Directiva (cuya cláusula, no lo olvidemos, es abierta).

autorización debería ser única, de manera que no existan varias autorizaciones o controles previos sucesivos para la misma actividad económica.

4.- Relación entre la LGUM, la Ley 34/2006, de 30 de octubre, de acceso a la profesión de abogado y procurador de los tribunales y la Ley 2/1974, de Colegios Profesionales. Cumplimiento de los principios de necesidad y proporcionalidad del artículo 17 de la LGUM.

Tal y como se ha señalado más arriba, mientras que la Directiva de Servicios y sus normas de transposición en nuestro país excluyen expresamente su aplicación al acceso y ejercicio de la profesión de abogado (y, por tanto, todo el régimen de intervención administrativa), la LGUM no hace lo mismo por lo que, en principio, se debe analizar si esta puede afectar al acceso a la abogacía.

En este sentido, cabe recordar que la LGUM es una Ley general referida a cualquier actividad económica sin distinción. Sin embargo la actividad de abogado, siendo una actividad económica es, además, una profesión titulada²⁴ que exige previa colegiación, por lo que existen otras normas especiales que también se aplican. Así, la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales y la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales.

No obstante lo anterior, resulta oportuno analizar en qué medida la LGUM puede afectar a los controles previos establecidos para garantizar un adecuado acceso a la actividad de abogado. Para ello habrá que comprobar si dichos controles previos vienen justificados por una razón imperiosa de interés general y, por consiguiente, se ajustan al principio de necesidad.

Por otro lado, también es conveniente comprobar si los mencionados controles administrativos cumplen el principio de proporcionalidad, es decir, si son adecuados a los fines que se pretenden alcanzar y no existen otros medios menos restrictivos o intervencionistas.

²⁴ Profesión titulada implica, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional que para su ejercicio se exige estar en posesión del correspondiente título académico de estudios superiores que habilita para el ejercicio de la profesión y, además, la ratificación de dichos estudios mediante la consecución del oportuno certificado o licencia. En este sentido, véanse entre otras las sentencias 83/1984, 122/1989, 111/1993 o 330/1994.

No se debe olvidar, en esta línea, que la LGUM se aplica a todas las actividades económicas y sus mandatos se dirigen a todas las Administraciones públicas y autoridades que lleven a cabo algún tipo de intervención en aquellas.

Es más, el artículo 15 de la LGUM establece la obligación de llevar a cabo evaluaciones normativas periódicas para analizar los posibles obstáculos a la unidad de mercado que puedan producirse en sectores económicos determinados²⁵. La idea, por consiguiente, es ir eliminando los controles administrativos, previos o posteriores, que no cumplan los principios establecidos en la LGUM. Toda la Ley gira en torno a esta idea y se establecen diferentes procedimientos tendentes a la consecución de este objetivo.

Dicho lo anterior, si procedemos al análisis de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, encontramos que los controles previos de acceso a la profesión de abogado vienen justificados por una razón imperiosa de interés general de las mencionadas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, al que se remite el 5.1 de la LGUM: la protección de los derechos: “La regulación del régimen de acceso a la profesión de abogado en España es una exigencia derivada de los artículos 17.3 y 24 de la Constitución: estos profesionales son colaboradores fundamentales en la impartición de justicia, y la calidad del servicio que prestan redundan directamente en la tutela judicial efectiva que nuestra Constitución garantiza a la ciudadanía” (Exposición de Motivos, punto I párrafo primero de la Ley 34/2006). Por consiguiente el objetivo de la Ley -que se dicta por el Estado utilizando los títulos competenciales del artículo 149.1. 1º, 6º y 30º, según se establece en su Disposición Final Primera²⁶-, es garantizar “el acceso de los ciudadanos a un asesoramiento, defensa jurídica y representación técnica de calidad” (artículo 1.1 de la Ley). Es decir, se ven implicados tanto el

²⁵ El texto del artículo 15 es el siguiente:

“1. Todas las autoridades competentes evaluarán periódicamente su normativa al objeto de valorar el impacto de la misma en la unidad de mercado.

2. Sin perjuicio de la evaluación establecida en el apartado anterior, las conferencias sectoriales impulsarán la evaluación periódica en las materias de su competencia, así como los cambios normativos que puedan proceder, en el marco de lo establecido en el artículo 12 de esta Ley.

A tal efecto, las conferencias sectoriales concretarán, con periodicidad anual, el programa de evaluación que se considera prioritario para el período.

3. Asimismo, el Consejo para la Unidad de Mercado podrá impulsar la evaluación del marco jurídico vigente en un sector económico determinado, cuando se hayan detectado obstáculos a la unidad de mercado, conforme a lo establecido en el artículo 10 de esta Ley”.

²⁶ Cataluña planteó un conflicto de competencias contra varios artículos de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, por considerar que se vulneraban algunas de sus competencias estatutarias. El Tribunal Constitucional, en su sentencia 170/2014, de 23 de octubre, estimó sus pretensiones solo en lo que se refiere a la expedición de los títulos por el Ministerio de Justicia, declarando la inconstitucionalidad del artículo 2.3 de la Ley con el alcance previsto en su Fundamento Jurídico 10. Sin embargo mantiene la constitucionalidad del resto de preceptos de la Ley y, por consiguiente, ratifica la competencia del Estado para la regulación de esta materia. No obstante lo anterior, hubo votos particulares de tres Magistrados.

derecho a la tutela judicial efectiva como el derecho de defensa, ambos reconocidos en el artículo 24 de la Constitución como derechos fundamentales de los de más alto rango. Asimismo, podemos interpretar, sin demasiado esfuerzo, que existe una razón de orden público que justifica la necesidad de establecer una intervención administrativa previa para el acceso y ejercicio de estas profesiones, tal como se desprende del artículo 17.1.a) de la LGUM. De modo que razones de interés general y orden público justifican el establecimiento de requisitos previos al acceso a la abogacía.

Pero, una vez dilucidada esta cuestión, cabe plantearse otra diferente: ¿Son adecuados al principio de proporcionalidad los controles previos establecidos para obtener el título profesional de abogado?

Con carácter previo no parece inoportuno recordar que la STC 170/2014, de 23 de octubre de 2014 advierte que debe distinguirse entre los títulos académicos y los títulos profesionales y que nada impide exigir una “formación complementaria que acredite la capacitación para ejercer la profesión para cuyo ejercicio habilita el título”, en nuestro caso la profesión de abogado.

Para obtener dicho título se requiere, en primer lugar, y de acuerdo con lo previsto en los artículos 3 y siguientes de la Ley 34/2006 y su Reglamento de desarrollo aprobado por Real Decreto 775/2011, de 3 de junio²⁷, la obtención de la capacitación profesional a través de los correspondientes cursos (Máster de acceso a la abogacía), la realización de las correspondientes prácticas externas (artículo 6 de la Ley) y, por último, la correspondiente evaluación de la aptitud profesional que consiste en una prueba escrita. Todo ello constituye un límite previo de acceso al ejercicio de la profesión de abogado que está justificado en una razón imperiosa de interés general y de orden público, como ya se ha indicado más arriba, por lo que, en principio, cumpliría con los requisitos previstos en el artículo 17.1 de la LGUM.

Pero una vez superado todo el proceso, el futuro abogado debe todavía someterse a otro requisito previo como es el de la colegiación obligatoria en el correspondiente colegio profesional

²⁷ También se cuestionó que este Reglamento fuese conforme a la distribución de competencias establecido en la Constitución. No obstante, el Tribunal Constitucional desestimó todas las pretensiones de la Generalitat de Cataluña mediante la sentencia 193/2014, de 20 de noviembre.

en los términos previstos en el artículo 3 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios profesionales²⁸:

1. Quien ostente la titulación requerida y reúna las condiciones señaladas estatutariamente tendrá derecho a ser admitido en el Colegio Profesional que corresponda.

2. Será requisito indispensable para el ejercicio de las profesiones hallarse incorporado al Colegio Profesional correspondiente cuando así lo establezca una ley estatal. La cuota de inscripción o colegiación no podrá superar en ningún caso los costes asociados a la tramitación de la inscripción. Los Colegios dispondrán los medios necesarios para que los solicitantes puedan tramitar su colegiación por vía telemática, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10 de esta Ley.

3. Cuando una profesión se organice por colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos, que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio español. A estos efectos, cuando en una profesión sólo existan colegios profesionales en algunas Comunidades Autónomas, los profesionales se registrarán por la legislación del lugar donde tengan establecido su domicilio profesional único o principal, lo que bastará para ejercer en todo el territorio español.

Los Colegios no podrán exigir a los profesionales que ejerzan en un territorio diferente al de colegiación comunicación ni habilitación alguna ni el pago de contraprestaciones económicas distintas de aquellas que exijan habitualmente a sus colegiados por la prestación de los servicios de los que sean beneficiarios y que no se encuentren cubiertos por la cuota colegial.

En los supuestos de ejercicio profesional en territorio distinto al de colegiación, a los efectos de ejercer las competencias de ordenación y potestad disciplinaria que corresponden al Colegio del territorio en el que se ejerza la actividad profesional, en beneficio de los consumidores y usuarios, los Colegios deberán utilizar los oportunos mecanismos de comunicación y los sistemas de cooperación administrativa entre autoridades competentes previstos en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Las sanciones impuestas, en su caso,

²⁸ El citado artículo ha sido modificado en varias ocasiones. En particular, por 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.

por el Colegio del territorio en el que se ejerza la actividad profesional surtirán efectos en todo el territorio español.

4. En el caso de desplazamiento temporal de un profesional de otro Estado miembro de la Unión Europea, se estará a lo dispuesto en la normativa vigente en aplicación del Derecho comunitario relativa al reconocimiento de cualificaciones.

Respecto a la necesaria colegiación para el acceso a la profesión de abogado y como límite previo para su ejercicio, cabe indicar que es un requisito que deriva de la propia Constitución (artículo 36), y que ha sido avalado, en reiteradas ocasiones, por el propio Tribunal Constitucional. En este sentido, se puede citar como ejemplo la Sentencia 89/1989, de 11 de mayo, en cuyo Fundamento Jurídico 8 establece:

“La colegiación obligatoria, como requisito exigido por la Ley para el ejercicio de la profesión, no constituye una vulneración del principio y derecho de libertad asociativa, activa o pasiva, ni tampoco un obstáculo para la elección profesional (art. 35 C.E.), dada la habilitación concedida al legislador por el art. 36. Pudo, por tanto, dicho legislador establecerla lícitamente, en razón a los intereses públicos vinculados al ejercicio de determinadas profesiones, como pudo no hacerlo si la configuración, esencia y fines de los Colegios fueran otros, acomodando requisitos y fines, estructura y exigencia garantizadoras, de acuerdo con el art. 36, y, por lo demás, con la naturaleza de los Colegios.”

Se parte de la base, por tanto, de que la exigencia de colegiación obligatoria, como requisito para el acceso a la profesión de abogado, es una limitación acorde a nuestra Norma Fundamental.

