

cabe confundir la garantía constitucional de un órgano o de una institución con el reconocimiento de legitimación en el proceso constitucional a tal órgano o institución para la actualización de esa misma garantía. Cuando se trata de garantizar el ámbito competencial de un órgano estatal, para preservar la integridad de la misma estructura constitucional, el ordenamiento puede establecer una serie de instrumentos objetivos, que no tienen que depender necesariamente del ejercicio de un conflicto de atribuciones. Y no cabe desconocer los importantes instrumentos que en nuestro ordenamiento defienden la independencia y las atribuciones de los órganos judiciales. Por otro lado, la Constitución ofrece un sistema de garantías suficientes como para depurar a su través las extralimitaciones en las que pudiera incurrir un órgano constitucional, también, por lo tanto, el Congreso o el Senado, en menoscabo de los órganos integrados en el Poder Judicial. La existencia de un recurso de inconstitucionalidad pendiente contra el sistema de elección de los miembros del Consejo General del Poder Judicial, es buena muestra de ello.

Pero es que, además, las atribuciones que se reivindicán, las referentes a la elección de determinados Vocales, los judiciales, del Consejo General del Poder Judicial aunque referidos al modo de integrarse el propio órgano, no se reivindica para el propio Consejo, ni siquiera para el Poder Judicial como tal, en cuanto ejercicio de potestades jurisdiccionales, sino respecto a la intervención en el proceso de designación de aquellos de los Jueces y Magistrados de carrera, y por tanto, como un derecho de sufragio atribuido a

sujetos titulares de órganos judiciales para integrar parcialmente, mediante su ejercicio un órgano del Estado. Ejerciendo tal derecho los Jueces y Magistrados no desplegarían competencias o atribuciones públicas «constitucionales», imputables al Estado como tales órganos estatales, sino más bien, un derecho electoral personal, de carácter subjetivo, cuya actuación no implicaría el ejercicio de potestades de imperio. Se trataría, pues, de una posición subjetiva, vinculada a la condición de miembro de carrera integrante del Poder Judicial, pero ajeno del todo al ámbito de los conflictos constitucionales.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA,

Ha decidido:

Desestimar los conflictos de atribuciones acumulados números 495, 788 y 797/1985, planteados por el Consejo General del Poder Judicial.

Publiquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid a 17 de abril de 1986.—Francisco Tomas y Valiente.—Gloria Begué Cantón.—Angel Latorre Segura.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez Picazo.—Antonio Truyol Serra.—Miguel Rodríguez-Piñero Bravo-Ferrer.—Jesus Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Firmados y rubricados.

10623 Sala Segunda. Recurso de amparo número 125/1984. Sentencia número 46/1986, de 21 de abril.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Gloria Begué Cantón, Presidenta, y don Angel Latorre Segura, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

en el recurso de amparo núm. 125/1984, promovido por la Confederación Nacional de Asociaciones de Representantes de Comercio, representada por el Procurador de los Tribunales don Manuel del Valle Lozano, y defendida por el Letrado don José Martínez Salvatierra, contra la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3.^a de lo Contencioso-Administrativo, de fecha 2 de enero de 1984. Han comparecido el Ministerio Fiscal, el Colegio Oficial de Agentes Comerciales de Barcelona, el Abogado del Estado, el Consejo General de Colegios de Agentes Comerciales, el Colegio Oficial de Agentes Comerciales de Madrid, y el Consejo General de la Abogacía, y ha sido Ponente el Magistrado don Carlos de la Vega Benayas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 24 de febrero de 1984, don Manuel del Valle Lozano, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la Confederación Nacional de Asociaciones de Representantes de Comercio, interpone recurso de amparo frente a la Sentencia de 2 de enero de 1984, del Tribunal Supremo, Sala 3.^a de lo Contencioso-Administrativo.

Basa su pretensión en los hechos que resumidamente se exponen:

A) Por Real Decreto de 30 de diciembre de 1977, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» de 13 de febrero de 1978, se aprobó el Estatuto General de Colegios de Agentes Comerciales, que en su art. 2.^o definía el término de Agente Comercial como «toda persona que se encargue permanentemente de promover, negociar o concretar las negociaciones mercantiles en nombre y por cuenta de una o varias Empresas, mediante retribución y en zona determinada, cualesquiera que sean las circunstancias contractuales con que realice su cometido».

B) Este precepto, y otros, del mencionado Decreto fueron recurridos en vía administrativa en reposición por la hoy demandante de amparo, recurso que fue estimado, en parte, con el resultado de modificarse el art. 2.^o, mencionado por el Real Decreto de 27 de octubre de 1978, en el sentido de suprimir la frase «cualquiera que sean las características contractuales con que realice su cometido».

C) Recurrido este Real Decreto en la vía contencioso-administrativa por, entre otros, el Consejo General de Colegios de Agentes Comerciales de España, el Tribunal Supremo dictó la Sentencia,

hoy impugnada, estimando el recurso en cuanto a restablecer en su totalidad e integridad el citado art. 2.^o en los términos del Real Decreto de 30 de diciembre de 1977.

