

NOTA QUE EMITE LA ASESORIA JURIDICA DEL CONSEJO SUPERIOR DE COLEGIOS DE INGENIEROS DE MINAS SOBRE LA OBLIGATORIDAD DE COLEGIACIÓN DE LA PROFESIÓN DE INGENIEROS DE MINAS.

1.- LA PROFESION DE INGENIERO DE MINAS COMO PROFESION COLEGIADA.

La profesión de Ingeniero de Minas, como ocurre con la totalidad de las profesiones reguladas en España, es una profesión colegiada desde el año 1955, fecha en la cual fueron creados los Colegios de Ingenieros de Minas mediante Decreto.

En efecto, por Decreto del Ministerio de Industria de 9 de diciembre de 1955 (B.O.E. 01-01-56) se autorizó la constitución de los Colegios Oficiales de Ingenieros de Minas y de su Consejo Superior, como Corporaciones de carácter oficial y con plena personalidad jurídica. En cumplimiento de lo dispuesto en el citado Decreto, ambas instituciones fueron creadas como corporaciones de derecho público, con plena personalidad jurídica para el cumplimiento de sus fines. Por Orden del Ministerio de Industria de 7 de marzo de 1957 (B.O.E. 30-03-57), se aprobaron a su vez de los primeros Estatutos Generales de los Colegios de Ingenieros de Minas de España y de su Consejo Superior.

En la legislación actual para ejercer la profesión de Ingeniero de Minas, tanto por cuenta ajena como en el ejercicio libre de las misma, la colegiación es obligatoria y necesaria, habida cuenta que tratándose de una ingeniería cuyo ámbito profesional está directa y estrechamente relacionada con la seguridad de las personas y las cosas se hace imprescindible y necesario un control sobre dichos titulados (Los Ingenieros de Minas), que garantice su idoneidad ,habilitación y preparación para intervenir en tales campos que solo puede darse a través de la Colegiación obligatoria para dichos profesionales.

Para ejercer la profesión de Ingeniero de Minas en el ámbito privado es requisito estar colegiado (Artículo 4 de los Estatutos Generales de los Colegios de Ingenieros de Minas y de su Consejo Superior, aprobados por Real Decreto 1278/2003, de 10 de Octubre), precepto que recogen asimismo los Estatutos Particulares de sus colegios territoriales, todos ellos supraautonómicos.

Los citados preceptos corporativos, responden al mandato contenido en el artículo 3. 2 de la Ley 2/1974 de 13 de febrero, de Colegios de Profesionales, que prescribe la colegiación obligatoria para el ejercicio de la profesión, sin que dicho precepto distinga si la misma se ejerce en ámbito privado, por cuenta ajena o **al servicio de la Administración Pública (Sentencias del Tribunal Constitucional de 28 de febrero de 2012 - Rec. 1021/2004- o 14 de marzo de 2013 - Rec. 1022/2004.**

2.- LA COLEGIACIÓN OBLIGATORIA TRAS LA MODIFICACIÓN INTRODUCIDA EN LA LEY 2/1974 DE COLEGIOS PROFESIONALES POR LA LEY 25/2009.

En el BOE núm. 308 de 23 de diciembre de 2009, se publicó la Ley 25/2009 de 22 de diciembre, de “Modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio “(Ley Ómnibus), cuyo texto en lo que a la Ley 2/74 de Colegios Profesionales se refiere, afecta y altera determinados aspectos de la misma.

Tales aspectos vienen recogidos en el “Artículo 5. Modificación de la Ley 2/74, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales”, de la citada Ley Ómnibus, que entre otros modifica el apartado 2 del artículo 3 antes referido, que queda redactado de la siguiente manera: *“Será requisito indispensable para el ejercicio de las profesiones hallarse incorporado al Colegio Profesional correspondiente, cuando así lo establezca una Ley Estatal.”*

En este sentido, la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley 25/2009, estableció el mandato de que “En el plazo máximo de doce meses desde la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas, remitirá a las Cortes Generales un Proyecto de Ley que determine las profesiones para cuyo ejercicio es obligatoria la colegiación.”

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

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

Los parámetros identificados por esta disposición transitoria cuarta para prever la continuación de la obligación de la colegiación, responden al test de proporcionalidad recogido en la normativa comunitaria europea y al que se alude por las autoridades de competencia, que son la no discriminación, necesidad, proporcionalidad.