En este sentido, es el propio Tribunal Constitucional quien se encarga de configurar a los Colegios profesionales de adscripción obligatoria como elementos esenciales dentro de nuestro Estado social y democrático al señalar, en el Fundamento Jurídico 9 de la ya mencionada Sentencia 89/1989, que:

“Justamente lo que hace la C.E. es no sólo constitucionalizar los Colegios, sino atemperarlos a los principios del Estado social y democrático, integrándolos en él, y permitiendo -con la mediación del legislador- esa otra forma de actuación social y colectiva compatible con la estatal y sus diversos poderes y funciones.

Si se parte, pues, como ha de partirse según los anteriores fundamentos, de la específica naturaleza y plurales fines de los Colegios, es evidente que la colegiación obligatoria es perfectamente compatible con la exigencia democrática que la C.E. impone como requisito expreso, ya que esta exigencia constituye en sí misma un contrapeso, una compensación del deber del titulado de inscribirse y a la vez una garantía de que esa obligatoriedad estará sujeta al control democrático de los mismos colegiados.”

En definitiva, antes de poder desempeñar la actividad profesional de abogado el interesado debe superar dos controles previos (o autorizaciones), que le permitan, posteriormente, ejercer esta actividad económica. Es importante resaltar que no estamos ante un solo requisito, como acabamos de indicar, sino que son dos requisitos previos al acceso y sucesivos: el exigido por la Ley 34/2006, de 30 de octubre y, posteriormente, la necesaria colegiación en el correspondiente colegio de abogados, en los términos de la Ley 2/1974, de 13 de febrero.

Si seguimos estrictamente el criterio establecido en la LGUM, podría plantearse, por vía de hipótesis, la duda de si estamos ante un exceso de cargas administrativas para quienes pretenden acceder a esta actividad. El apartado 4 del artículo 17 de la Ley es meridiano en este sentido: *“Las autoridades competentes velarán por minimizar las cargas administrativas soportadas por los operadores económicos, de manera que una vez aplicado el principio de necesidad y proporcionalidad de acuerdo con los apartados anteriores, elegirán un único medio de intervención, bien sea la presentación de una comunicación, de una declaración responsable o la solicitud de una autorización”*.

Como ya hemos señalado en varias ocasiones, existe una razón de orden público y una razón imperiosa de interés general que justifican la utilización de la autorización previa como límite de acceso a la actividad económica de abogado, en los términos previstos en el artículo 17.1 de la LGUM. Ya nos hemos referido a ella más arriba: garantía de una tutela judicial efectiva de calidad a todos los ciudadanos y el imprescindible derecho de defensa. En este sentido, no cabe duda de que los medios de control posterior (en base a declaraciones responsables y comunicaciones previas), no serían suficientes para garantizar la defensa de esa razón imperiosa de interés general.

Sin embargo, desde la perspectiva del principio de proporcionalidad, podrían plantearse algunas dudas sobre si el sistema de acceso a la profesión de abogado planteado en la Ley 34/2006, de 30 de octubre, más la necesaria colegiación posterior, es acorde al espíritu de la LGUM. Dudas que, ya lo adelantamos, no tienen justificación alguna.

En efecto, a la vista de las peculiaridades de la profesión de abogado -las razones imperiosas de interés general que justifican la intervención administrativa en esta actividad (garantía de la tutela judicial efectiva y del derecho de defensa) a través del límite previsto en la Ley 34/2006, y la naturaleza jurídica de la colegiación obligatoria a la que más arriba nos hemos referido-, es perfectamente lógico considerar justificada la existencia de estos dos requisitos previos y sucesivos como límites de acceso a esta concreta actividad económica.

Se trata, por consiguiente, de considerar a la profesión de abogado no como una actividad económica más (no estamos ante una actividad industrial o comercial cualquiera), sino como una profesión titulada específica, con características propias que exigen un tratamiento legislativo específico. Ello sin perjuicio de que ambas medidas no son simplemente acordadas por “las autoridades competentes” sino que vienen establecidas expresamente por sendas leyes y tienen incluso un enganche constitucional derivado de los artículos 17.3, 24 y 36 de la Constitución.

Las anteriores consideraciones llevan necesariamente a la conclusión de que el actual modelo de acceso a la abogacía, basado en los controles previos regulados en la Ley 34/2006 y en la colegiación obligatoria exigida por la Ley 2/1974, es acorde a la LGUM.

V.- EL IMPACTO DE LA LGUM SOBRE EL EJERCICIO DE LA PROFESIÓN DE ABOGADO. EFICACIA NACIONAL DE LOS CONTROLES ADMINISTRATIVOS

Otra de las cuestiones a las que se refiere la LGUM es la relativa a la eficacia de las autorizaciones administrativas y controles previos en todo el territorio nacional. El artículo 6 de la LGUM establece en efecto el “Principio de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional”. Principio que desarrolla el Capítulo V de la Ley, artículos 19 y 20. Esto implica que en principio, si a un operador económico se le permite el acceso a una actividad en una comunidad autónoma o entidad local determinada (en la que está establecido), podrá ejercer dicha actividad económica en todo el territorio nacional sin restricciones de ningún tipo. Incluso si en el lugar de origen no se establece limitación administrativa alguna y la regulación de la Comunidad Autónoma o entidad local donde pretende ejercer su actividad sí que prevé limitaciones y controles administrativos.

Pues bien, el legislador español ha incluido esta previsión en la LGUM, no para los operadores económicos de los diferentes Estados miembros de la Unión Europea, pues como se dijo al inicio de este Informe, esta es una regulación exclusivamente nacional; pero sí para los diferentes territorios que componen el Estado español. A nivel nacional dicha previsión parece tener más sentido, sobre todo a la luz de lo previsto en el artículo 139.2 de la CE, que impide a cualquier autoridad adoptar medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libertad de circulación y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio español.

1.- Sobre la habilitación nacional para el ejercicio de la profesión de abogado.

Es el Estado quien regula el requisito previo de acceso a la profesión de abogado (mediante la Ley 34/2006) y la necesaria colegiación en los correspondientes colegios (art. 3 de la Ley 2/1974). Como ya se ha advertido en este Informe, una vez superado el requisito previsto en la Ley 34/2006 y verificada la colegiación en alguno de los colegios de abogados existentes, se permitirá ejercer la profesión en cualquier parte del territorio nacional sin limitación adicional alguna.

En estos mismos términos se pronuncia el artículo 11 del Estatuto General de la Abogacía Española, aprobado por Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, al manifestar que:

“Para el ejercicio de la abogacía es obligatoria la colegiación en un Colegio de Abogados, salvo en los casos determinados expresamente por la Ley o por este Estatuto General. Bastará la incorporación a un solo Colegio, que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio del Estado (el resaltado es nuestro).”

Por consiguiente, una vez obtenido el correspondiente título profesional de abogado, y realizada la colegiación en el correspondiente colegio de abogados, se permitirá el ejercicio como tal en cualquier parte del territorio español, sin que se puedan exigir requisitos adicionales. En este sentido la regulación actual establecida en la Ley 34/2006, de 30 de octubre, así como en su reglamento de desarrollo (aprobado por Real Decreto 775/2011), y en el Estatuto General de la Abogacía, es plenamente acorde a las previsiones establecidas en la LGUM. Del mismo modo, la regulación del artículo 3 de la Ley de Colegios Profesionales no resulta afectada por la LGUM, pues si bien la colegiación es territorial, tiene eficacia en todo el territorio nacional, por lo que el

modelo es acorde al artículo 6 y al Capítulo V de la Ley 20/2013. En efecto, el artículo 3.3 de la Ley de Colegios Profesionales dispone, como ya se ha señalado, que *“Cuando una profesión se organice por colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos, que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio español”*. Lo que está en línea con lo que impone el artículo 19.1 de la LGUM según el cual *“Desde el momento en que un operador económico esté legalmente establecido en un lugar del territorio español podrá ejercer su actividad económica en todo el territorio, mediante establecimiento físico o sin él, siempre que cumpla los requisitos de acceso a la actividad del lugar de origen, incluso cuando la actividad económica no esté sometida a requisitos en dicho lugar”*. Por su parte el artículo 20.1.a) de la Ley 20/2013 dispone que tendrán plena eficacia en todo el territorio nacional, sin que pueda exigirse al operador económico el cumplimiento de nuevos requisitos u otros trámites adicionales, las autorizaciones, licencias, habilitaciones y cualificaciones profesionales obtenidas de una autoridad competente para el acceso o el ejercicio de una actividad.

La compatibilidad entre el artículo 3.3 de la Ley de Colegios Profesionales y la LGUM parece evidente. No obstante debe señalarse que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, al menos en su Informe IPN/CNMC/005/16 sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se aprueban los Estatutos Generales del Consejo General de Economistas de España, de 5 de mayo de 2016²⁹, ha señalado que tal compatibilidad no es tan clara. En su opinión la exigencia de colegiación en el Colegio donde radique el domicilio único o principal del profesional es una restricción:

- a) para el acceso a una actividad económica o su ejercicio basada directa o indirectamente en el lugar de residencia o establecimiento del operador, sancionado expresamente por la Ley de Garantía de Unidad de Mercado.
- b) a la libertad de elección del profesional de su inscripción en el Colegio profesional de su propia voluntad. Esta libre elección resultaría positiva al fomentar una competencia en precios de inscripción y/o servicios prestados entre los Colegios profesionales.

Sin perjuicio de que no es posible valorar del mismo modo la actividad de los economistas con la de los abogados en cuanto profesiones reguladas, el razonamiento de la CNMC no es en absoluto trasladable a la abogacía. Por un lado por la naturaleza de la actividad en que consiste la abogacía,

²⁹ <https://www.cnmcc.es/es-es/promoci%C3%B3n/informessobrenormativa.aspx?num=IPN%2fCNMC%2f005%2f16&ambito=Informe+de+Propuestas+Normativas&b=&p=2&ambitos=Informes+de+Propuestas+Normativas&estado=0&sec tor=0&av=0>

que si bien en su acepción más amplia puede ser considerada como una actividad económica, lo cierto es que tiene una directa vinculación con la defensa de los derechos y en particular con el derecho a la defensa, lo que justifica la previsión del art. 3.3 de la Ley de Colegios Profesionales, que sin duda admite una interpretación de la LGUM acorde a lo que en el mismo se establece. Por otro por la posición de los Colegios de Abogados en relación con la actividad de la abogacía. En este sentido debe traerse a colación el Estatuto General de la Abogacía Española, aprobado por Real Decreto 658/2001, de 22 de junio. En su artículo 1.2 establece que “En el ejercicio profesional, el abogado queda sometido a la normativa legal y estatutaria, al fiel cumplimiento de las normas y usos de la deontología profesional de la abogacía y al consiguiente régimen disciplinario colegial”. Por otra parte, el artículo 3.1, en lo que ahora interesa, dispone que son fines esenciales de los Colegios de Abogados, en sus respectivos ámbitos, la ordenación del ejercicio de la profesión; la defensa de los derechos e intereses profesionales de los colegiados; la formación profesional permanente de los abogados o el control deontológico y la aplicación del régimen disciplinario en garantía de la sociedad. Y el artículo 4.1.h) dispone que son funciones de los Colegios de Abogados, en su ámbito territorial, “ordenar la actividad profesional de los colegiados, velando por la formación, la ética y la dignidad profesionales y por el respeto debido a los derechos de los particulares; ejercer la facultad disciplinaria en el orden profesional y colegial; elaborar sus Estatutos particulares y las modificaciones de los mismos, sometiéndolos a la aprobación del Consejo General de la Abogacía Española; redactar y aprobar su propio Reglamento de régimen interior, sin perjuicio de su visado por el Consejo General, y demás acuerdos para el desarrollo de sus competencias”. Es decir, los Colegios de Abogados no son meras entidades corporativas de sólo prestación de servicios y defensa de los intereses de los colegiados, sino de ordenación de la actividad profesional. No cabe pues articular las relaciones entre Colegios y colegiados en términos de simple elección de los primeros por parte de los segundos en clave meramente económica y de mercado. Por ello la elección de Colegio de adscripción no puede entenderse en términos de competencia en precios de inscripción y/o servicios prestados entre los Colegios profesionales. Y por ello, aceptando como es obvio la suficiencia de incorporación a un solo Colegio para ejercer en todo el territorio nacional, no es contradictorio con la LGUM el que la colegiación deba serlo en el Colegio en que se fije domicilio profesional, único o principal. Luego veremos cómo esta conclusión es también acorde con la interpretación que debe darse a la disposición adicional décima de la LGUM.