Fundamenta su pretensión en los argumentos siguientes:

a) La categoría profesional designada como «representantes de comercio» ha ido perfilándose paulatinamente como definida por su sometimiento a la legislación laboral, y por la consideración de sus integrantes como trabajadores por cuenta ajena. Estas notas se han desarrollado a lo largo de una serie de disposiciones y normas, como la Orden de 27 de junio de 1960 (que incluye dentro del ámbito laboral jurisdiccional al representante de comercio), la Ley de 21 de julio de 1962, el Decreto de 20 de septiembre del mismo año, el Decreto de 19 de agosto de 1967, la Orden de 17 de julio de 1968 y la Orden de 8 de mayo de 1970.

b) Paralelamente ha existido el grupo o categoría de los agentes comerciales, con características profesionales mercantiles y regulación jurídica propia, que se ha integrado en el Colegio Oficial de Agentes Comerciales. Los integrantes de este grupo o categoría se corresponden con la persona física o jurídica que, con la condición primordial de ser comerciante, desarrolla actividades mercantiles de compra-venta, en nombre y por cuenta ajena, con carácter independiente y percibiendo honorarios de sus clientes.

c) La reforma de los Estatutos de los Colegios de Agentes Comerciales, aprobada por el Decreto de 30 de diciembre de 1977, supone, por lo previsto en su art. 2.^o, en su frase final arriba indicada, la incorporación forzosa (mediante la obligatoria colegiación y las eventuales sanciones de tipo civil o penal por intrusismo, caso de no llevarse a cabo) a tales colegios de los representantes de comercio, que hasta el momento no se habían visto sujetos a tal exigencia.

d) La Sentencia del Tribunal Supremo, que viene a reconocer la legalidad y adecuación al ordenamiento de tal disposición, vulnera los derechos reconocidos en los arts. 14, 22 y 28 de la Constitución Española. En efecto, la igualdad ante la ley, dispuesta en el art. 14, se ve vulnerada porque el Decreto cuya validez se afirma por la Sentencia impugnada trata discriminatoriamente a un grupo de trabajadores, los representantes de comercio, vinculados al ámbito laboral, al obligarles a inscribirse, para llevar a cabo sus actividades laborales habituales, en un Colegio Profesional, a diferencia (irrazonable) de generalidad de los trabajadores por cuenta ajena, no sometidos a tal requisito. Por otra parte y concurrentemente, se restringe el derecho a la libre elección de profesión y oficio reconocido en el art. 25 de la CE.

e) El derecho a la libre asociación, recogido en el art. 22 del mismo texto, se ve vulnerado en su aspecto negativo (derecho a no asociarse) al obligar a los representantes de comercio a colegiarse. Obligación a que no estarían sometidos, ya que, como trabajadores por cuenta ajena, no les serían aplicables las previsiones del art. 36 de la Constitución, referentes a la regulación del régimen jurídico de los Colegios Profesionales. Por razones similares se vulneraría el derecho a la sindicación que se ve interferido por la colegiación obligatoria, y al que se le priva de alcance y objeto, con el anómalo resultado de que una actividad laboral por cuenta ajena pueda ser al tiempo contenido de una profesión colegiada.

Por lo cual, suplica al Tribunal declare la nulidad de la Sentencia impugnada, y reconozca expresamente el derecho de los

trabajadores por cuenta ajena, a que se refería el art. 6 de la Ley de Contrato de Trabajo de 1944, a no verse obligados a la inscripción en el Colegio de Agentes Comerciales para el ejercicio de su actividad laboral.

2. Por providencia de 4 de abril de 1984, se tiene por admitida la demanda y por personado y parte en nombre y representación de la citada Confederación al Procurador señor Del Valle Lozano; así como también se requiere al Tribunal Supremo y al Colegio Oficial de Agentes Comerciales de Madrid, para que en el plazo de diez días remitan testimonio de las actuaciones relativas al recurso número 305.953 y acumulados, y certificación acreditativa del Estatuto General de Colegios de Agentes Comerciales aprobado por Real Decreto de 30 de diciembre de 1977. Interesándose de dicho órgano judicial se emplaze a quienes fueron parte en el mencionado procedimiento, con excepción de la recurrente, que aparece ya personada, para que en el plazo de diez días puedan comparecer en este proceso constitucional.

3. Por nueva providencia de 30 de mayo de 1984, se tienen por recibidas las actuaciones remitidas por el Tribunal Supremo y el Colegio Oficial de Agentes Comerciales de Madrid y provincia; y se tiene por personados y parte al Abogado del Estado; al Procurador don Leopoldo Puig Pérez de Inestrosa en nombre del Consejo General de los Colegios de Agentes Comerciales de España; al Procurador don Santos Gandarillas Carmona en nombre del Colegio Oficial de Agentes Comerciales de Barcelona; al Procurador don José Granados Weil en nombre del Consejo General de la Abogacía Española; y a la Procuradora doña María del Rosario Sánchez Rodríguez en nombre del Colegio Oficial de Agentes Comerciales de Madrid y su provincia; dándoles un plazo común de veinte días, para que dentro de dicho término puedan presentar las alegaciones que a su derecho convengan.

4. El Ministerio Fiscal, en su escrito de 20 de junio de 1984, se opone a la concesión del amparo con las siguientes consideraciones:

El problema reside inicialmente en si la definición de los agentes comerciales es la adecuada o si es de una amplitud que puede invadir otras profesiones; y en segundo término, y no hay que decidir que es el único que interesa en este proceso constitucional, si, de entenderla no correcta, puede lesionar todos o algunos de los derechos fundamentales que se invocan como motivo del presente recurso, en especial, según hemos visto, el que puede resultar dañado de imponer una colegiación obligatoria, dado que la profesión de agente comercial es colegiada y el art. 1.º de sus Estatutos, acorde con el art. 3.2 de la Ley de Colegios Profesionales de 1974, la impone como requisito indispensable para el ejercicio de la profesión.

Sólo conociendo el cometido profesional de cada uno estaremos en condiciones de poder determinar si esa definición del art. 2.º invade el campo de actuación de los representantes de comercio y, en la medida que así sea, exige una incorporación obligada que ha de ser rechazada. No es tarea fácil determinar los perfiles diferenciadores de una y otra profesión que comparten lo que se llama mediación comercial. Dificultad que reconoce el R. D. de 1978, en cuya parte expositiva se dice: «Con carácter general no existe ningún precepto legal de lo que pueda entenderse respectivamente por Agente Comercial y Representante de Comercio». Por su parte, la Ley de 20 de julio de 1962 modifica el art. 6.º de la Ley de Contrato de Trabajo de 1944, que amplía el concepto de trabajadores por cuenta ajena. En cualquier caso, no parece exagerado pensar en una actividad legislativa inconexa en los orígenes y posterior regulación de la materia: De una parte el Ministerio de Comercio para los agentes comerciales y de otra el Ministerio de Trabajo y la Organización Sindical para los representantes de comercio.