Todo parece indicar que la nueva legislación que en un futuro pudiera regular el régimen de los Colegios Profesionales, seguirá exigiendo la colegiación obligatoria de los Ingenieros de Minas, pero en cualquier caso lo dicho deberá ser tenido en consideración en el momento en que se publique la Ley de Servicios y Colegios Profesionales antes mencionada, debiéndose estar en estos momentos a lo previsto en la actual Legislación, que como ya hemos visto obliga a la Colegiación para ejercer la profesión.

3.- EL EJERCICIO ILEGAL E IRREGULAR DE LA PROFESION.

Como ya hemos indicado, el sistema de los colegios profesionales en España prevé el requisito de colegiación para aquellos profesionales cuyo ejercicio afecta a derechos de los ciudadanos introduciendo el cumplimiento de normas específicas de la profesión tanto en cuanto a las exigencias de titulación como al cumplimiento de un código deontológico. Los colegios profesionales tienen atribuida por ley la función deontológica, siendo los colegiados, los sujetos obligados al cumplimiento de las normas recogidas en el código deontológico. Sin embargo, esta aplicación se viene planteando por extensión a los profesionales, que debiendo estar colegiados, no cumplen dicho requisito. **La función deontológica, en su vertiente disciplinaria, implica asimismo un régimen de faltas y sanciones para hacerlo efectivo.**

La colegiación es una garantía para los propios colegiados y sobre todo para los beneficiarios de los servicios que éstos prestan. Sin embargo, se viene dando en ocasiones, que hay personas con un título académico que ejercen una profesión, sin estar colegiado, cuando está previsto el requisito legal de colegiación. Este tipo de ejercicio ilegal, es el que se denomina irregular puesto que está afectando negativamente a los derechos ciudadanos al no estar bajo el control legalmente previsto, lo cual entraña una afectación al interés general.

Este ejercicio ilegal e irregular ha venido siendo contemplado por la doctrina y particularmente por el Tribunal Supremo, que en algunas sentencias (STS de 11 de noviembre de 1992 -RJ 1992/8667-y STC 8 de marzo de 1996 -RJ 1996/2267-), ha explicitado que «dicha potestad disciplinaria- de los colegios profesionales- debe entenderse de modo amplio, de manera que suponga un robustecimiento de los poderes públicos del Colegio profesional». Ello nos lleva a contemplar la aplicación de la potestad disciplinaria de los colegios profesionales a aquellos que ejercen la profesión correspondiente sin estar colegiados.

Esta cuestión ha sido tratada también en diversas ocasiones por la doctrina que contempla como sujetos de aplicación del código deontológico tanto los colegiados como lo que pudieran ejercer la profesión irregularmente.

El asunto se ha puesto nuevamente de manifiesto con motivo de **la** Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de julio del 2018 en la que se determina que el Reglamento de Régimen Interior del Colegio de Ópticos y Optometristas del Colegio de la Comunidad Valenciana, responde a la legalidad en cuanto que prevé la apertura de un expediente instando de oficio la colegiación, en la medida que este **«no se dirige a imponer o sustituir la voluntad del interesado en la decisión de ejercer la profesión colegiada sino a exigir que quien ha decidido y se halla en el ejercicio de la misma se sujete a la obligación de colegiación legalmente establecida y ello en virtud de las facultades que la Ley atribuye al colegio profesional en garantía y tutela del interés público valorado por el legislador al establecer tal obligación de colegiación»** (FFJJ3). Según la citada Sentencia, ha de entenderse que **pertenece al ámbito de la voluntad del interesado la decisión sobre el ejercicio de una profesión de colegiación obligatoria e incluso de continuar en el ejercicio de la misma, pero queda fuera de su facultad de decisión el ejercicio de la profesión sin la correspondiente colegiación**, pues esta es una obligación impuesta legalmente cuyo cumplimiento queda bajo la tutela del correspondiente colegio profesional, que puede y debe exigir su cumplimiento en virtud de las funciones que al efecto de atribuye el ordenamiento jurídico.