La conclusión a la que aquí se llega coincide por lo demás con lo que el Consejo de Estado tuvo ocasión de advertir en su Dictamen 1404/2013, de 27 de febrero de 2014, sobre el entonces

anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales³⁰. En relación con la incorporación a un solo Colegio, y que éste sea el del domicilio profesional único o principal del prestador de servicios, afirma lo siguiente:

En fin, se ha debatido largamente durante el expediente acerca de la regla del artículo 5 ("cuando una profesión de colegiación obligatoria se organice por Colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos para ejercer en todo el territorio español"), la cual prescinde del inciso que contiene el artículo tercero, apartado 3, de la vigente LCP ("cuando una profesión se organice por colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos, que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio español"), al tiempo que limita la operatividad de esta regla a los Colegios Profesionales de adscripción obligatoria, para los que en realidad estaba prevista la norma del mencionado artículo tercero de la LCP.

Al suprimirse la exigencia de que la incorporación se produzca en el territorio del domicilio principal del prestador de servicios, se ha dicho en el expediente que pueden producirse efectos perversos como la falta de un adecuado ejercicio de las potestades de control por parte de los Colegios. Comparte el Consejo de Estado esta observación y, en línea con la concepción que antes se vio de aquellos como corporaciones de Derecho público que cumplen una función de garantía social del adecuado ejercicio de las profesiones (la que justifica, a su vez, que se les concedan competencias de control típicamente públicas), entiende que queda mejor respetada tal función si se mantiene la exigencia de ciertas condiciones de arraigo territorial que garanticen el sometimiento a la disciplina colegial. Para ello no es obstáculo el principio de eficacia en todo el territorio nacional que prevé el artículo 6 del anteproyecto (el cual establece que "[...] el acceso a una actividad profesional o una profesión habilitará, en igualdad de condiciones, para su ejercicio en todo el territorio español, sin que pueda exigirse el cumplimiento de requisitos de cualificación adicionales a los del territorio donde se hubiera accedido a la actividad profesional o profesión"), pues la exigencia stricto sensu, tal y como figura en la vigente regulación, se reduce a afirmar que "bastará la incorporación a uno solo de ellos, que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio español...": es decir, obliga a incorporarse al Colegio de más intenso arraigo territorial, pero deja incólume la libertad de ejercicio ulterior en todo el territorio. Por lo demás, parece a este

³⁰ <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2013-1434>

Consejo que el mantenimiento de tal requisito se compagina mejor con los principios de subsidiariedad, participación y eficiencia que deben regir también en materia de Colegios Profesionales.

Se debe, por todo ello, modificar la regla del artículo 27.5 del anteproyecto para que recoja el inciso mencionado, en estos o similares términos: "Cuando una profesión de colegiación obligatoria se organice por Colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos, que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio español".

2.- En particular, el servicio de asistencia jurídica gratuita.

Pero puede darse el caso de que se obligue a estar colegiado en un Colegio específico (e incluso tener despacho abierto en el partido judicial donde se haya de prestar el servicio) para prestar ciertos servicios, como el de asistencia jurídica gratuita, en un determinado territorio. La cuestión que entonces debe plantearse es si es acorde con la LGUM esa exigencia de colegiación en un Colegio específico sin que, a estos efectos, tenga validez en todo el territorio nacional y sin que tenga validez el hecho de estar colegiado en un Colegio diferente.

Para dar respuesta a tal cuestión se ha de partir del artículo 119 de la Constitución, según el cual "La justicia será gratuita cuando así lo disponga la Ley, y, en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar". En desarrollo de tal precepto constitucional, se aprobó la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, que ha sido modificada en diversas ocasiones³¹. De la Constitución y de la Ley se desprende claramente que cuando nos referimos a la asistencia jurídica gratuita no podemos hablar sin más de una simple "actividad económica" ni es posible considerar en este caso al abogado que presta el servicio como un "operador económico". Estamos ante un servicio público directamente vinculado a un derecho fundamental (el derecho a la defensa) que no sólo queda al margen de las reglas de la libre competencia sino también del ámbito de aplicación de la LGUM. Ya la citada STJUE *Wouters*, de 19 de febrero de 2002, admitió la compatibilidad con el mercado interior de aquellas medidas restrictivas de la competencia que obedecieran a fines de interés general, siempre que tales medidas se mostraran indispensables para tal fin. En efecto, no es contraria al Derecho

³¹ Señaladamente por la disposición final tercera de la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Téngase en cuenta asimismo la STC 95/2003, de 22 de mayo, que sin embargo no afecta al contenido del presente Informe.

Comunitario una normativa, que “a pesar de los efectos restrictivos de la competencia que le son inherentes, [es] necesaria para el buen ejercicio de la abogacía tal y como está organizada en el Estado miembro de que se trata”³². Así lo ha recordado con acierto la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Málaga en su Sentencia nº 646/2016, de 28 de marzo de 2016, dictada en el Recurso nº 615/14³³. Si bien esta sentencia se centra en el análisis de una cuestión que tiene que ver con el derecho de defensa de la competencia³⁴, permite concluir sin dificultad que el servicio de asistencia jurídica gratuita debe quedar al margen del ámbito de aplicación de la LGUM. Y ello por la naturaleza jurídica de dicho servicio. Como señala el Tribunal³⁵:

Quando el art. 22 de la Ley 1/1996, de 10 de enero de Asistencia Jurídica Gratuita y el art. 26 del RD 996/2003, asignan a los colegios profesionales la potestad normativa y de organización del servicio de asistencia jurídica gratuita, parece natural entender que lo hacen en su consideración de administración pública de corte corporativa, puesto que en esta faceta de intervención en la regulación de la profesión, su papel trasciende al de mero ente asociativo destinado a tutelar los intereses profesionales de sus asociados, y se extiende sin ambages a la participación trascendente en la configuración de un servicio público, vinculado de manera inmediata por su relación de instrumentalidad con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que de acuerdo con el mandato del art. 119 de CE, debe tener un alcance universal, que no excluya a quienes no dispongan de los medios económicos necesarios para litigar, asumiendo el Estado la financiación de tal servicio con carácter gratuito para el justiciable depauperado.

Dos son por tanto las premisas exactas que enuncia la recurrente al comienzo de su demanda. El servicio de asistencia jurídica gratuita es un servicio público y la función atribuida por Ley a los colegios profesionales para la regulación de la organización del servicio implica la realización de funciones netamente administrativas sujetas por tanto a derecho administrativo.

³² Parágrafo 110.

³³ Vid. GARVI CARVAJAL, Andrés, “Victoria de la abogacía frente a la competencia: el TSJ de Andalucía respalda la territorialidad de la justicia gratuita”, en *Abogados. Revista del Consejo General de la Abogacía Española*, nº 97, abril 2016, págs. 26-28.

³⁴ Admite la validez de los acuerdos de 7 de julio de 2009 del Colegio de Abogados de Málaga por los que la posibilidad de acceder al turno de asistencia jurídica gratuita se condiciona a un doble requisito: por una parte el abogado debe estar colegiado en el Colegio de Abogados de Málaga; por otra, debe estar domiciliado en Málaga y debe tener despacho profesional abierto en el partido judicial donde haya de prestar el servicio.

³⁵ Fundamento jurídico tercero.

Tan acertadas consideraciones del TSJ de Andalucía nos llevan por tanto a la conclusión de que el servicio de asistencia jurídica gratuita no es en absoluto una mera actividad económica sino un servicio público directamente anclado en el artículo 119 de la Constitución, lo que a su vez trae como consecuencia, por un lado, que no es de aplicación la regla de eficacia en todo el territorio nacional de la colegiación en un Colegio³⁶, y por otro que no es tampoco de aplicación el principio de no limitación del acceso a dicha actividad. Por ello es perfectamente válida la exigencia de colegiación en el Colegio donde vaya a prestarse el servicio, y la previsión del artículo 25 de la Ley 1/1996, que establece requisitos adicionales para poder prestar el servicio de asistencia jurídica gratuita³⁷

VI.- LOS COLEGIOS PROFESIONALES, EL CONSEJO GENERAL Y LOS CONSEJOS AUTONÓMICOS COMO AUTORIDADES COMPETENTES A EFECTOS DE LA LGUM.

Procede hacer ahora una referencia a las consecuencias derivadas de la consideración de los Colegios, del Consejo General y de los Consejos Autonómicos como autoridades competentes a efectos de la LGUM.

Como ya sabemos, el Anexo de la LGUM define “autoridad competente” como “cualquier organismo o entidad que lleve a cabo la regulación, ordenación o control de las actividades económicas, o cuya actuación afecte al acceso a una actividad económica o a su ejercicio y, en particular, las autoridades administrativas estatales, autonómicas o locales y los colegios profesionales y, en su caso, consejos generales y autonómicos de colegios profesionales”.

En primer lugar hay que señalar que, en relación con el servicio de asistencia jurídica gratuita, debe distinguirse entre las funciones y competencias que los Colegios y Consejos tienen en relación con su regulación y organización de acuerdo a lo previsto en la Ley 1/1996 y el hecho de que, al no ser de aplicación en este caso la LGUM, aquéllos no pueden tener la consideración de autoridad competente a efectos de lo que esta ley establece. Es decir, la LGUM tampoco afecta para nada, y por tanto no altera, el régimen de la asistencia jurídica gratuita en lo que se refiere a

³⁶ Por lo mismo tampoco es de aplicación a estos efectos el artículo 3.3 de la Ley de Colegios Profesionales.

³⁷ Dicho artículo (modificado por la disposición final 3.17 de la Ley 42/2015, de 5 de octubre) dispone: *“El Ministerio de Justicia, de manera coordinada con las Comunidades Autónomas competentes, previo informe de los Consejos Generales de la Abogacía y de los Procuradores de los Tribunales de España, establecerá los requisitos generales mínimos de formación y especialización necesarios para prestar los servicios de asistencia jurídica gratuita, con objeto de asegurar un nivel de calidad y de competencia profesional que garantice el derecho constitucional a la defensa. Dichos requisitos serán de obligado cumplimiento para todos los Colegios profesionales”.*

las entidades (Colegios y Consejos) que regulan y organizan el servicio (arts. 22 y siguientes de la Ley 1/1996).