El art. 2.1.f) del E. T. considera relaciones laborales de carácter especial, que se regularán por disposiciones peculiares, «a de las personas que intervengan en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios sin asumir el riesgo y ventura de aquellas» (si se asumen éstos quedan excluidos del ámbito del E. T., art. 1.3.f). Esto es, se refiere sólo a la actividad, sin distinción alguna profesional. Conforme a este precepto todos los mediadores mercantiles son trabajadores y su especial régimen se encuentra en el citado R. D. de 1981. Se excluyen los que asumen el riesgo y ventura de las operaciones, que pueden ser o no agentes comerciales, puesto que el art. 3.º de su Estatuto permite ambas modalidades, «respondiendo o no de las operaciones en que intervengan», dice. De suerte que si son todos los mediadores trabajadores de régimen especial (ya el art. 6.º de la Ley de Contrato de Trabajo, modificado, dijo que tendrían una regulación específica los intermediarios mercantiles), ya no puede decirse que hay diferencias profesionales, pues los mediadores que figuren en la plantilla de una Empresa quedan sometidos a la legislación común laboral que le sea aplicable a los demás trabajadores de la Empresa (art. 1.2 del R. D. de 1981). Concluyendo, todos los que intervienen en operaciones comerciales como intermediarios son trabajadores de régi-

men especial, salvo, por una parte, los que asumen el riesgo y ventura de las mismas, que quedan excluidos del E. T., y, por otra, los que figuran en las plantillas de las Empresas, sometidos al régimen general de los trabajadores, sin especialidad alguna.

A esta misma conclusión llega la Sentencia impugnada, tras un detenido análisis de una y otra profesión: Hay identidad laboral entre ambas en la que no es posible nominativos diferenciadores; se trata de «da actuación laboral de una persona en el ramo de la mediación mercantil, sin adjetivación alguna» (resultando undécimo) por lo que el R. D. de 1978, objeto de Impugnación, incurre en «evidente y flagrante ilegalidad» al querer efectuar una diferencia y querer desgajar el concepto de agente comercial una actividad mediadora. La Sentencia, sin embargo, admite una diferencia en su considerando noveno en cuanto al régimen de afiliación en sus respectivas ordenaciones, que es voluntaria en la agrupación de los representantes de comercio (Estatuto del 19 de mayo de 1977), puesto que se trata de agrupación puramente asociacional, frente a la naturaleza corporativa o colegial de los agentes comerciales que lleva consigo la incorporación obligatoria.

El Tribunal Constitucional no puede entrar en la determinación del ámbito funcional y profesional propio de cada una de ellas, cuestión de legalidad ordinaria, y sobre su resultado decidir si la posible absorción —siempre discutible aun con el texto de 1977— de los representantes de comercio por los agentes comerciales constituye una violación de los derechos fundamentales que se invocan. El problema entonces sería si tiene dimensión constitucional esta absorción o asimilación y, en último término y de darla por cierta, si la colegiación obligatoria podría ser lesiva a la libertad de asociación que entraña el derecho a asociarse que reconoce el art. 22.1. C. E. Evidentemente, este último queda fuera de lo planteado en el presente recurso. No encontramos posible vulneración de ningún derecho o libertad fundamental susceptible de amparo. La desigualdad, agravio en el que más insiste la demanda, no aparece por parte alguna. Para la parte recurrente esta desigualdad estaría (pág. 20 de la demanda) en «que desconoce deliberadamente la existencia física y jurídica de los trabajadores por cuenta ajena que venían desarrollando su actividad laboral con estricta sujeción a las leyes de trabajo», pero esto es algo que poco tiene que ver con la igualdad ante la ley de que habla la Constitución española. Igualdad es la expresión de equivalencia de dos razones o de dos situaciones, y aquí no se da ese otro término que nos permita hacer la comparación. Decir, como hace la demanda, que a los recurrentes se les ha tratado desigualmente con relación a los demás trabajadores por cuenta ajena no es plantear en términos adecuados la desigualdad discriminatoria que proscribió nuestra Ley fundamental. En todo caso, no puede perderse de vista que la propia ley (E. T. y R. D. de 1981) diferencia bien a las claras la singular condición como trabajadores de los mediadores comerciales en atención a sus características, diferenciación que ya fue señalada desde el momento mismo de la aparición legal de los representantes de comercio.

Menos atención dedica la demanda a la infracción invocada de los arts. 22.1 y 28.1 C. E. Este segundo —derecho y libertad de sindicarse— es alegado con evidente improcedencia, pues es obvio que no se está en presencia de una actividad sindical. En cuanto al primero, que también reconoce junto al derecho a asociarse la libertad de hacerlo o no, lo que en realidad plantea, como se ha indicado más arriba, es la constitucionalidad de la colegiación obligatoria, pero —también se ha dicho— no es problema que pueda abordarse aquí, y ello por varias razones: Porque en ningún momento ha sido cuestionado con carácter general esa obligatoriedad, hoy por hoy preceptiva en toda profesión colegiada, y porque el Estatuto de 1977 no establece inexorablemente que los representantes de comercio, que tienen el suyo propio del año 1977 también, hayan de incorporarse al Colegio de Agentes Comerciales. El texto de 1977, reintegrado a su redacción inicial por la Sentencia ahora impugnada, que en nada se refiere a la colegiación necesaria, sigue dejando un amplio campo de interpretación —menos, no obstante que la redacción dada por el R. D. de 1978— respecto a la incorporación al Colegio de Agentes de los representantes de comercio, cuyo Estatuto sigue vigente. Antes de la incorporación obligada sería preciso determinar que se está en presencia de un agente comercial y no de un representante de comercio, tarea ardua como se ha visto y que, en último caso, deberían determinarlo los Tribunales aplicando normativas difícilmente armonizables.