Por tanto, todo Ingeniero de Minas que ejerza la profesión sin estar inscrito en algún Colegio de Ingenieros de Minas, se encuentra en situación de manifiesta ilegalidad, con las consecuencias que pudiera derivarse de este irregular ejercicio. En efecto, aunque el ejercicio de un profesión regulada, como es la de Ingeniero de Minas, si cumplir el requisito de colegiación, hoy en día no es objeto de reproche penal, al haber desaparecido esta causa del tipo delictivo referido a la intrusión profesional, lo cierto es que se trata de un requisito de habilitación profesional, cuyo incumplimiento no puede quedar exento de consecuencias jurídicas. En este sentido, en el vigente ordenamiento jurídico español, un Ingeniero de Minas estará habilitado para ejercer la profesión cuando ostente la titulación correspondiente y se halle inscrito en un colegio de Ingeniero de Minas. Será de dudosa validez y eficacia jurídica todas aquellas actuaciones profesionales llevadas a cabo, tanto en el ámbito privado como en el público, por un Ingeniero de Minas no colegiado, ya que legalmente no estaría habilitado para ello. Esta ausencia de colegiación, podría a mi juicio ser también alegada por las compañías de seguros a la hora de hacer efectivas las posibles indemnizaciones, en caso de accidente, pues el Ingeniero de Minas en cuestión, habría actuado sin estar habilitado para ello.

En definitiva, tanto las empresas privadas como la Administración Pública, son responsables directos de las actuaciones profesionales de sus empleados, estando obligados por ello a exigir de los mismos el cumplimiento de los requisitos legales que les habilitan para ejercer la profesión.

4.- COLEGIACION OBLIGATORIA DE LOS FUNCIONARIOS QUE EJERCEN LA PROFESIÓN DE INGENIERO DE MINAS EN EL AMBITO DE LA FUCNIÓN PUBLICA.

La profesión de Ingeniero de Minas, como ya hemos indicado anteriormente, es una profesión colegiada desde el año 1955, fecha en la cual fueron creados los Colegios de Ingenieros de Minas mediante Decreto. Una profesión colegiada es aquella que requiere para su ejercicio, la inscripción previa en el Colegio Profesional correspondiente. De hecho, son estos Colegios Profesionales a los que le son de aplicación los preceptos de la Ley de Colegios Profesionales. Los Colegios de profesiones no colegiadas, es decir de colegiación voluntaria, aunque se le denomine como tales, no dejan de tener únicamente un interés asociativo privado, ya que no pueden cumplir la principal función pública que Ley encomienda a estas corporaciones, que no es otra que el control de la profesión, dotándoles para ello de la potestad disciplinaria sobre todos los miembros integrantes de la profesión.

En el año 1974 se publicó la Ley 2/1974 de Colegios Profesionales en cuyo artículo 1.3 se disponía que son fines esenciales de estas Corporaciones la ordenación del ejercicio de las profesiones, la representación institucional exclusiva de las mismas cuando estén sujetas a colegiación obligatoria, todo ello sin perjuicio de la competencia de la Administración Pública por razón de la relación funcionarial.

Más adelante, el artículo 3.2 de la citada Ley prescribía y prescribe la necesidad de colegiación para ejercer la profesión.

En el año 2003, Los Colegios de Ingenieros de Minas modificaron los Estatutos de 1955, para adaptarlos a la Ley 2/74 y a sus posteriores modificaciones. En el artículo 4 de dichos Estatutos, se prescribe que como profesión colegiada, los Ingenieros de Minas que ejerzan la profesión deben inscribirse en el Colegio de Ingenieros de Minas correspondiente, si bien se exoneraba de dicha obligación a los Funcionarios públicos, al entenderse en aquellos tiempos que el último párrafo del artículo 1.3 de la Ley de Colegios Profesionales, antes citado, contenía una dispensa de los Funcionarios Públicos al régimen general de Colegiación.

Sin embargo desde el año 2003 el Tribunal Constitucional se ha pronunciado hasta en trece ocasiones, anulando diferentes Leyes de Colegios Profesionales Autonómicas que, al igual que entendieron los Colegios de Ingenieros de Minas, estaban en la creencia que el último párrafo del artículo 1 de la LCP, establecía una dispensa a la Colegiación de Funcionarios Públicos.