Distinto es el tema de la consideración que los Consejos y Colegios tienen en relación con la “actividad económica” que desempeñan los abogados en cuanto “operadores económicos”. En este caso debe tenerse en cuenta la distinción que la LGUM hace entre autoridad de origen y autoridad de destino.

La primera, la de origen, es la “autoridad competente del lugar del territorio nacional donde el operador esté establecido legalmente para llevar a cabo una determinada actividad económica. Se entenderá que un operador está establecido legalmente en un territorio cuando en ese lugar se acceda a una actividad económica y a su ejercicio”.

La Autoridad de destino es la “competente del lugar del territorio nacional donde un operador legalmente establecido en otro lugar del territorio nacional lleva a cabo una actividad económica, mediante establecimiento o sin él”.

Hay que decir que ante las diferentes situaciones que pueden darse en relación con la determinación de la autoridad de origen, la disposición adicional décima de la Ley 20/2013 dispone:

Cuando en aplicación de la definición prevista en la letra d) del anexo de esta Ley haya conflicto para determinar cuál es la autoridad de origen o el operador se haya establecido en más de un lugar, elegirá como autoridad de origen la de cualquiera de los lugares en los que se haya establecido y comunicará su elección a las autoridades afectadas. La comunicación producirá efectos a partir de su presentación, no afectando a los procedimientos administrativos iniciados con anterioridad.

Mientras los operadores económicos no hayan efectuado la comunicación de su elección conforme a lo previsto en el primer párrafo de esta Disposición, desde la entrada en vigor de los artículos 20 y 21.2 de esta Ley se considerará que es autoridad de origen la del lugar donde el operador económico ejerce la dirección efectiva de su actividad económica, centraliza la gestión administrativa y la dirección de sus negocios.

Cuando el operador económico no hubiera accedido a esa actividad económica en el lugar donde ejerce la dirección efectiva de su actividad económica, centraliza la gestión administrativa y la dirección de sus negocios, se considerará que es autoridad de origen la

del lugar en el que se estableció en primer lugar para llevar a cabo esa actividad económica.

A la entrada en vigor de esta Ley quedan derogadas cuantas normas de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en ella.

Lo previsto en la disposición que se acaba de transcribir puede plantear problemas de aplicación en relación con la abogacía. En efecto parece obvio que en lo que se refiere al acceso a la abogacía, y de acuerdo al régimen de acceso que conocemos y que se ha analizado en el presente Informe, debe considerarse como autoridad de origen aquella en la que el abogado esté colegiado. Teniendo en cuenta que los abogados deben colegiarse en el Colegio donde tengan su *domicilio profesional único o principal*, como establece el artículo 3.3 de la Ley de Colegios Profesionales. Sólo cabría la posibilidad de elegir al que estime como autoridad de origen en caso de que estuviese incorporado a más de un Colegio. Pero en este caso debe concluirse que, de acuerdo con el artículo 3.3 de la Ley de Colegios Profesionales, la elección deberá hacerse en favor del colegio de adscripción, que a su vez deberá determinarse en base a aquél en el que se fije el domicilio profesional, único o principal.

En consecuencia, pues, la disposición adicional décima de la LGUM no puede en ningún caso interpretarse en el sentido de que los abogados podrán elegir como autoridad competente al Colegio que estimen conveniente en caso de que se hayan establecido en más de un lugar (de entre aquéllos con jurisdicción en los lugares en que se hayan establecido), aunque ese Colegio no sea aquél en el que están colegiados. En definitiva, debe entenderse que la autoridad de origen para los abogados es el Colegio al que estén incorporados y que sólo en caso de que estén colegiados en más de una corporación podrán elegir el que consideren oportuno, en los términos señalados en el párrafo anterior, lo que deberán comunicar a los Colegios afectados.

Dicho esto, resulta de especial relevancia el artículo 21 de la LGUM, cuyo texto es el siguiente (en lo que ahora nos interesa):

Artículo 21. Autoridad competente en la supervisión de los operadores.

1. Las autoridades competentes supervisarán el ejercicio de las actividades económicas garantizando la libertad de establecimiento y la libre circulación y el cumplimiento de los principios recogidos en esta Ley.

2. Cuando la competencia de supervisión y control no sea estatal:

a) *Las autoridades de origen serán las competentes para la supervisión y control de los operadores respecto al cumplimiento de los requisitos de acceso a la actividad económica.*

b) *Las autoridades de destino serán las competentes para la supervisión y control del ejercicio de la actividad económica.*

c)

3. *En caso de que, como consecuencia del control realizado por la autoridad de destino, se detectara el incumplimiento de requisitos de acceso a la actividad de operadores o de normas de producción o requisitos del producto, se comunicará a la autoridad de origen para que ésta adopte las medidas oportunas, incluidas las sancionadoras que correspondan.*

Es decir, de acuerdo a la LGUM, y teniendo en cuenta lo que se ha expuesto en el presente Informe, los Colegios en los que los abogados estén colegiados tendrán la consideración de autoridad de origen³⁸ y supervisarán los requisitos de acceso, mientras que aquéllos en los que lleven a cabo su actividad serán las autoridades de destino y supervisarán y controlarán su ejercicio.

Para ello tiene especial trascendencia el intercambio de información entre los Colegios. Los artículos 22 a 25 de la LGUM se refieren a ello.

No procede analizar en este Informe el entero régimen de intercambio de información que la Ley diseña³⁹. Pero sí han de resaltarse cuando menos dos cuestiones:

Primera, al objeto de facilitar el ejercicio de las funciones de supervisión que la Ley establece, las autoridades de origen y de destino pueden e incluso deben intercambiarse la información que para ello sea necesaria. En este sentido (derivado del art. 24 de la LGUM):

³⁸ Sin perjuicio de lo que se señala en el texto en caso de colegiación en más de un Colegio.

³⁹ Es de enorme importancia el artículo 22, sobre integración de la información obrante en los registros sectoriales. Entre otras cosas dispone que “La ventanilla única a que se refiere el artículo 18 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, integrará en una base de datos común la información que obre en los distintos registros referente a los operadores económicos, establecimientos e instalaciones, que sea necesaria para el ejercicio de las competencias atribuidas en materia de supervisión y control a las autoridades competentes, en particular sobre aquellas actividades sometidas a un régimen de autorización, declaración responsable o comunicación, todo ello sin perjuicio de lo establecido en las normas de protección de datos de carácter personal”, lo que supone un intercambio de información enormemente relevante. Por su parte el artículo 23 regula el sistema de intercambio electrónico de información, que incluso puede llegar a ser impuesto por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas. En relación con el art. 22 han de tenerse en cuenta el Censo General de Letrados y el Registro de Sociedades Profesionales del Consejo General de la Abogacía Española.

- La autoridad de origen, en el ejercicio de sus funciones de supervisión respecto del cumplimiento de los requisitos de acceso a la abogacía, podrá solicitar de la autoridad de destino la realización de comprobaciones, inspecciones e investigaciones respecto de los operadores o bienes que se encuentren o se hayan encontrado en su territorio.
- La autoridad de destino, en el ejercicio de sus funciones de supervisión respecto del cumplimiento de los requisitos de ejercicio de la abogacía, podrá:
 - a) Requerir a la autoridad de origen toda la información que sea necesaria para confirmar que el abogado se encuentra legalmente establecido.
 - b) Solicitar a la autoridad de origen la realización de comprobaciones, inspecciones e investigaciones respecto de los abogados que operen o hayan operado en su territorio.

Segunda (artículo 25.2 de la Ley), las autoridades competentes, incluyendo a los colegios profesionales, comunicarán a la autoridad competente que así lo haya solicitado motivadamente y en el marco de la legislación vigente, las medidas disciplinarias y sanciones administrativas firmes que hayan adoptado respecto a los abogados y que guarden relación con los servicios prestados. La autoridad competente comunicará al abogado que tal información ha sido suministrada a otra autoridad competente.

VII.- MECANISMOS ADICIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS ABOGADOS EN EL ÁMBITO DE LA LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO Y DE LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN.

Para concluir el presente Informe se hará referencia a los mecanismos de protección de los operadores económicos en el ámbito de la libertad de establecimiento y de la libertad de circulación que vienen regulados en el extenso artículo 26 de la LGUM.

El Preámbulo de la Ley señala que lo que se pretende al establecer tales mecanismos es “proporcionar una solución ágil de obstáculos y barreras a la unidad de mercado detectadas por los operadores económicos”. Para ello establece un procedimiento alternativo a las vías ordinarias de recurso hoy reguladas en la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común⁴⁰.

Ante todo debe señalarse una vez más que tal procedimiento no es aplicable al servicio de asistencia jurídica gratuita, como ya nos consta. Por otra parte, el procedimiento se aplica sólo en caso de vulneración de la libertad de establecimiento o de circulación, de modo que si existen

⁴⁰ Ley plenamente aplicable desde el día 2 de octubre de 2016.

otros motivos “los operadores [abogados] que hayan presentado la reclamación regulada en este artículo deberán hacerlos valer, de forma separada, a través de los recursos administrativos o jurisdiccionales que procedan frente a la disposición o actuación de que se trate. No obstante, el plazo para su interposición se iniciará cuando se produzca la inadmisión o eventual desestimación de la reclamación por la autoridad competente” (art. 26.9).

Dicho lo anterior, procede señalar que la LGUM establece, como medio alternativo a los procedimientos de impugnación que procedan en cada caso, la posibilidad de presentar reclamación a la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado⁴¹ (que, si bien es quien recibe la reclamación, no es quien la resuelve) frente a toda actuación que, agotando o no la vía administrativa, sea susceptible de recurso administrativo ordinario. También podrá dirigirse frente a las disposiciones de carácter general y demás actuaciones que, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 25 a 30 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, puede ser objeto de recurso contencioso-administrativo (actos expresos o presuntos, inactividad de la administración, vía de hecho).

Están legitimados para presentar la reclamación:

- El operador económico (es decir, también los abogados) que entienda que se han vulnerado sus derechos o intereses legítimos por alguna disposición de carácter general, acto, actuación, inactividad o vía de hecho que pueda ser incompatible con la libertad de establecimiento o de circulación, en los términos previstos en la Ley.
- Las organizaciones representativas de los operadores económicos, incluidas las Cámaras Oficiales de Comercio y las asociaciones profesionales, en defensa de los intereses colectivos que representan. Debe entenderse que entre tales organizaciones se encuentran sin duda los Colegios profesionales y los Consejos, tanto General como Autonómicos.

El procedimiento de reclamación es realmente complejo. La reclamación ha de presentarse ante la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado⁴² que la revisará “para comprobar que se trata de una actuación que pueda ser incompatible con la libertad de establecimiento o circulación, pudiendo inadmitirla cuando no concurren tales requisitos” (art. 26.5). Esta

⁴¹ Regulada en el artículo 11 de la LGUM.