Lo que se está pidiendo al Tribunal Constitucional es que defina los perfiles de dos profesiones que se confunden en su función para evitar la posibilidad —temida por los recurrentes— que una pueda absorber a la otra. Así planteadas las cosas, no se advierte dimensión constitucional en el recurso interpuesto, y a la vista está la inconsistencia de la invocación de los derechos fundamentales que se dicen lesionados; los argumentos de que se vale la demanda no son en el fondo diferentes a los esgrimidos de legalidad ordinaria que tiene la cuestión promovida.

5. El Colegio Oficial de Agentes Comerciales de Barcelona, por su parte, alega que no hay infracción del art. 14 de la

Constitución española, en la medida en que la exigencia de colegiación a quienes desempeñan una profesión determinada, no solamente no implica un desconocimiento del principio de igualdad, sino que, y en definitiva, lo que hace es afirmar precisamente dicho principio, estableciendo un sistema o condicionamiento para todos cuantos ejercen un mismo tipo de actividad, con independencia del modo de ejercerla o del régimen jurídico aplicable, según el sistema que se emplee y la naturaleza del vínculo, lo cual es algo completamente distinto y que cae bajo el imperativo del ordenamiento positivo y ordinario y no constitucional.

Tampoco se vulnera el art. 22.1 de la Constitución que reconoce el derecho de asociación, toda vez que la inclusión de unos determinados profesionales en un Colegio no significa violación del principio de libertad de asociación, sino condicionamiento o exigencia como requisito puramente administrativo y de control, a efectos del ejercicio de la profesión de que se trate y de evitar el intrusismo.

Tampoco se vulnera el art. 28.1 de la CE, en tanto en cuanto el Representante de Comercio que ejerce su actividad por cuenta de una Empresa determinada puede pertenecer al Sindicato en que, por razón de actividad, se encuentren encuadrados los trabajadores de esa Empresa y pertenecer con plena libertad o darse de baja en el mismo o no afiliarse a Sindicato alguno, o elegir entre los de su preferencia.

El error de la parte recurrente arranca de confundir dos planteamientos o exigencias completamente diferenciados: La de la naturaleza del vínculo o relación que les ligue con la Empresa representada; y la de la exigibilidad de colegiación para el ejercicio de la profesión que desempeñan.

En definitiva, solicita que se desestime el recurso de amparo interpuesto a nombre de la Confederación Nacional de Asociaciones de Representantes de Comercio, de que se ha hecho mención.

6. El Abogado del Estado estima que debé denegarse el amparo, y al efecto dice: Que se plantea por la vía del recurso de amparo un tema que no es susceptible del mismo, que está remitido por la propia Constitución a la legislación ordinaria y que, para el supuesto que nos ocupa, ya ha sido definitivamente resuelto por el Tribunal Supremo. Consciente de ello la demanda busca su apoyo en otros artículos que reconocen derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional como son el 14, 22.1 y 28.1 (cuya violación no se produce, como se razonará en las alegaciones posteriores), pero lo que ahora es importante dejar sentado es que la cuestión capital que se discute (la imposición de la colegiación obligatoria para el ejercicio de una profesión) está específicamente contemplada por la Constitución en un artículo —el 36— separado del bloque de los que regulan derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional (arts. 14 a 29 y 30 para la obtención de conciencia), que se remite para su regulación a la Ley, y que en el caso de autos ha sido expresamente resuelta por la Sentencia de 2 de enero de 1984, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

Volver a plantear el tema de la colegiación obligatoria (que de acuerdo con el art. 36 de la CE tiene su fundamento en el art. 3.2 de la Ley de Colegios Profesionales de 13 de febrero de 1974) por esta vía del recurso de amparo supone desconocer que, según reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, éste no es una nueva instancia jurisdiccional (Sentencia número 62/1982, de 15 de octubre, Fundamento Tercero c)), y sólo sería viable en el supuesto de que afectase a otros derechos y libertades fundamentales, por lo que se hace preciso analizar las supuestas violaciones que de ellos se alegan en la demanda. Se denuncia una «clara infracción del artículo 28.1 de la CE, al propiciar la colegiación obligatoria la interferencia en el libre derecho a la sindicación». Pero los colegios profesionales son claramente distintos de los Sindicatos. A estos últimos, el art. 7 de la CE les encomienda la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios. Los colegios profesionales, aunque también tienen como fin «esencial la defensa de los intereses profesionales de los colegiados» (art. 1.3 de la Ley de Colegios Profesionales), tienen como finalidad propia y específica, a diferencia de los Sindicatos, la ordenación del ejercicio de las profesiones (según el mismo artículo 1.3 de la LCP).

Entiende la Confederación recurrente que la exigencia de la colegiación obligatoria supone una discriminación arbitraria para los Representantes de Comercio que implica una violación del art. 14 de la CE. Pero la vulneración del principio de igualdad exige que se haya producido un trato desigual en supuestos sustancialmente idénticos, lo que requiere la existencia del correspondiente término de comparación (Fundamentos 6, B), y para justificar la pretendida discriminación se acude por la recurrente a una comparación sin término, sin límites, nada menos que con todo el personal laboral (la generalidad de los trabajadores por cuenta ajena). Esta argumentación de la demanda no puede tener éxito. Habrá, ciertamente, trabajadores por cuenta ajena que no necesiten colegiarse para ejercer su actividad, pero no es menos cierto que también se da el caso contrario: Piénsese en Médicos, Abogados o Arquitectos al servicio de una Empresa.

