

JUR 2008\ 146096

Sentencia Tribunal Superior de Justicia Comunidad de Madrid núm. 186/2008 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6), de 8 febrero

Jurisdicción: Contencioso-Administrativa

Recurso contencioso-administrativo núm. 534/2004.

Ponente: Ilmo. Sr. D. [REDACTED]

Administración Corporativa. Profesiones.

T.S.J.MADRID CON/AD SEC.6

MADRID

SENTENCIA: 00186/2008

Recurso Núm. 534/04

Ponente: Sr. [REDACTED]

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Sección Sexta

SENTENCIA Núm. 186

Ilmos. Sres.

Presidente:

D. [REDACTED]

Magistrados:

D^a [REDACTED]

D^a [REDACTED]

D^a [REDACTED]

D^a [REDACTED]

D. [REDACTED]

En la Villa de Madrid, a ocho de febrero de dos mil ocho.

VISTO el presente recurso contencioso-administrativo núm. 534/04 promovido por la Procuradora D^a [REDACTED] actuando en nombre y representación del COLEGIO OFICIAL DE PROTÉSICOS DENTALES DE CATALUNYA contra la actuación del CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS OFICIALES DE PROTÉSICOS DENTALES DE ESPAÑA sobre abono con cargo al presupuesto del mismo de determinados gastos a la Comisión Gestora del Consejo General; habiendo sido parte en autos el Consejo General demandado, representado por el Procurador D. [REDACTED].

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el recurso y seguidos los oportunos trámites prevenidos por la Ley de la Jurisdicción, se emplazó a la parte demandante para que formalizase la demanda, lo que verificó mediante escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimaba de aplicación, terminaba suplicando se dictase Sentencia por la que se declare “la nulidad del acuerdo impugnado por haberse adoptado en un acto viciado del órgano colegiado que adoptó la decisión ya que se menoscabaron los derechos del colegio que represento al no someter a votación ni la urgencia de la sesión ni la del punto del orden del día impugnado y consecuentemente se declare la obligación del Consejo de reclamar a los Colegios de Andalucía, Baleares y Madrid la devolución de las sumas satisfechas en concepto de gastos de la Comisión Gestora. O, subsidiariamente, declarando que el Acuerdo de 29 de noviembre de 2003 no se ajusta a Derecho por cuanto va en contra de lo acordado en Asamblea de 25 de octubre del mismo año en el que se había acordado que los gastos pendientes de la Comisión Gestora fueran soportados por los Colegios que formaron parte de la misma exonerando al Consejo General de tales gastos y consecuentemente se declare la obligación del Consejo de reclamar a los Colegios de Andalucía, Baleares y Madrid la devolución de las sumas satisfechas en concepto de gastos de la Comisión Gestora”.

SEGUNDO.- El representante del Consejo codemandado contestó a la demanda mediante escrito en el que suplicaba se dictase sentencia por la que se confirmasen los actos recurridos en todos sus extremos.

TERCERO.- Habiendo quedado el recurso pendiente de señalamiento para votación y fallo cuando por turno le correspondiera, se fijó para ello la audiencia del día 7 de febrero de 2.008, teniendo así lugar.

Siendo ponente el Ilmo. Sr. D. [REDACTED], que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La primera cuestión que plantea el presente proceso es la de determinar con precisión cual sea el verdadero objeto de impugnación.

Literalmente se dice en el escrito de interposición que el recurso se dirige “contra la actuación del Consejo General de Colegios de Protésicos Dentales de España en cuya virtud, contraviniendo lo acordado en la Asamblea General del citado Colegio celebrada el pasado día 25 de octubre de 2003, ha satisfecho con cargo al presupuesto del mismo determinados gastos de la Comisión Gestora del Citado Consejo General”. A dicho escrito se acompaña la Memoria del Consejo para el año 2003, así como la convocatoria de Asamblea General Extraordinaria Urgente para el día 25 de octubre de 2003 y el acta de dicha Asamblea.

Por otra parte, en el suplico de la demanda se requiere con carácter subsidiario la anulación del acuerdo adoptado pro la Asamblea General con fecha 29 de noviembre de 2003.