⁴² Con carácter general, “en el plazo de un mes”, si bien, en el caso de actuaciones constitutivas de vía de hecho, el plazo será de veinte días contados desde aquel en que se iniciaron. No se señala en relación con el plazo general, el *dies a quo*, lo cual puede ser especialmente problemático en relación con la inactividad de la Administración.

previsión legal plantea no pocos problemas pues no se especifica el alcance de la resolución (o informe) que debe emitir la Secretaría del Consejo⁴³, que puede tener un contenido de fondo que va más allá de la simple comprobación a que se refiere la Ley. En cualquier caso una vez admitida, la remitirá al punto de contacto correspondiente a la autoridad competente afectada (art. 26.5), entre las que se encuentran en su caso los Colegios de Abogados y los Consejos.

Es la autoridad competente la que resuelve la reclamación, para lo que tiene un plazo de quince días, cuyo transcurso sin haber dictado resolución permite entenderla desestimada⁴⁴.

Si el operador económico (abogado) o las organizaciones representativas de los operadores económicos (incluidos los Colegios y Consejos), a la vista de la decisión de la autoridad competente, no considerasen satisfechos sus derechos o intereses legítimos, podrán dirigir su solicitud a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en un plazo de cinco días⁴⁵.

Sin entrar ahora en otras consideraciones acerca de la regulación de la LGUM que se acaba de exponer, lo que debe ponerse de manifiesto es lo siguiente:

- La posibilidad que cualquier abogado tiene de utilizar esta vía alternativa de impugnación a través de la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado.
- El alcance de la intervención previa de dicha Secretaría, en cuyas manos está admitir o no la reclamación y que en su informe entra a analizar el fondo del asunto⁴⁶

⁴³ Basta con consultar las decisiones que hasta el momento (en torno a 150) ha adoptado la Secretaría: vid <http://www.mineco.gob.es/portal/site/mineco/gum>

⁴⁴ Los complejos apartados 6 y 7 del artículo 26 de la LGUM disponen:

6. Transcurridos quince días desde la presentación de la reclamación, el punto de contacto correspondiente a la autoridad competente afectada informará de la resolución adoptada por ésta a la Secretaría del Consejo y a la red de puntos de contacto, indicando las medidas que se hayan adoptado para dar solución a la reclamación.

De no adoptarse resolución en el citado plazo, se entenderá desestimada por silencio administrativo negativo y que, por tanto, la autoridad competente mantiene su criterio respecto a la actuación objeto de la reclamación.

7. La Secretaría del Consejo notificará al operador la resolución adoptada, así como los demás informes emitidos, dentro del día hábil siguiente a la recepción de la resolución. Cuando se trate de actuaciones administrativas que no agoten la vía administrativa, la resolución de la autoridad competente debidamente notificada pondrá fin a dicha vía.

⁴⁵ Artículo 26.8. El procedimiento se regula en el artículo 27 de la LGUM

⁴⁶ Los casos resueltos hasta el momento (octubre 2016) pueden consultarse en la dirección http://www.mineco.gob.es/portal/site/mineco/menuitem.8df0e230a9226c66094afe10223041a0/?vgnexto id=68723d564d1ff410VgnVCM1000002006140aRCRD&id1=&id5=dd%2Fmm%2Faaaa&id6=dd%2Fmm%2Faaaa&id2=&id3=&id4=&btn_modulo_casos=Buscar

- La legitimación que se reconoce a los abogados para reclamar contra disposiciones de carácter general que puedan ser incompatibles con la libertad de establecimiento o circulación⁴⁷.

Por último es preciso mencionar, sin que sea menester analizarlo ahora en detalle, el procedimiento para la garantía de la unidad de mercado que la LGUM ha añadido en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (artículos 127 bis a 127 *quater* de la LJ).

VIII.- CONCLUSIONES

A la vista de lo expuesto hasta ahora, se pueden señalar como conclusiones del presente Informe las siguientes:

PRIMERA.- La Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM), tiene carácter general, pues se refiere al acceso a cualquier actividad económica y a su ejercicio, sin hacer excepción alguna en función de las peculiaridades de cada sector.

SEGUNDA.- La LGUM, como Ley de carácter general, resulta de aplicación, también, al acceso a la actividad de abogado y su ejercicio. No obstante, existen normas específicas, la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las actividades de abogado y procurador de los tribunales, y la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de colegios profesionales, que contienen la regulación especial para este tipo de actividades.

TERCERA.- La LGUM establece, como regla general, la libre iniciativa económica sin ningún tipo de control o intervención administrativa. Solo en aquellos supuestos en los que venga justificado por una razón imperiosa de interés general u orden público, a través de una norma con rango de Ley, y cumpliendo los principios de proporcionalidad y no discriminación, se pueden establecer autorizaciones previas, declaraciones responsables o comunicaciones previas que limiten el acceso a las actividades económicas y su ejercicio.

CUARTA.- La Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de abogado y procurador de los tribunales y la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre colegios profesionales

⁴⁷ Téngase en cuenta que en definitiva la LGUM ha diseñado una suerte de reclamación administrativa contra reglamentos.

limitan el acceso a esta actividad económica. El requisito previo de acceso establecido en la primera y la necesaria colegiación obligatoria prevista en la segunda, están justificadas por una razón imperiosa de interés general y no son discriminatorios.

QUINTA.- Teniendo en cuenta que la de abogado es una actividad profesional que presenta peculiaridades respecto a otras actividades económicas, se debe concluir que ambos requisitos previos, es decir, el límite previsto en la Ley 34/2006, de 30 de octubre, y la colegiación obligatoria de la ley 2/1974, de 13 de febrero, son necesarios y proporcionales, dado que están en juego la garantía de derechos fundamentales como la tutela judicial efectiva y el derecho de defensa. Por tanto, el actual modelo de acceso a la abogacía, basado en los controles previos regulados en la Ley 34/2006 y en la colegiación obligatoria exigida por la Ley 2/1974, es acorde a la LGUM.

SEXTA.- Respecto a la eficacia territorial de los controles administrativos previos, tanto la Ley 34/2006, de 30 de octubre, como su reglamento de desarrollo, así como el Estatuto General de la Abogacía Española aprobado por Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, prevén que el título profesional de abogado y la colegiación en el correspondiente Colegio tengan eficacia en todo el territorio del Estado y permitan, por tanto, ejercer como tal en toda España. Estas previsiones son plenamente conformes a lo establecido en la LGUM.

SEPTIMA: La LGUM no se aplica al Servicio de Asistencia Jurídica Gratuita. En este caso, ni los abogados tienen la consideración de operadores económicos ni el citado Servicio puede ser considerado como una actividad económica.

OCTAVA: En consecuencia, la obligación de estar colegiado en el Colegio que regula y organiza el Servicio de Asistencia Jurídica Gratuita y mantener despacho abierto en el partido judicial donde se haya de prestar el servicio no es contraria a la LGUM por cuanto ésta no es de aplicación a dicho Servicio (tampoco es contraria a la legislación de defensa de la competencia). Del mismo modo, tampoco es de aplicación el régimen de las autoridades competentes de supervisión y control que diseña la LGUM.

NOVENA: Los Colegios de Abogados, el Consejo General de la Abogacía y los Consejo Autonómicos tienen la consideración de Autoridades Competentes a efectos de la LGUM.

DECIMA: La supervisión y control del acceso a la abogacía serán ejercidos por la Autoridad de Origen, que es el Colegio en que se encuentre colegiado el abogado (salvo que esté colegiado en varios colegios, en cuyo caso podrá elegir. En este caso, de acuerdo con el artículo 3.3 de la Ley de

Colegios Profesionales, la elección deberá hacerse en favor del colegio de adscripción, que a su vez deberá determinarse en base a aquél en el que se fije el domicilio profesional, único o principal).

DECIMO PRIMERA: La supervisión y control del ejercicio de la abogacía serán ejercidos por el Colegio en el que el colegiado ejerza su actividad.

DECIMO SEGUNDA: Los abogados pueden valerse de la reclamación que regula la LGUM como mecanismo alternativo de protección de los operadores económicos en el ámbito de la libertad de establecimiento o de circulación. Este mecanismo incluye la posibilidad de presentar reclamación contra disposiciones de carácter general.

**INFORME QUE EMITE LA COMISIÓN JURÍDICA SOBRE EL APARTADO TERCERO DE LA
DISPOSICIÓN TRANSITORIA ÚNICA DE LA LEY 34/2006, DE 30 DE OCTUBRE, SOBRE EL ACCESO
A LAS PROFESIONES DE ABOGADO Y PROCURADOR DE LOS TRIBUNALES**

1. ANTECEDENTES.

A. Ha sido trasladada a esta Comisión Jurídica la solicitud de Informe sobre la interpretación que debe darse al mandato contenido en el apartado tercero de la disposición transitoria única de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de abogado y procurador de los tribunales; y específicamente sobre la situación en que se encontraría quien se colegie amparado en ese apartado y cause después baja en el Colegio, pretendiendo más tarde volver a colegiarse.

La disposición transitoria única tiene el siguiente tenor literal:

“Profesionales colegiados a la entrada en vigor de la exigencia de título profesional

1. Los títulos profesionales regulados en esta Norma no serán exigibles a quienes ya estuvieran incorporados a un colegio de abogados o procuradores, como ejercientes o no ejercientes, en el momento de la entrada en vigor de la presente Ley.

2. Los títulos profesionales regulados en esta Ley tampoco serán exigibles a quienes, sin estar incorporados a un colegio de abogados o procuradores a su entrada en vigor, hubieran estado incorporados antes de su entrada en vigor, como ejercientes o no ejercientes, durante un plazo continuado o discontinuo no inferior en su cómputo total a un año, siempre que procedan a colegiarse antes de ejercer como tales y no hubieran causado baja por sanción disciplinaria.

3. Quienes en el momento de la entrada en vigor de la presente Ley se encontraran en posesión del título de licenciado o grado en Derecho o en condiciones de solicitar su expedición y no estuvieran comprendidos en el apartado anterior, dispondrán de un

plazo máximo de dos años, a contar desde su entrada en vigor, para proceder a colegiarse, como ejercientes o no ejercientes, sin que les sea exigible la obtención de los títulos profesionales que en ella se regulan”.

Tan sólo el apartado tercero ha sido modificado por el apartado cuarto de la disposición final cuarta de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

Junto a ella, resulta relevante, como después se demostrará, la disposición adicional octava de la misma Ley de Acceso, que lleva por rúbrica “*Licenciados en Derecho*” y que fue incorporada al texto por la disposición final tercera del Real Decreto-ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. La misma fue después modificada por la disposición final tercera.2 de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales. La modificación es, por supuesto, aún más generosa que su versión original y lleva a la siguiente redacción vigente:

“Los títulos profesionales que se regulan en esta Ley no serán exigibles a quienes obtengan un título de licenciado en Derecho con posterioridad a la entrada en vigor de la misma, siempre que en el plazo máximo de dos años, a contar desde el momento en que se encuentren en condiciones de solicitar la expedición del título oficial de licenciado en Derecho, procedan a colegiarse, como ejercientes o no ejercientes”.

Conviene recordar que la entrada en vigor de la Ley se produjo a los cinco años de su publicación en el Boletín Oficial del Estado. Dado que se publicó en el BOE de 31 octubre 2006, entró en vigor el 31 de octubre de 2011.

B. Interesa a los efectos del presente Informe destacar que en el sitio web del Consejo General de la Abogacía Española (www.abogacia.es) se incluyó un comentario titulado “*La Ley de Acceso y su entrada en vigor. Problemas de interpretación de la disposición transitoria*”, en el que se incluyen una serie de preguntas y respuestas para facilitar la interpretación y aplicación de la norma a los eventuales interesados.