El Tribunal Constitucional, como después veremos, establece la doctrina de que el artículo 3.2 de la LCP no exceptiona de Colegiación, en el caso de las profesiones colegiadas, ningún ámbito de la actividad profesional. Disponiendo por otro lado que el artículo 1.3 de L.C.P no contiene una exclusión del régimen de colegiación obligatoria de los funcionarios públicos sino, al contrario, una cautela dirigida a garantizar que el ejercicio de las competencias colegiales de ordenación de la profesión que se atribuyen, en exclusiva, a los Colegios Profesionales y, por tanto, a los propios profesionales, no desplaza o impide el ejercicio de las competencias que, como empleadora, la Administración ostenta sin excepción sobre todo su personal, con independencia de que éste realice o no actividades propias de profesiones colegiadas.

Como ya hemos indicado, desde el año 2003 el Tribunal Constitucional se ha pronunciado hasta en trece ocasiones anulando diferentes preceptos de Leyes de Colegios Profesionales Autonómicas que, al igual que entendieron los Colegios de Ingenieros de Minas, estaban en la creencia que el último párrafo del artículo 1 de la LCP, establecía una excepción a la Colegiación de Funcionarios Públicos. La última de estas Sentencias (Sentencia 82/2008) ha sido dictada el 15 de julio de 2018 en el Recurso 3649/2008).

El Tribunal Constitucional, además de pronunciarse sobre la competencia exclusiva del Estado en materia de Colegios Profesionales, ha declarado que:

- el artículo 1.3 de L.C.P no contiene una exclusión del régimen de colegiación obligatoria de los funcionarios públicos sino, al contrario, una cautela dirigida a garantizar que el ejercicio de las competencias colegiales de ordenación de la profesión que se atribuyen, en exclusiva, a los Colegios Profesionales y, por tanto, a los propios profesionales, no desplaza o impide el ejercicio de las competencias que, como empleadora, la Administración ostenta sin excepción sobre todo su personal, con independencia de que éste realice o no actividades propias de profesiones colegiadas.
- El Artículo 3.2 de la LCP obliga a la colegiación con independencia de cual sea su ámbito de actuación. Por tanto, la Ley no estable una excepción de colegiación para los funcionarios.
- Las excepciones de Colegiación, en las profesiones colegiadas, solo pueden ser establecidas por el Estado a través de una Ley. El régimen de Colegiación actual es el establecido por la Ley 2/1974, hasta que no se apruebe una nueva ley según dispone la Ley 25/2009 de 22 de diciembre (STC R. 1893/2002).

Ya hemos dicho que la voluntariedad de colegiación de los Funcionarios a que se refiere el Artículo 4 de los Estatutos Colegiales, responde a una interpretación equivocada del artículo 1.3 de la LCP. Desde el año 2003, fecha en que fueron aprobados los citados Estatutos, el TC ha dictado hasta 13 Sentencias en las que han dejado claro que este artículo 1.3 no puede ser interpretado como una dispensa de colegiación de los Funcionarios, y que por tanto estos están obligados a colegiarse según lo dispuesto en el

artículo 3.2. Hay que dejar constancia que desde hace ya algún tiempo fueron aprobados por el Consejo Superior de Colegios de Ingenieros de Minas ,unos nuevos Estatutos Generales, que actualmente están en fase de tramitación administrativa, y en los que desaparece la excepción de colegiación de los funcionarios públicos.

Ni la Ley de Colegios Profesionales, ni el propio Tribunal Constitucional se pronuncian a favor de que sean los Estatutos Colegiales lo que establezcan el régimen de colegiación. Es decir una profesión puede ser colegiada o no, pero si es colegiada (que es el caso de los Ingenieros de Minas) las excepciones solo puede ser prescritas por el Estado mediante Ley. En las profesiones colegiadas, los Estatutos no pueden excepcionar de colegiación a quienes por ejemplo ejercen la profesión bajo una relación laboral de dependencia, a los que están en los cinco primeros años de ejercicio o a los propios funcionarios, ya que la obligación debe ser igual para todo el colectivo, según lo dispuesto en la propia Ley de Colegios Profesionales. O dicho de otra manera, los Colegios Profesionales de profesiones colegiadas, no están legalmente facultados para determinar qué sectores de la profesión se deben colegiar y cuales no.

En definitiva, una norma reglamentaria no puede ir en contra de lo establecido por una Ley, y máxime en este caso de los Colegios Profesionales donde el Real Decreto que aprueba los Estatutos Generales solo tiene un carácter meramente formal, ya que el mismo ni es redactado ni es tramitado por el propio Gobierno.