Sin embargo, ha de recordarse que, conforme reiterada jurisprudencia, es el escrito de interposición del recurso el que fija el acto o disposición recurrido, sin que en la demanda pueda la pretensión anulatoria alcanzar objetos distintos. Así, señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2004 que “La acción contencioso administrativa aparece desdoblada en un acto de interposición, limitado a la indicación del acto que se recurre, y la demanda, en la que han de

formularse los fundamentos fácticos y jurídicos de dicha impugnación. Se trata, pues, de un acto complejo, escindido en dos trámites por la razón práctica de tener a la vista el expediente para formular la demanda, pero con identidad objetiva y subjetiva, por lo que debe darse entre ambos una estrecha correlación, consistente en que la demanda no puede referir la impugnación a actos o disposiciones no mencionadas en el escrito de interposición. Por consiguiente, la fijación del acto objeto del recurso se hace en el escrito de interposición y ninguna norma procesal permite cambiar el objeto del proceso en la demanda; así vino considerándolo una reiterada doctrina jurisprudencial -sentencias, entre otras, de 16 de febrero de 1976, 4 de octubre de 1979, 4 de febrero de 1983, 16 de octubre de 1984, 2 de octubre de 1990, 6 de febrero de 1991-, expresiva de que queda fuera del proceso toda consideración sobre el acto que no fue impugnado en el escrito de interposición, lo que obliga sólo a tener en cuenta la pretensión del escrito inicial o de interposición del recurso, so pena de incurrir en desviación procesal”.

Es claro que la Asamblea General de 29 de noviembre de 2003 no fue objeto de impugnación ni en vía previa ante el mismo Consejo General demandado ni después mediante la necesaria indicación en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo con el que se inició este pleito, lo que obliga a dejar fuera del proceso la impugnación de dicha Asamblea y a no entrar a analizar los motivos que acerca de su nulidad se esgrimen en la demanda.

SEGUNDO.- La segunda cuestión planteada se refiere a los gastos ocasionados por la Comisión Gestora del Consejo General de Colegios de Protésicos Dentales y al hecho de ser sufragados con cargo a los presupuestos del propio Consejo.

Se trata de una cuestión que atañe de forma directa y exclusiva a la consignación presupuestaria de determinados gastos colegiales, y en tal sentido esta Sección comparte plenamente la solución adoptada por la Sección Octava de esta misma Sala en Sentencia de 18 de abril de 2007, recaída en el recurso núm. 537/04, que fue promovido por el mismo Colegio de Protésicos Dentales de Cataluña y también respecto al abono de los gastos correspondientes a dietas, traslados y estancias, en ese caso de los miembros del Comité Ejecutivo y del Consejo General.

Como se pone de manifiesto en dicha Sentencia, han sido varias las decisiones que tanto esta Sección como la Sección Octava han pronunciado sobre el alcance de la impugnación de los presupuestos de los Colegios Profesionales, o de la aplicación del gasto incluido en los mismos, en sede contencioso-administrativa, coincidiendo en todos los casos en que la competencia para conocer de esta clase de impugnaciones corresponde a los órganos de la Jurisdicción Civil.

No es ocioso reiterar, como se ponía de relieve ya en la Sentencia de la Sección Octava de 18 de junio de 1998, que “Prima facie”, el art. 36 de la C.E, remite a la ley para la regulación del régimen jurídico de los Colegios profesionales; aunque su estructura interna y funcionamiento serán democráticos. Esta legislación se encuentra en la ley 2/74, de 13,2 de Colegios Profesionales, modificada por la ley 74/78, de 26.12. Estamos pues, en presencia de “Corporaciones profesionales, conocida con el nombre de Colegios”, para los que se prevé una “reserva de ley y el mandato de que su estructura interna y su funcionamiento sean democráticos”(STC 123/87. Pertenecen a la histórica categoría de Corporaciones (“universitas per sonarum”) por contraposición a las Asociaciones(art. 37 del código civil), siendo creadas y ordenadas por los poderes públicos. Por tanto, son personas jurídicas de Derecho público; es decir, son Corporaciones de Derecho público. Su naturaleza Jurídica v sus consecuencias pueden resumirse así, en relación con el caso que nos ocupa y conforme a la, doctrina del Tribunal constitucional:

(a) Son Corporaciones de Derecho Público(SSTC 23,/84 y 123/87); pero más específicamente, “como algún relevante sector doctrinal dice, son Corporaciones sectoriales de base privada, esto es, Corporaciones públicas por su composición y organización que, sin embargo, realizan una actividad que en gran parte es privada, aunque tengan atribuidas por ley o delegadas algunas funciones públicas”(STC 123/87); constituidas, primordialmente, para la defensa de los intereses privados de sus miembros, pero que también atienden a finalidades de interés público(STC 20/88); y “constituyen una realidad jurídica de base asociativa y régimen particular distinta del de las asociaciones de naturaleza privada”(STC 5/96);

(b) “El carácter de Corporaciones Públicas no logra oscurecer la naturaleza privada de sus fines y cometidos principales”(STC 20/88); y su “concepción mixta o bifronte, que partiendo de una base asociativa ..., consideran los Colegios como corporaciones que cumplen a la vez fines públicos y privados”(STC 89/89);

(c) La equiparación a las Administraciones publicas de carácter territorial “queda limitada a los solos aspectos organizativos y competenciales en los que se concreta y singulariza la dimensión pública de los Colegios”(STC 87/89). Además, “supone un conjunto estatutario sancionador por el poder publico, que permitirá, a la vez, la posibilidad de recursos y la legitimación para interponerlos, tanto por los colegios como por personas ajenas al Colegio, pero no ajenas al ejercicio de los derechos de profesión”(STC 89/89), y,

(d) “La colegiación, máxime siendo obligatoria no excluye ni puede imposibilitar el ejercicio de los derechos de asociación(art. 22, 1º C.E.)”(STC 5/96).

CUARTO.- La jurisprudencia del Tribunal Supremo también ha delimitado la naturaleza jurídica colegial, sentando lo siguiente.

(1) “Las Corporaciones públicas cuando actúan potestades publicas”(STS de 27.9.89);

(2) Son “Corporaciones sectoriales de base privada, concretando que son corporaciones públicas por su personificación y organización pero que, a pesar de ello, realizan una actividad Predominantemente privada, es el hecho de que tengan atribuidas algunas funciones públicas, no las convierten en Administración propiamente dicha. ya que ellas no agotan el contenido de las funciones colegiales pues, en realidad, son facultades añadidas a ellas es así como se explica que parte de sus actos se hallen sometidos a la jurisdicción contencioso-administrativa, los menos, y el resto a la jurisdicción ordinaria la ...”(STS de 19.12.89);

(3) “Como previene el párrafo 2º del art. 1 de la precitada ley (L.J.C.A.), se entenderá, a efectos de la interposición del recurso contencioso, por Administración pública las Corporaciones e Instituciones públicas sometidas a la tutela del Estado, carácter que tienen los Colegios Profesionales en todo la concerniente al interés público”; y “que tales Colegios (de Abogados), además del cumplimiento de fines privados de interés para los colegiados, cumplen otras que son propios de la Administración publica, para lo que se hallan facultados por sus normas reguladoras”(STS de 28.11.90); y.

(4) “Para la convocatoria y valía celebración de las Juntas generales, ordinarias o extraordinarias de los Colegios de Abogados, la regla general, pues, no requiere “quorum” mínimo de asistencia de colegiados, tomándose los acuerdos sobre los asuntos, necesariamente incluidos en el orden del día, por mayoría simple de votos emitidos. Sólo, excepcionalmente se requiere el “quórum” mínimo de asistencia del 50 % de colegiados ejercientes para el supuesto de la propuesta de modificación de los Estatutos y damas supuestos en que expresamente se señale una mayoría específica diferente a la expresada en la regla general”(STS de 16.11.94).