Igualmente, en el seno del CGAE, más concretamente por parte de la Comisión de Formación, se elaboró con fecha 18 de diciembre de 2013 el denominado “*Informe sobre el ámbito personal y temporal de aplicación de la Ley 34/2006 y la exigencia de título profesional de abogado para la colegiación*”, que trata diversas cuestiones relacionadas con la aplicación de la Ley de Acceso en el tiempo y respecto del asunto que nos ocupa afirma lo siguiente:

“Ese plazo de dos años terminó el día 31 de octubre de 2013. Quienes dentro del mismo se colegiaron al amparo de lo establecido en la indicada DTU.3 gozaron entonces de la exención en ese periodo del requisito legal de la previa obtención del título profesional de abogado. Concluido el plazo deja de operar la exención. Eso quiere decir que si los así incorporados causaren baja colegial y, en el futuro procedieran de nuevo a colegiarse, esa nueva colegiación se someterá a lo entonces previsto en la Ley vigente, la cual exige (si no se produce entre tanto un cambio legal en el actual artículo 1.4) como “requisito imprescindible para la colegiación” el mencionado título. Esas personas, en el momento de colegiarse de nuevo, por ejemplo en el año 2018, ni estarán comprendidas dentro de ninguna de las seis primeras categorías analizadas, ni estarán tampoco dentro del plazo taxativamente establecido en la Ley para que dentro del mismo no se les exija ese requisito para la colegiación”.

C. Asimismo resulta de interés destacar que la Junta de Gobierno del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (ICAM) se pronunció sobre el supuesto citado en su resolución de 25 de noviembre de 2014, posteriormente ratificada por el Consejo de Colegios de Abogados de la Comunidad de Madrid. El criterio de la Junta de Gobierno sigue el marcado por el Informe de la Comisión de Formación del CGAE, sentando lo siguiente:

“Por las razones expuestas la Junta de Gobierno es del criterio de que quienes se incorporaron al Colegio con exención del título profesional de abogado al amparo de la previsión recogida en el apartado 3º de la disposición transitoria única de la Ley de Acceso y causan baja (para lo que ostentan la más absoluta libertad de decisión) su posterior colegiación, que será pretendida con plena vigencia de la citada Ley, estará sometida a ésta y, por tanto, a la necesaria obtención del título profesional de abogado que como “requisito imprescindible” para la colegiación impone su artículo 1.4 y al que se remite implícitamente el artículo 7.1.h) de los Estatutos del Colegio de Abogados de Madrid, que contempla entre los requisitos para la colegiación “cualquier otro que establezca la normativa vigente y en especial la que regule el acceso a la profesión de Abogado”, sin que pudiera acogerse de nuevo a la previsión recogida por el apartado 3º de la tantas veces repetida disposición transitoria única de la Ley de Acceso para colegiarse de nuevo – de causar baja – con exención del título profesional de abogado y con el pretexto de que ostentaba el título de licenciado en Derecho (o grado en

Derecho) a fecha 31 de octubre de 2011, pues el plazo de dos años que el referido apartado 3º prevé para ello venció el 31 de octubre de 2013”.

La citada resolución fue recurrida en vía contencioso-administrativa y resuelta por sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 32 de Madrid. Ahora bien, el fallo fue de inadmisibilidad por lo que dejó sin resolver la cuestión de fondo planteada. Aun cuando la sentencia realiza un excurso en su fundamento de derecho sexto sobre tal cuestión, lo cierto es que se expresa en términos de tal generalidad que no se puede extraer de ellos criterio jurisprudencial alguno para resolver el problema planteado.

D. El Defensor del Pueblo se interesó sobre esta cuestión y en fecha 14 de mayo de 2014 formuló una Recomendación al Ministerio de Justicia, instando a que *“se impulse la reforma que proceda tendente a la clarificación del contenido de la disposición transitoria”.*

La respuesta que obtuvo el Defensor del Pueblo del Ministerio de Justicia, tras tomar en consideración la Recomendación, muestra la interpretación sostenida por el Departamento, que es del siguiente tenor:

“(…) se informa que la interpretación que se está manteniendo de la meritada disposición transitoria única, es la de que aquellos Licenciados en Derecho cuya colegiación se realizó entre el 30 de octubre de 2011 y el 30 de octubre de 2013, al amparo de lo dispuesto en el apartado 3 de la disposición transitoria única, deben permanecer un año colegiados como ejercientes o no ejercientes, por analogía con lo dispuesto en el apartado 2 de la mencionada disposición transitoria única, no produciendo, por tanto, discriminación alguna entre ambos colectivos de Licenciados en Derecho”.

E. En definitiva, de lo expuesto se deduce que la Comisión de Formación del CGAE, el ICAM y el Consejo de Colegios de Abogados de la Comunidad de Madrid consideran que el abogado colegiado al amparo del apartado 3º de la disposición transitoria única de la Ley de Acceso deberá permanecer colegiado indefinidamente, puesto que si se da de baja en cualquier momento perderá el derecho de volver a colegiarse sin obtener el título profesional de abogado regulado en la misma Ley, estando sometido a los mismos requisitos existentes en el momento de su nueva colegiación para cualquiera que en ese momento pretenda colegiarse.

Por su parte, la interpretación que el Ministerio de Justicia realiza para el mismo supuesto es diferente. El Ministerio considera que el abogado colegiado al amparo del apartado 3º de la disposición transitoria única de la Ley de Acceso que permanezca colegiado un año tendrá el derecho de volver a colegiarse sin obtener el título profesional de abogado regulado en la misma Ley.

La discrepancia entre las dos posturas resulta evidente. Y, de hecho, las dos tesis antagónicas que mantienen las diferentes entidades citadas no son las únicas posibles como veremos a continuación.

F. Por último, en fecha muy reciente, hemos tenido conocimiento de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 30 de septiembre de 2012, en la que desestima el recurso de apelación interpuesto por el Consejo de Colegios de Abogados de la Comunidad de Madrid y, en consecuencia, confirma la apelada del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 28, de 17 de marzo de 2016, por la que se estimó el recurso por un abogado a quien el ICAM denegó la segunda colegiación por entender que, al haber transcurrido el período de dos años desde la entrada en vigor de la Ley de Acceso, se encontraba ya sometido a ésta y, por tanto, a la necesaria obtención del título profesional de abogado.

La peculiaridad del caso radica en que la sentencia de instancia y la de apelación, en cuanto acoge sus argumentos, se separan incluso del criterio del Ministerio de Justicia, no exigiendo el estricto cumplimiento del plazo de un año como colegiado, a pesar de que en el último párrafo de sus razonamientos al respecto hacen una referencia al mismo tanto para los supuestos del apartado 2º como del 3º. Sin embargo, si esa referencia no existiese en ambas sentencias, el razonamiento tampoco se resentiría.

Bien es verdad que en el asunto decidido el abogado había estado colegiado durante más de un año y siete meses, pero el año del apartado 2º de la disposición transitoria no es decisivo a estos efectos, sino que la interpretación se fundamenta en la finalidad declarada de la Ley tal y como aparece plasmada en el breve párrafo de la Exposición de Motivos que transcribimos a continuación:

“El texto subraya la importancia de la formación práctica de los profesionales, de modo que quede garantizada de forma objetiva su capacidad para prestar la asistencia jurídica constitucionalmente prevista”.

2. LA INTERPRETACIÓN DEL APARTADO TERCERO DE LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA ÚNICA DE LA LEY DE ACCESO.

A. La interpretación acerca del alcance del mandato normativo contenido en el apartado 3º de la disposición transitoria es necesaria antes de analizar las concretas cuestiones suscitadas en este Informe. Y hemos de partir de que el citado apartado regula exclusivamente la colegiación de determinados Licenciados o Graduados en Derecho.

Debemos tomar como base una premisa esencial de carácter doble. Y así, podemos afirmar que las normas regulan lo que regulan y, por contra, no regulan aquello que no regulan. Lo indicado puede parecer una perogrullada, pero consideramos preciso aclarar desde un principio que no es posible entender que el Legislador haya pretendido imponer a los particulares condiciones o requisitos que no aparecen en la ley; y, además, que carece de lógica jurídica considerar que una norma que regula una institución está regulando a su vez la contraria, esto es, en nuestro caso, que una norma que regula expresamente la colegiación esté regulando indirectamente las consecuencias de la baja colegial.

Y ello a pesar de que, desde un particular punto de vista, pudiera parecer más lógico, más equitativo, más justo o más coherente con el sistema jurídico español la tesis mantenida por terceros en contraposición con la opción elegida por el Legislador.

En muchas ocasiones las leyes incluyen previsiones concretas extrañas, absurdas e incluso contrarias al criterio general mantenido por ellas mismas en otros artículos, pero así y todo deben respetarse tales previsiones. Esto suele ocurrir cuando se producen reformas en leyes preexistentes. A veces, esas reformas responden a criterios y objetivos diferentes –en ocasiones, radicalmente opuestos– a los pretendidos inicialmente, lo que da lugar a normas incomprensibles y contradictorias. No es éste el caso de la que analizamos. A nuestro juicio, la disposición transitoria resulta coherente en sus diferentes apartados, si bien algunas de sus previsiones, específicamente por comparación entre el apartado 2º y 3º, pueden dar lugar a interpretaciones extrañas, como las mantenidas hasta el momento sobre el citado apartado 3º

por la Comisión de Formación del CGAE, el ICAM, el Consejo de Colegios de Abogados de la Comunidad de Madrid y el Ministerio de Justicia.

B. Es preciso tener siempre presente que nos encontramos ante una norma incorporada a una disposición transitoria. Esta cuestión no es baladí si atendemos al contenido de este tipo de disposiciones, tal y como se determina en el apartado 40 de la Resolución de 28 de julio de 2005, de la Subsecretaría [del Ministerio de la Presidencia], por la que se da publicidad al Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, por el que se aprueban las Directrices de técnica normativa:

“40. Disposiciones transitorias.- El objetivo de estas disposiciones es facilitar el tránsito al régimen jurídico previsto por la nueva regulación.

Deberán utilizarse con carácter restrictivo y delimitar de forma precisa la aplicación temporal y material de la disposición transitoria correspondiente.

Incluirán exclusivamente, y por este orden, los preceptos siguientes:

a) Los que establezcan una regulación autónoma y diferente de la establecida por las normas nueva y antigua para regular situaciones jurídicas iniciadas con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva disposición.

b) Los que declaren la pervivencia o ultraactividad de la norma antigua para regular las situaciones jurídicas iniciadas con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva disposición.

c) Los que declaren la aplicación retroactiva o inmediata de la norma nueva para regular situaciones jurídicas iniciadas con anterioridad a su entrada en vigor.

d) Los que, para facilitar la aplicación definitiva de la nueva norma, declaren la pervivencia o ultraactividad de la antigua para regular situaciones jurídicas que se produzcan después de la entrada en vigor de la nueva disposición.

e) Los que, para facilitar la aplicación definitiva de la nueva norma, regulen de modo autónomo y provisional situaciones jurídicas que se produzcan después de su entrada en vigor.