Finalmente, se aduce «la violación de la libertad de asociación negativa del art. 22.1 de la CE, sobre la que incide la obligatoriedad de colegiación». Pero es preciso constatar que en la CE hay un reconocimiento expreso de ciertas Entidades asociativas, por lo que el Estado, en función de otro interés superior constitucionalmente tutelado, queda legitimado para constituir dichas Entidades, sin desvirtuar con ello el aspecto negativo del Derecho de asociación; piénsese especialmente en los Colegios profesionales previstos en el art. 36.

Para terminar, solicita que, tras los trámites de Ley, se dicte sentencia denegatoria del amparo solicitado.

7. El Consejo General de Colegios de Agentes Comerciales de España, después de una prolífica exposición de las vicisitudes reglamentarias y legislativas respecto de las distintas actividades mercantiles y laborales de los interesados en el recurso, alega: Que la figura del Agente Comercial unido con relación laboral de carácter especial a su Empresa, hoy reconocido por el art. segundo, 1. F, del Estatuto de los Trabajadores, se ha ido definiendo y regulando a partir de 1962 como refiere en su Antecedente Primero el demandante, y hasta entonces esa figura ni estaba definida ni su relación con la Empresa era distinta a la del que respondía del buen fin en sus operaciones mercantiles o contrataba bajo la forma de la comisión mercantil regulada en el Código de Comercio.

Todos ellos estaban incluidos en los términos de verdaderos mediadores o factores de Comercio que recoge el Real Decreto-ley de 8 enero de 1926.

Tampoco quedaron lógicamente excluidos del Decreto de 7 de noviembre de 1931, que exceptuaba en su art. segundo de la colegiación obligatoria a los viajantes de Comercio y los representantes y comisionistas de productos agrícolas no transformados.

Es incoherente por tanto la afirmación del actor de que el grupo de Agentes Comerciales a que se refiere, integrado en los colegios, se autodefinía y limitaba a los Comerciantes —omite los términos de mediadores, factores, viajantes, representantes, mandatarios, comisionistas, corredores, etc., que también se recogen en las definiciones de Agente Comercial—; realice primordialmente actividades mercantiles de compraventa —omitiendo con protervia los términos preparar, mediar, etc.—; siendo las otras condiciones primordiales que cita y atribuye en exclusividad a los Agentes Comerciales unidos por una relación de naturaleza mercantil con su Empresa propias también del que mantiene una relación laboral de carácter especial: Percepción de comisiones, trabajo por cuenta ajena, cierta o total independencia de su Empresa para la organización y desarrollo de su trabajo y cometido de promoción y preparación de ventas, etc.

El concretar que tanto puede ser Agente Comercial el que, por la forma de realizar su función, esté vinculado con las Empresas mediante una relación de naturaleza laboral como el que lo está a través de otra de carácter mercantil no supone tampoco novedad, pues se trata simplemente de adaptar dicha función a lo establecido por normas de superior rango sobre la calificación del vínculo contractual. Ni siquiera en una interpretación estricta y rigidamente literal del Decreto, con abstracción de cualquier otra consideración, podría suponerse excluido del concepto de agente comercial el que, realizando las funciones propias de éste, es considerando, a tenor de las normas legales vigentes, como trabajador especial por cuenta ajena. Ello es así porque, insistimos, el Decreto lo está incluyendo expresamente. De cualquier forma, de nada vale la eliminación del repetido último inciso del art. segundo del Estatuto —cualesquiera que sean las características contractuales con que realice su cometido— si no se anula al mismo tiempo, cosa que no se ha hecho, el art. tercero, que es el que reconoce, de forma explícita, la posible doble forma de actuar —responsabilizándose o no del buen fin de la operación— sin que ello afecte a la profesionalidad del agente.

La demandante trata de eludir el requisito recogido en el art. 44.1.c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de haber invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado. Aducen que no se produjo la vulneración hasta que la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 2 de enero de 1984 no repuso la, tan citada en este proceso, frase final del art. segundo. Debe esta parte oponerse a la pretendida ignorancia alegada por el actor, pues la obligación de incorporarse a los Colegios de Agentes Comerciales para los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el art. segundo, 1. F, del Estatuto de los Trabajadores, y anteriormente en la Ley de 21 de julio de 1962, que modificó el art. sexto de la Ley de Contrato de Trabajo de 1944, existió desde 1926 como en la rectificación y exposición de los Antecedentes se razonó y, en cualquier caso, se encontraba en el Estatuto de 1977, a pesar de la modificación introducida por el Real Decreto de 21 de octubre de 1978.

En consecuencia, al no haber sido formalmente invocado el derecho constitucional, no puede dar lugar al recurso de amparo.

En cuanto a la cuestión de fondo, el recurrente pretende que este Tribunal amplíe en primer lugar su protección en amparo a otros derechos y libertades constitucionales que los susceptibles a tenor

de lo establecido en el art. 53, número 2, de la Constitución y art. 41.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y extiéndala su cobertura a los arts. 35 y 36 de la Constitución Española. Invoca también la recurrente la igualdad ante la Ley; pero en realidad este principio constitucional del art. 14 no solo no es violado por la obligatoria adscripción al Colegio, sino que de estimarse la pretensión del recurrente, si que se vulneraría, pues crearía una desigualdad en las obligaciones y ante la Ley entre los profesionales de la mediación mercantil privada con relación con su Empresa de naturaleza laboral, y los de carácter mercantil, cuando su profesión y circunstancias son las mismas.