Todo ello, ha sido recogido en una reciente Sentencia de 18 de junio de 2019, dictada por el Juzgado de lo Contencioso Núm. 5 de Oviedo, por la que se viene a denegar la baja de colegiación de tres Ingenieros de Minas que ejercían la profesión en el ámbito de la Función Pública. El Juzgado sostiene la obligación de colegiación de todos aquellos Ingenieros de Minas que ejercen la profesión al servicio de la administración pública, al considerar que así está establecido por la Ley, sin que los Estatutos Colegiales puedan contradecir esta obligación impuesta por una norma con rango de Ley.

5.- REGIMEN SANCIONADOR. LEY 4/2009, DE 22 DE FEBRERO

Como hemos indicado, la legislación vigente establece que todo Ingeniero de Minas que ejerza la profesión debe estar colegiado. Sin embargo la Ley no contempla un régimen sancionador específico que dé respuesta a las situaciones de ilegalidad en que incurrir aquellos Ingenieros de Minas que ejercen la profesión sin estar colegiados o cuando hayan sido inhabilitados para ello.

Es justamente a la anterior situación a la que ha tratado de dar respuesta la Ley 4/2019, de 22 de febrero, de la Generalitat Valenciana, que modifica la Ley de Colegios Profesionales de la Comunidad Valenciana. La citada Ley 4/2009, introduce un nuevo artículo 21 en la normativa que regula los Colegios profesionales que viene a considerar

como infracción muy grave, ejercer la profesión sin estar colegiado o estando inhabilitado para ello. La Generalitat, podrá sancionar a los que incurran en la infracción anteriormente descrita con la inhabilitación profesional por un periodo de hasta cinco años y multa entre los .5001 y los 150.000 euros.

6.- CONCLUSIONES

1.-Para ejercer la profesión de Ingeniero de Minas en el ámbito privado es requisito estar colegiado (Artículo 4 de los Estatutos Generales de los Colegios de Ingenieros de Minas y de su Consejo Superior, aprobados por Real Decreto 1278/2003, de 10 de Octubre), precepto que recogen asimismo los Estatutos Particulares de sus colegios territoriales, todos ellos supra autonómicos, por lo que no le son de aplicación las normativas autonómicas sobre Colegios Profesionales, quedando por tanto sometidos a las prescripciones de la Ley 2/1974, de Colegios Profesionales.

Por tanto en el ámbito privado es obligatoria. En el ámbito público funcional es igualmente obligatoria, siempre y cuando ejerzan la profesión de Ingeniero de Minas, según interpretación dada por el Tribunal Constitucional al artículo 3.2 de la Ley de Colegios Profesionales, que tiene carácter básico (Sentencia 155/2019 de 18 de junio).

2.-La colegiación obligatoria en cualquier ámbito profesional, responde al mandato contenido en el artículo 3. 2 de la Ley 2/1974 de 13 de febrero, de Colegios de Profesionales, que prescribe la colegiación obligatoria para el ejercicio de la profesión, sin que dicho precepto distinga si la misma se ejerce en ámbito privado, por cuenta ajena o al servicio de la Administración Pública (Sentencias del Tribunal Constitucional 3/2013, 46/2013, 50/2013, 63/2013, 89/2013, 123/2013, 201/2013 y 150/2014 y 229/15).

Por todo lo referido, es evidente que según lo dispuesto en el artículo 3.2 de La Ley de Colegios Profesionales, el Ingeniero de Minas que ejerza la profesión, en cualquier ámbito, deberá estar colegiado en el correspondiente Colegio de Ingenieros de Minas.

3.-En definitiva, según doctrina del Tribunal Supremo **pertenece al ámbito de la voluntad del interesado la decisión sobre el ejercicio de una profesión de colegiación obligatoria e incluso de continuar en el ejercicio de la misma, pero queda fuera de su facultad de decisión el ejercicio de la profesión sin la correspondiente colegiación**, pues esta es una obligación impuesta legalmente.

4.- Todo Ingeniero de Minas que ejerza la profesión sin estar inscrito en algún Colegio de Ingenieros de Minas, se encuentra en situación de manifiesta ilegalidad, con las consecuencias que pudiera derivarse de este irregular ejercicio.

Madrid a 19 de noviembre de 2019