No pueden considerarse disposiciones transitorias las siguientes: las que se limiten a diferir la aplicación de determinados preceptos de la norma sin que esto implique la pervivencia de un régimen jurídico previo y las que dejan de tener eficacia cuando se aplican una sola vez”.

C. Los tres apartados de la disposición transitoria única de la Ley de Acceso responden adecuadamente a los requerimientos propios de tal clase de disposiciones y regulan tres supuestos diferentes.

1.- El primero se refiere a quienes estuvieran colegiados -como ejercientes o no ejercientes- a la entrada en vigor de la Ley, a quienes no se exigirán en ningún momento los nuevos títulos profesionales. Se trata de una norma sencilla y clara.

2.- El segundo supuesto trata de aquéllos que no estaban colegiados a la entrada en vigor de la Ley, pero lo estuvieron en algún momento anterior durante un plazo continuado o discontinuo no inferior en su cómputo total a un año. Para estos interesados se permite su nueva colegiación en cualquier momento –sin limitación temporal alguna vinculada o dependiente de la entrada en vigor de la Ley- y sin que se les puedan exigir los nuevos títulos profesionales. El requisito del año resulta sorprendente no en sí mismo, sino por su falta de justificación en la Exposición de Motivos del texto legal.

3.- El tercer caso, que es el objeto del presente Informe, se refiere a quienes no estaban colegiados a la entrada en vigor de la Ley, ni nunca lo habían estado o lo habían estado durante un plazo inferior al año previsto en el apartado segundo, pero se encontraran en posesión del título de licenciado o grado en Derecho o en condiciones de solicitar su expedición. A éstos se les permite colegiarse -como ejercientes o no ejercientes- en un plazo máximo de dos años desde la entrada en vigor, sin que se les puedan exigir los nuevos títulos profesionales.

Este apartado no aparecía en el texto aprobado por la Ponencia designada al efecto en el Congreso de los Diputados y se incluyó directamente en la Sesión de 7 de junio de 2006 de la Comisión de Justicia del Congreso, que actuaba con competencia legislativa plena. Como

puede leerse en el Diario de sesiones, la disposición transitoria única es resultante de dos transacciones presentadas en la sesión, cuya principal consecuencia fue convertir los dos apartados iniciales en tres. En definitiva, efectuada la votación, dio el resultado de 22 votos a favor y 15 abstenciones.

La norma fue después modificada por la disposición final cuarta de la Ley 5/2012, que le otorgó su redacción definitiva, pero que tampoco tiene utilidad para la exégesis del precepto.

Como vemos, la norma regula la posibilidad de colegiación sin exigibilidad de los nuevos títulos profesionales durante un plazo de dos años desde la entrada en vigor de la Ley. Una vez transcurrido ese plazo, quienes no estaban colegiados a la entrada en vigor de la Ley y nunca lo habían estado o lo habían estado durante un plazo inferior a un año, deberán obtener los nuevos títulos profesionales si quieren colegiarse en un Colegio de Abogados (o de Procuradores).

La diferencia esencial entre los afectados por el apartado 3º de la disposición transitoria con respecto a los incluidos en el ámbito de aplicación del apartado 2º (los del apartado 1º integran un supuesto cualitativamente diferente) radica en la limitación temporal de dos años para colegiarse sin necesidad de obtener los nuevos títulos profesionales. Los amparados por el apartado 2º podrán volver a colegiarse cuando lo deseen, en cualquier momento, con la mera acreditación de que han estado colegiados anteriormente durante un período – continuado o discontinuo- de un año, en tanto que los del apartado 3º deberán volver a colegiarse (si han estado colegiados menos de un año) o colegiarse por primera vez (si no han estado nunca colegiados) en un plazo de máximo de dos años desde la entrada en vigor de la Ley de acceso.

Esto es lo que regulan esos apartados de la disposición transitoria: la colegiación de determinados Licenciados o Graduados en Derecho, cuyos títulos académicos mantienen sus efectos profesionales clásicos. Y colegiación es inscripción o acceso al Colegio. La disposición no regula la baja colegial y sus consecuencias.

Así pues, la interpretación de los casos que el apartado 3º de la disposición transitoria regula es muy clara y sencilla. De hecho, no parece haber suscitado duda con respecto a quienes pretendieron su colegiación en ese plazo de dos años tan repetido en este Informe.

Las dudas han surgido, sin embargo, cuando quienes se colegiaron a su amparo se dieron después de baja colegial y han pretendido volver a colegiarse o a darse de alta una vez transcurrido el tan repetido plazo de dos años.

3. LAS CUESTIONES SUSCITADAS.

A. Sentado ya cuál es el alcance de la regulación contenida en el apartado 3º de la disposición transitoria de la Ley de acceso, surgen inmediatamente, a los efectos del presente Informe, dos preguntas que se derivan del citado apartado, de su comparación con la redacción de los dos anteriores y de los criterios discrepantes que la Comisión de Formación del CGAE el ICAM, Consejo de Colegios de Abogados de la Comunidad de Madrid, el Ministerio de Justicia y ahora el TSJ de Madrid han mantenido. A saber:

1ª.- ¿Cabe la posibilidad de que el abogado colegiado al amparo del apartado 3º de la disposición transitoria única de la Ley de Acceso que se haya dado de baja tenga el derecho de volver a colegiarse sin obtener el título profesional de abogado regulado en la misma Ley?

2ª.- En caso de que la respuesta a la anterior pregunta sea afirmativa, ¿se le puede imponer algún requisito para obtener ese derecho, como puede ser el de haber permanecido colegiado un año por analogía con el apartado 2º de la misma disposición?

Con estas preguntas nos situamos ya en un momento posterior a la eficacia real del apartado 3º, que se agota con la colegiación del afectado. No obstante, ésta es la esencia de las cuestiones planteadas y resueltas con criterios contradictorios por la Comisión de Formación del CGAE, el ICAM, Consejo de Colegios de Abogados de la Comunidad de Madrid, el Ministerio y el TSJ de Madrid.

A nuestro juicio y como afirmación de principio debemos partir de que el tratamiento de la nueva alta colegial de quien haya causado baja después de la entrada en vigor de la Ley de Acceso debe ser idéntica en todos los casos que, a su vez, sean idénticos atendiendo

exclusivamente a la causa de la baja, pero no a las situaciones o circunstancias personales descritas en los diferentes apartados de la disposición transitoria de la Ley.

Esto significa que quien haya causado baja deberá cumplir, si quiere darse de alta nuevamente, con las obligaciones establecidas en el Estatuto General de la Abogacía Española atendiendo exclusivamente a la causa de la baja (impago de cuotas, sanción firme u otra).

Esta afirmación es consecuencia lógica de cuanto ya anticipamos anteriormente acerca de que el apartado 3º de la disposición transitoria regula lo que regula, pero no otras instituciones, relaciones o situaciones jurídicas diferentes. Y regula la colegiación en un período determinado con unos requisitos específicos, pero no regula la baja colegial, ni sus consecuencias.

B. Podemos así abordar la respuesta a la primera pregunta, esto es, ¿cabe la posibilidad de que el abogado colegiado al amparo del apartado 3º de la disposición transitoria única de la Ley de Acceso que se haya dado de baja tenga el derecho de volver a colegiarse sin obtener el título profesional de abogado regulado en la misma Ley?

La única respuesta coherente con lo expuesto hasta ahora es que puede hacerlo si los demás abogados pueden hacerlo. La esencia de nuestra argumentación radica en que no cabe discriminar a quienes se han colegiado al amparo del apartado 3º de la disposición transitoria de la Ley de acceso con respecto a otros colegiados ni en su condición de colegiados, ni en las consecuencias derivadas de una eventual baja colegial, ni tampoco cuando quieran volver a darse de alta.

C. Debe llamarse la atención, en cualquier caso, sobre las diferencias de redacción existentes entre el apartado 2º y el 3º de la disposición transitoria, que pueden haber llevado a algunos a pensar que los efectos de uno y otro en el estatus colegial de los afectados es diferente. Ciertamente, la inexistencia de constancia del debate parlamentario en el Diario de la sesión del Congreso en que el apartado 3º fue incluido nos priva de conocer si la voluntad del Legislador era parcialmente distinta de la que plasmó en la Ley y que refleja con exactitud la voluntad de ésta.

La redacción del apartado 2º refleja textualmente que los títulos profesionales regulados en esta Ley no serán exigibles a quienes, se incluyen en su ámbito de aplicación.

Por su parte, la del apartado 3º es ligeramente distinta, ya que describe en primer lugar su ámbito de aplicación subjetivo para ordenar que si los afectados se colegian en un plazo de dos años desde la entrada en vigor de la Ley no les serán exigibles los títulos profesionales que en ella se regulan.

La diferencia de redacción resulta imprescindible porque a los afectados por el apartado 2º nunca les serán exigibles los títulos profesionales, en tanto que a los del apartado 3º no les serán exigibles tan sólo si se colegian en el plazo de dos años. Es decir, si dejan pasar ese plazo no podrán acogerse a la excepción.

Pero la norma no dispone que quienes se han colegiado en el plazo de dos años deban permanecer en situación de alta toda su vida y que si así no lo hacen, cuando quieran volver a la situación de alta colegial deberán cumplir todos los requisitos de la Ley de acceso. Esto no se afirma, ni se puede deducir de las previsiones legales. Y si no se puede extraer del texto de la norma de una manera clara y natural, parece obvio que no se podrá exigir a los abogados, limitando su acceso al Colegio en forma contraria a la previsión legal que ya reguló las peculiaridades de su primera colegiación.

D. Debe tomarse en consideración, por otra parte, que no puede acudirse al recurso formal de entender que a quien pretende colegiarse de nuevo en las circunstancias antes descritas se le han de exigir de nuevo todos los documentos precisos para la colegiación y que eso implica necesariamente la obligatoriedad para el Colegio de exigir los que acrediten el título profesional.

Al contrario, en realidad no deberían exigírsele, si atendemos a la previsión del art. 35.f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, hoy derogada, pero vigente cuando se aprobó la Ley de Acceso, conforme al cual los ciudadanos tienen derecho:

“A no presentar documentos (...) que ya se encuentren en poder de la Administración actuante”.

El art. 53.1.d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, lo recoge ahora con la siguiente redacción:

“A no presentar datos y documentos no exigidos por las normas aplicables al procedimiento de que se trate, que ya se encuentren en poder de las Administraciones Públicas o que hayan sido elaborados por éstas”.

En consecuencia, la nueva alta debe llevarse a efecto sin solicitar al interesado de nuevo los documentos relativos a su titulación. Tan sólo podrá exigírsele que presente los relacionados con actos que sean precisos para el nuevo alta en función de la causa de baja y que no le consten ya al Colegio.

E. Otra premisa de la que debemos partir es que la generosidad de la disposición transitoria con quienes se encontraban en las situaciones jurídicas que describe impregna todos sus apartados y no solamente el 1º y el 2º. De ahí que no puedan utilizarse los apartados 1º y 2º como argumento para imponer condiciones o requisitos a quienes se ven afectados por el apartado 3º y que éste no impone o establece. Y menos aún para restringir los derechos de quienes entran en el ámbito subjetivo de aplicación del apartado 3º.