La recurrente limita incomprensiblemente el contenido de la definición de Agente Comercial a los efectos de su colegiación al excluir sin explicación ni base alguna a aquellos que mantienen con su Empresa una relación laboral general, separándolos de los que la tienen de carácter especial, cuando en realidad a ambos afecta la definición que, repetimos, no está limitada por la naturaleza de la relación contractual que una al Agente comercial con la Empresa. Entender que la profesionalidad o sus organizaciones corporativas vulneran el principio de igualdad ante la Ley equivaldría a suprimir no ya todos los Colegios, sino el mismo concepto de profesión. La recurrente llega a afirmar la incompatibilidad del trabajo por cuenta ajena con la adscripción a un Colegio profesional, partiendo además de la faceta negativa —derecho a no asociarse— del derecho reconocido en el artículo 22.1 de la CE. La conclusión sobre la pretendida incompatibilidad, además de ociosa, excede del ámbito de este recurso de amparo. Confunde el demandante la finalidad propia y específica de los Colegios y los Sindicatos, consistiendo la de los primeros en la ordenación del ejercicio de una profesión, y la de los segundos en la defensa de unos intereses, lo que hace imposible la incompatibilidad en tanto alguno de ellos no se exceda en sus funciones.

En tanto la Confederación Nacional de Asociaciones de Representantes de Comercio no concrete qué específico derecho de los que comprenden la libertad sindical considera violado por la Sentencia de 2 de enero de 1984, del Tribunal Supremo, ocioso será lo que aleguemos.

Termina solicitando se digne dictar Sentencia por la que atendiéndolo el expuesto se desestime el recurso.

8. El Colegio Oficial de Agentes Comerciales de Madrid solicita también la desestimación del recurso por razón de forma. La recurrente, dice, no invocó en tiempo la violación del derecho o derechos, que debió hacerlo en el proceso contencioso anterior que modificó el Real Decreto de 1977. En cuanto al fondo, enumera las disposiciones atinentes a los Agentes Comerciales (Real Decreto de 8 de enero de 1966, Decreto de 7 de noviembre de 1931, Estatuto de 21 de febrero de 1942, modificado por Decretos de 9 de noviembre de 1944 y 20 de enero de 1950; Estatuto General de Colegios de Agentes Comerciales, aprobado por Real Decreto 3595/1977, de 30 de diciembre, y finalmente, el Real Decreto de 27 de octubre de 1978), y las que regulan la relación laboral en su caso (Orden del Ministerio de Trabajo de 27 de junio de 1960, Ley de 21 de julio de 1962, Decreto de 20 de septiembre de 1960 y Estatuto de los Trabajadores).

Alega que: El recurso de la Federación impugnante parte de un supuesto gratuito e inadmisibile, cual es la imposición por el Estatuto de Colegios, aprobado por Real Decreto de 30 de diciembre de 1977, de una colegiación *ex novo* a unos trabajadores que estaban vinculados a ella. Este punto de arranque inicial debe ser desvirtuado contando la verdadera historia desde sus comienzos de la profesión de Agente Comercial y, posteriormente, de la evolución de la normativa laboral que, desde la Ley de 21 de julio de 1962, ha ido dando la protección del Derecho Laboral a una parte cada vez más importante de los Agentes Comerciales. Desde el Estatuto de Colegios de Agentes Comerciales de 1926, las tres sucesivas disposiciones transcritas, han definido la profesión de Agente Comercial, y lo han hecho con algunas pequeñas variantes atribuibles a imprecisión, más que a cambio de su ámbito. Demostrada la identidad, a lo largo del tiempo, de la profesión de Agente Comercial, hay que preguntarse si existe fuera de ella un grupo profesional independiente constituido por las personas que, realizando idéntica actividad que los Agentes Comerciales, no tienen otra particularidad que el carácter laboral especial de la relación que mantienen con sus principales o empresas.

El Estatuto de los Trabajadores, calificando de especial la relación laboral, ampliaba el círculo de Agentes con relación laboral, dejando fuera solamente a los que respondieran del buen fin de las operaciones de compra-venta en que intervengan. Hemos de afirmar que los agentes con relación laboral especial no hacían antes, ni hacen ahora, después de los Agentes sin relación laboral, como lo demuestra el simple hecho de que un mismo Agente pueda simultáneamente a la vez relación laboral con algunas de las empresas que representa y con otras no, e incluso, con relación a un mismo representado, puede realizar actos con relación laboral y actos sin ella, según que no responda o lo haga del buen fin de las operaciones.

La Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha sido reiterada y constante en entender laboral la relación de trabajo de los Agentes Comerciales, con esta misma denominación, que no responden del buen fin de las operaciones de compra-venta de mercaderías en que intervengan. Son igualmente numerosas las Sentencias del Tribunal Central de Trabajo en que se cita expresamente a los Agentes Comerciales como trabajadores incluidos en el ámbito laboral.

No es cierto que la colegiación obligada para los Agentes, como para todas las demás profesiones, se haya impuesto por la Sentencia recurrida; como tampoco es verdad que la supresión por el Real Decreto de 27 de octubre de 1978, de la frase final del art. 2.º del Estatuto de 1977, haya supuesto la imposición de la colegiación a los Agentes Comerciales con relación laboral especial, porque la definición de Agentes, en el art. 2.º que se acaba de citar, y la aclaración que hace de esta figura en el art. 3.º, bien claramente comprenden en el ámbito de los Colegios de Agentes con relación laboral.

En cuanto a que no pueda establecerse distinción entre Agentes con relación especial y los restantes trabajadores por cuenta ajena con relación común, demuestra, a nuestro juicio, desconocimiento de lo que es el principio de igualdad ante la ley, según la jurisprudencia de este Alto Tribunal. Han de considerarse diferentes y no iguales al Agente Comercial, aun cuando esté sujeto a la relación laboral especial, y los trabajadores por cuenta ajena con relación de trabajo normal. El hecho de que a los Agentes se les exija la colegiación, como a los Abogados, a los Administradores de fincas o a los Gestores administrativos es «porque existe un elemento diferenciador con relevancia jurídica», en expresión de la Sentencia citada, 19/1982, que es la pertenencia a una profesión colegiada y a unos Colegios.