QUINTO.- La dualidad público-privada de los Colegios profesionales invita a determinar cuales de sus actos tienen naturaleza jurídico-pública y cuáles otros son privados. Así, su consideración como Administración “secundum quid”, obliga a examinar, caso por caso, si tienen o no atribuidas por ley o delegadas por la Administración -en un ejercicio de descentralización objetiva- funciones publicas; porque su base privada sean Entidades de Derecho público) nos hace pensar en un caso de autoadministración al conferir el ordenamiento jurídico facultades administrativas sobre sus propios miembros, sujeto al control jurisdiccional contencioso-administrativo cuando actúen en ejercicio de competencias o funciones publicas; pero no si su actividad, o la materia afectada, es privada.

El control atañe, pues, a la legalidad de la actuación administrativa y el sometimiento de ésta a los fines que la justifican(art. 106,1º C.E.). Por tanto, es objeto de aquel aspecto tales como las elecciones (principio democrático: art. 36 C.E. y de legalidad: art. 9,3º C.E.); potestad disciplinaria

(principio de legalidad penal: art. 25,1º C.E.) o la colegiación obligatoria(STC 89/99 y S del Tribunal Europeo de Derechos humanos de 26.6.81, caso LE COMPTE).

Pero, por su propia naturaleza. son ámbitos competenciales o fines privados de los Colegios profesionales los relativos a la protección mutual y la asistencia social de los miembros y su familia y el "presupuesto" para el funcionamiento colegial.

(...)

Mientras, el "presupuesto" (cuya redacción compete a la Junta de Gobierno art. 63,D), 2º de los Estatutos generales) puede entenderse "ad intra" y "ad extra". En el 1º sentido, presenta una previsión anual de ingresos y gastos -con el contenido que más adelante diremos- y, finalmente, Cuentas anuales del Ejercicio, Balance de situación, Estados de ingresos y gastos y Memoria: todo ello sujeto a los principios contables generalmente admitidos y sujetos al Plan General de contabilidad, aprobado por RD 1643/90, de 20.12 y editados por "A." (según su informe del 11.1.96 que consta en Autos) y que se integran en un capítulo de Ingresos: cuotas colegiales (que no son exacciones públicas, sujetas al principio de legalidad tributaria art. 133,1º C.E.), subvenciones públicas y otros indirectos (pólizas, etc.); y en otro de Gastos que afectan a acciones corporativas y profesionales, servicio médico, personal, etc.; por la que no es fiscalizable jurisdiccionalmente. En la 2ª perspectiva, el "presupuesto" colegial no debe entenderse en el sentido del art. 48 y siguientes del T.R. de la ley general presupuestaria, aprobada por RD legislativo 1091/68. de 23.9, pues no sólo se desprende de su contenido normativo, sino que, además, el propio Colegio de Abogados lo que hace es presentar a la aprobación de la Junta General una previsión de ingresos y gastos para el año 1995 con el contenido mas arriba expresado. La fiscalización jurisdiccional, en fin, sólo se producirá respecto de la formación de la voluntad del órgano Colegial".

Por ello, no procede analizar aquí la legalidad de cargar unos determinados gastos colegiales a los presupuestos del Consejo General pues se trata de una materia que, con arreglo a la doctrina anterior, queda claramente excluida del control de la jurisdicción contencioso-administrativa.

TERCERO.- Lo razonado en los anteriores Fundamentos de Derecho obliga desestimar el recurso sin necesidad de otras consideraciones; no apreciándose por lo demás motivos que, a la vista de lo prevenido en el artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, justifiquen una especial imposición de las costas causadas.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que desestimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora Dª [REDACTED] actuando en nombre y representación del COLEGIO OFICIAL DE PROTÉSICOS DENTALES DE CATALUNYA contra la actuación del CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS OFICIALES DE PROTÉSICOS DENTALES DE ESPAÑA sobre abono con cargo al presupuesto del mismo de determinados gastos a la Comisión Gestora del Consejo General, debemos declarar y declaramos que dicha Resolución es contraria a Derecho, anulándola en los términos expuestos en la fundamentación jurídica de esta Sentencia. Sin hacer expresa imposición de costas.

Así por esta nuestra Sentencia, que se notificará en la forma prevenida por el art. 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y contra la que no cabe recurso ordinario alguno, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.