F. Una interpretación sistemática del precepto nos lleva a idéntica conclusión. Para ello resulta imprescindible comparar la norma analizada con la disposición adicional octava de la misma Ley de Acceso, que lleva por rúbrica *“Licenciados en Derecho”* y sobre cuya incorporación al texto legal se ha escrito anteriormente. Su redacción vigente es del siguiente tenor:

“Los títulos profesionales que se regulan en esta Ley no serán exigibles a quienes obtengan un título de licenciado en Derecho con posterioridad a la entrada en vigor de la misma, siempre que en el plazo máximo de dos años, a contar desde el momento en

que se encuentren en condiciones de solicitar la expedición del título oficial de licenciado en Derecho, procedan a colegiarse, como ejercientes o no ejercientes”.

El hecho de que la norma pudiera estar más naturalmente residenciada en una disposición transitoria que en esta adicional es cuestión puramente doctrinal, lo importante es su contenido.

Pues bien, si se parte de la tesis de la Comisión de Formación del CGAE, del ICAM y del Consejo de Colegios de Abogados de la Comunidad de Madrid y se compara la redacción de esta disposición adicional con la el apartado 3º de la disposición transitoria, resultaría que serían de peor condición quienes en el momento de la entrada en vigor de la Ley se encontraran en posesión del título de licenciado en Derecho (apartado 3º) que quienes obtuvieran el título de licenciado en Derecho con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley (adicional octava). Y esto no es jurídicamente razonable, ni en verdad posible porque la discriminación sería tan evidente que convertiría en inconstitucional la previsión del apartado 3º de la disposición transitoria.

Lo expuesto implica que deba acudirse a una interpretación que evite la discriminación y facilite una aplicación coherente de la norma. Ése ha sido el propósito del presente Informe.

G. Por su parte, la *ratio decidendi* de la Sentencia antes citada de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid, de 30 de septiembre de 2012, debe ser objeto de análisis reposado. Cuando se afirma (fundamento jurídico cuarto) que *“debe tenerse presente cuál es la finalidad del establecimiento del título profesional de abogado que se expone en la Exposición de Motivos de la referida Ley de 2006 y que subraya la importancia de la formación práctica de los profesionales, de modo que quede garantizada de forma objetiva su capacidad para prestar la asistencia jurídica constitucionalmente prevista”*, quiere decirse que el hecho de haber ejercido o incluso de haber estado colegiado como no ejerciente durante *“un período dilatado”* –como también expresa la sentencia- implica que esa formación queda acreditada.

Antes decíamos que la citada sentencia (y la de instancia), se separa del criterio del Ministerio de Justicia, no exigiendo el estricto cumplimiento del plazo de un año como colegiado, a pesar de que en el último párrafo de sus razonamientos al respecto hace una referencia al mismo

tanto para los supuestos del apartado 2º como del 3º. Ahora bien, también destacábamos que si esa referencia no existiese en la sentencia, el razonamiento tampoco se resentiría.

La motivación fundamental radica en que el interesado cumple el objetivo de formación por un ejercicio profesional suficiente, que no es preciso establecer en un año o en otro lapso temporal concreto. Ciertamente, la carga argumental de la sentencia es escasa y eso la hace aparecer como voluntarista, al pretender justificarse en el cumplimiento del objetivo de formación que subyace a la Ley. Esto nos llevaría obviamente a tener que analizar exhaustivamente cada caso concreto, partiendo de la base de que un año de ejercicio o colegiación sería sin duda suficiente –así se extrae de la sentencia-, pero sin descartar que un período inferior de especial actividad o de intensa práctica también lo fuera.

La contrapartida a ese razonamiento sería que en supuestos de permanencia en situación de alta durante períodos corto de tiempo al amparo del apartado 3º de la disposición transitoria podría cuestionarse el mantenimiento de la tesis del TSJ, con la consiguiente inseguridad jurídica que se generaría para los afectados que se encuentren en situaciones diferentes.

H. A nuestro juicio, el TSJ apunta a la tesis correcta, pero no llega a desarrollarla en plenitud.

Desde luego, el punto de partida del TSJ es el correcto en términos absolutos cuando afirma que debemos partir de la finalidad que la Ley de Acceso explicita con respecto al establecimiento del título profesional de abogado y que subraya la importancia de la formación práctica de los profesionales, de modo que quede garantizada de forma objetiva su capacidad para prestar la asistencia jurídica constitucionalmente prevista.

Ahora bien, el Legislador ha tomado en consideración todas las situaciones en que podían encontrarse los afectados por los mandatos de la Ley de Acceso y, guiado por esa necesidad incluso constitucional, de garantizar la formación adecuada de los abogados, ha considerado clara y expresamente que los afectados por el apartado 3º de la disposición transitoria única ostentan la capacidad suficiente para ejercer la abogacía y por eso les permite colegiarse, con la única limitación de que lo hagan en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la Ley.

El Legislador ha valorado que pueden ser y ejercer como abogados desde que se colegian. En consecuencia, lo que hagan una vez colegiados será positivo para mejorar su formación y experiencia, sin duda, pero nada sustancial aporta a la valoración del Legislador de que podían colegiarse sin tal formación y experiencia posterior a la colegiación.

Ahí es donde quiebra el razonamiento del TSJ. El Legislador y la Ley establecen los requisitos de titulación sólo académica y de colegiación en un plazo determinado para habilitar el ejercicio profesional de esos interesados y, en consecuencia, nada hay que valorar sobre sus vicisitudes profesionales posteriores.

La conclusión es pues que los afectados subjetivamente por el apartado 3º de la disposición transitoria de la Ley de Acceso tienen la formación adecuada para ejercer la abogacía, para colegiarse; y que la única limitación que se les impone es de carácter temporal en cuanto al momento de su colegiación. Una vez colegiados no pueden existir diferencias de trato con respecto al resto de colegiados.

Al TSJ tan sólo le ha faltado exteriorizar una comparación fría entre la norma analizada y la disposición adicional octava de la Ley de Acceso. Probablemente, la evidencia de que cualquier interpretación que limite de la forma que sea la situación de los afectados por el apartado 3º de la disposición transitoria resultaría discriminatoria con respecto a los de la adicional cuarta, podría haber simplificado el razonamiento del juzgador logrando que sus argumentos fueran aún más convincentes.

I. Lo expuesto hasta ahora ha contestado ya la segunda pregunta formulada, acerca de si se puede imponer algún requisito para el derecho de volver a colegiarse sin obtener el título profesional a los afectados por el apartado 3º de la disposición transitoria, como puede ser el de haber permanecido colegiado un año por analogía con el apartado 2º. La respuesta ha de ser necesariamente negativa.

La Ley no lo hace y el Legislador, de acuerdo con lo que acabamos de explicar, valoró suficientemente la formación de los afectados por el apartado 3º, por lo que, en coherencia con su decisión de permitirles la colegiación y el ejercicio profesional de la abogacía con la

única limitación temporal de que procedieran a colegiarse en plazo determinado, ha de mantenerse que ese ejercicio profesional podrá desarrollarse en momentos posteriores sin trabas, requisitos o condiciones añadidas, aun cuando se hayan dado temporalmente de baja colegial. Más aun, cuando a los incluidos en el ámbito de aplicación de la disposición adicional octava nada se les exige.

Con base en todo lo expuesto a lo largo del presente informe, podemos ahora proponer las siguientes

CONCLUSIONES

Primera.- El apartado 3º de la disposición transitoria única de la Ley de Acceso regula la situación de quienes no estaban colegiados a la entrada en vigor de la Ley, ni nunca lo habían estado o lo habían estado durante un plazo inferior al año previsto en el apartado segundo, pero se encontraban en posesión del título de licenciado o grado en Derecho o en condiciones de solicitar su expedición. A éstos se les permite colegiarse -como ejercientes o no ejercientes- en un plazo máximo de dos años desde la entrada en vigor, sin que se les puedan exigir los nuevos títulos profesionales.

Segunda.- Los problemas interpretativos surgen cuando los colegiados al amparo de ese apartado 3º se dan de baja en el Colegio y pasado un tiempo pretenden volver a colegiarse una vez transcurrido el plazo de dos años. Existen hasta ahora dos posiciones al respecto. Por un lado, la Comisión de Formación del CGAE, el ICAM y el Consejo de Colegios de Abogados de la Comunidad de Madrid consideran que el abogado colegiado a su amparo deberá permanecer colegiado indefinidamente, puesto que si se da de baja en cualquier momento perderá el derecho de volver a colegiarse sin obtener el título profesional de abogado regulado en la misma Ley, estando sometido a los mismos requisitos existentes en el momento de su nueva colegiación para cualquiera que en ese momento pretenda colegiarse.

El Ministerio de Justicia considera para el mismo caso que el abogado que permanezca colegiado un año tendrá el derecho de volver a colegiarse sin obtener el título profesional de

abogado regulado en la misma Ley. El TSJ de Madrid se sitúa en esta línea aun cuando no es taxativo en la exigencia de ese plazo de colegiación de un año.

Tercera.- La interpretación acerca del alcance del mandato normativo contenido en el apartado 3º de la disposición transitoria debe partir de que el tratamiento de la nueva alta colegial de quien haya causado baja después de la entrada en vigor de la Ley de Acceso debe ser idéntica en todos los casos que, a su vez, sean idénticos atendiendo exclusivamente a la causa de la baja, pero no a las situaciones o circunstancias personales descritas en los diferentes apartados de la disposición transitoria de la Ley.

Cuarta.- El abogado colegiado al amparo del apartado 3º de la disposición transitoria única de la Ley de Acceso que se haya dado de baja tiene el derecho de volver a colegiarse sin obtener el título profesional de abogado regulado en la Ley.

Existen razones diversas para mantener esta posición, que se desarrollan en el Informe. La generosidad de la disposición transitoria con quienes se encontraban en las situaciones jurídicas que describe impregna todos sus apartados y es un dato esencial. Pero el definitivo es la interpretación sistemática del precepto, para lo que es imprescindible compararlo con la disposición adicional octava (*"Licenciados en Derecho"*). Cualquier tesis diferente de la aquí mantenida haría de peor condición a quienes en el momento de la entrada en vigor de la Ley se encontraban en posesión del título de licenciado en Derecho (apartado 3º) que quienes obtuvieran el título de licenciado en Derecho con posterioridad a tal entrada en vigor (adicional octava), lo que no es jurídicamente razonable, ni posible, porque la discriminación sería tan evidente que convertiría en inconstitucional la previsión del apartado 3º de la disposición transitoria. Debe así acudir a una interpretación que evite la discriminación y facilite una aplicación coherente de la norma.

Quinta.- No se puede imponer ningún requisito para que estos abogados se vuelvan a colegiar, como podría ser el de haber permanecido colegiado un año por analogía con el apartado 2º. La Ley no lo hace y a los incluidos en el ámbito de aplicación de la disposición adicional octava nada se les exige. En coherencia con la decisión del Legislador de permitirles la colegiación y el ejercicio profesional de la abogacía con la única limitación temporal de que procedieran a colegiarse en plazo determinado, ha de mantenerse que ese ejercicio profesional podrá desarrollarse en momentos ulteriores sin trabas, requisitos o condiciones añadidas, aun cuando se hayan dado temporalmente de baja colegial.