Se invoca la violación del derecho de asociación, pero, cabalmente, la imposición de la colegiación a las profesiones que lo están no es negación del derecho de asociarse, sino ejercicio positivo del mismo para conseguir un resultado: El ejercicio de la profesión. La imputación a la Sentencia recurrida de la violación que estamos examinando es sorprendente porque debió, al menos, señalarse el pasaje en que quebranta la libertad de asociación.

Se razona de contrario, folio 23, párrafo 2.º, de su escrito, que la infracción del art. 28.1 de la CE deriva de la colegiación obligatoria (como si la Sentencia hubiera impuesto la colegiación), que hace que el derecho a la sindicación carezca de objeto, con el anómalo resultado de que una actividad laboral por cuenta ajena puede ser contenido de una profesión colegiada. Pero una actividad laboral puede ser objeto de una profesión colegiada.

Y ahí tenemos a los Abogados, Arquitectos o Ingenieros que mantienen con sus Empresas una relación laboral y que, por realizar actos de sus profesiones respectivas, forman parte de sus profesiones colegiadas. El ejemplo vale para los Agentes en relación laboral y que, además, se integran en una profesión colegiada y en sus Colegios respectivos.

9. También compareció el Consejo General de la Abogacía, que se limitó a decir que era ajeno al recurso por no tener que ver con las profesiones tituladas.

10. Por su parte, la recurrente en su trámite de alegaciones reitera la petición de su demanda, insistiendo en los argumentos de la misma.

11. Por providencia de 19 de marzo de 1986, la Sección tuvo por personado al Procurador don José Manuel Villasante García, en nombre y representación de la Confederación recurrente en sustitución del anterior Procurador fallecido don Manuel del Valle Lozano.

Por providencia de 9 de abril de 1986, se señaló para deliberación y votación el día 16 de abril del presente año.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. La Confederación Nacional de Asociaciones de Representantes de Comercio, en 22 de febrero de 1984, formula demanda de amparo contra la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 2 de enero de 1984, con la pretensión de que se declare su nulidad y el derecho de sus asociados, trabajadores por cuenta ajena —actividad regulada por la Ley de Contrato de Trabajo de 1944, art. 6.º, hoy en su nueva redacción por Ley de 21 de julio de 1962, y en concreto por el Estatuto de los Trabajadores de 10 de marzo de 1980— a no venir obligados a la inscripción en el Colegio de Agentes Comerciales para el ejercicio de su actividad laboral. Se funda en que dicha Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, dejó sin efecto el Real Decreto 3028/1978, de 27 de octubre, en cuanto éste modificó y suprimió la parte que se dirá del art. 2.º del Estatuto General de Colegios de Agentes Comerciales, aprobado por Real Decreto de 30 de diciembre de 1977. Tal precepto, a los efectos de colegiación, entendía por Agente Comercial a «toda persona que se encargue permanentemente de promover, negociar o concretar las negociaciones mercantiles en nombre y por cuenta de una o varias Empresas, mediante retribución y en zona determinada, cuales-

quiera que sean las características contractuales con que realice su cometido» Este último inciso «cualesquiera que sean...» en cuanto fue suprimido por el Real Decreto de 1978 y luego restablecido por la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada, con la plena vigencia del Real Decreto de 1977, constituye la razón del recurso al considerar que tal expresión o dicción normativa obliga a la colegiación de los representantes de comercio en el Colegio de Agentes Comerciales, profesión distinta, conculcando así —dice la Entidad recurrente— los derechos fundamentales de igualdad ante la Ley (art. 14 CE), de libre asociación (art. 22.1) y de sindicación libre (art. 28.1).

2. Dos de los demandados comparecidos, el Consejo General de Colegios de Agentes Comerciales y el Colegio de Agentes Comerciales de Madrid, oponen a la admisibilidad del recurso —hoy, en su caso, desestimación— el argumento de que la invocación formal de los derechos vulnerados debió hacerse o instarse en proceso adecuado, respecto del Real Decreto de 30 de diciembre de 1977, no de la Sentencia del Tribunal Supremo a la que se imputa la violación de los derechos fundamentales. Mas, sin perjuicio de recordar que el art. 44.1, c), de la LOTC ha sido siempre interpretado por este Tribunal Constitucional con carácter flexible y finalista, bastará añadir para rechazar esa objeción procesal que mal pudo la Entidad recurrente alegar la vulneración de los derechos que dice violados antes de que la pretendida violación se produjera puesto que, hasta que no se dictó la Sentencia del Tribunal Supremo, de 2 de enero de 1984, el precepto reglamentario del Real Decreto de 1977 al que se imputa en definitiva la violación, no se hallaba vigente por haber sido anulado en vía administrativa por el Real Decreto de 1978, a su vez anulado por la Sentencia del Tribunal Supremo objeto del recurso, cuya Resolución marca el momento en que es «conocida la violación» al que alude el art. 44.1, c), de la LOTC. Tampoco cabe decir, como hace el demandado Colegio Oficial de Agentes, Comerciales de Madrid, que en el proceso contencioso seguido en el que recayó la Sentencia del Tribunal Supremo citada, que la recurrente «debió advertir a la Sala que si restablecía el art. 2.º del Real Decreto de 1977 incurriría en las violaciones que ahora denuncia», por las mismas razones expuestas.

3. De los antecedentes expuestos, resulta manifiesta la frondosa y equívoca regulación legislativa y administrativa de las distintas actividades que se comprenden en las denominaciones de Agentes de Comercio, representantes o antiguos «viajantes», Agentes con relación laboral especial o no, empleados de Empresa con o sin representación, simples asalariados, etc. Es obvio también que esa imprecisión normativa ha provocado en el ámbito jurisdiccional ordinario decisiones matizadas y circunstanciadas, es decir, distintas según casos y datos reales, especialmente en punto a la distinción entre mero representante de comercio, que no responde del buen fin de las operaciones encomendadas, y el Agente profesional, que sí lo hace, determinando así la diferente atribución de competencia laboral o civil. Es también notorio, porque eso se infiere de su simple lectura, que el art. 2.º del Real Decreto de 1977, deja indeterminado el concepto de Agente Comercial a los fines de su colegiación obligatoria. Y es también, en fin, pertinente notar que el recurso no se refiere al tema de la colegiación que prefigura el art. 36 de la CE, sino a la eventual violación de derechos —los ya citados— que pueda provocar el art. 2.º del citado Real Decreto de 1977, derechos respecto de los cuales tampoco se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo de 1984, como tampoco delimita las funciones de unos y otros protagonistas de la mediación mercantil, limitándose a declarar la legalidad del art. 2.º, en su inciso final, del Real Decreto de 1977.

4. En verdad, lo que se ejercita en el recurso de amparo es una pretensión dirigida a obtener una declaración de alcance y contenido general, es decir, que el inciso final del repetido art. 2.º del Real Decreto de 1977 es inconstitucional porque obliga a los representantes de comercio a inscribirse en el Colegio de Agentes

Comerciales. Pero en tanto en cuanto el recurso de amparo tiene como fin la protección de todos los ciudadanos frente a la violación de ciertos derechos y libertades (art. 41.2 LOTC), sin que su cauce procesal pueda extenderse o servir para otras pretensiones que no sean las de restablecer o preservar aquéllos (art. 41.3) no se alcanza a ver la relación que el recurso quiere establecer con esa base (que el repetido inciso del art. 2.º del Real Decreto de 1977 choca con el texto fundamental por imponer la colegiación), ya que esta norma, dado su carácter, no puede tener otra aplicación y alcance que los que fijen cada supuesto o caso concreto, en atención a la naturaleza de la específica función que realice el afectado —independientemente de su nombre de representante o Agente, como bien dice la Sentencia del Tribunal Supremo que se impugna como acto judicial lesivo—, justamente porque, ante la indemnización legal y real ya indicada, han de ser los Tribunales ordinarios los que en caso de conflicto tienen que precisar la naturaleza de su actividad, dada la imprecisión que las distintas modalidades de prestación profesional o laboral provoca y que la propia Sentencia del Tribunal Supremo explaya convenientemente, al indicar el equívoco alcance del inciso del texto legal que se pretendía suprimir.

5. En definitiva, la calificación jurídica de una u otra clase de trabajo, con su repercusión en los distintos derechos o deberes anejos, es previa y determinable, bien por la Ley, ora por los Tribunales ordinarios. Y si a ello se suma la imprecisión normativa del art. 2.º del Real Decreto de 1977, habrá que concluir que no cabe que este Tribunal se pronuncie y emita un juicio de constitucionalidad de una disposición genérica que supondría sentar, según la tesis del recurso, la colegiación o no colegiación obligatoria de los representantes de comercio en el Colegio de Agentes Comerciales. Pretensión que además —insistimos— pugna con el mismo sentido de la Sentencia del Tribunal Supremo de 1984, que no se pronuncia sobre la obligatoriedad de la colegiación del sector de trabajadores —representante de comercio— que solicitan el amparo, ni interpreta el Real Decreto de 1977 en ese sentido, sino que deja la puerta abierta a diversas posibilidades según casos y circunstancias.

Desde esta situación y perspectiva, pues, procede la desestimación del recurso por falta de contenido constitucional, al ser el tema propio de la legalidad ordinaria. No se ha producido, según lo expuesto, una violación de derechos fundamentales porque los que se consideran vulnerados —igualdad, libre sindicación y asociación— no están concernidos ni son afectados por esa disposición administrativa. Sólo una realidad futura o una regulación legal posterior concreta podría suponer lo contrario. Pero el recurso de amparo se da para los supuestos de derechos actuales y reconocidos, efectivamente vulnerados y, como se dijo en Sentencias de 26 de noviembre de 1984 y 21 de febrero de 1986, no tiene carácter cautelar ni alcanza a proteger eventuales lesiones no producidas todavía.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido:

Denegar el amparo solicitado en este recurso en nombre de la Confederación Nacional de Asociaciones de Representantes de Comercio.

Publiquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 21 de abril de 1986.—Gloria Begué Cantón.—Ángel Latorre Segura.—Fernando García-Mon y González-Regueiral.—Carlos de la Vega Benayas.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra. Firmados y rubricados.

10624 Sala Primera. Recurso de amparo núm. 340/1985. Sentencia núm. 47 de 1986.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente, y don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Antonio Truyol Serra, don Eugenio Díaz Eimil y don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo promovido por don Luis Manuel Bautista Tanco, representado por la Procuradora doña María Luisa

Ubeda de los Cobos y bajo la dirección de Abogado, respecto de la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona, con fecha 10 de abril de 1984, en la causa que le fue seguida por el Juzgado de Instrucción de Vic, por delito de robo con homicidio y en el que ha comparecido el Ministerio Fiscal, siendo Ponente el Magistrado don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, quien expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES

Primero.—Con fecha 19 de abril quedó registrado en el Tribunal Constitucional un escrito mediante el cual doña María Luisa Ubeda de los Cobos, Procuradora de los Tribunales de Madrid, interpuso recurso de amparo en nombre de su poderdante, don Luis Manuel Bautista Tanco, contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona de 10 de abril de