

**RELACIÓN DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS ABOGADOS
QUE PRESTAN SERVICIOS EN DESPACHOS DE ABOGADOS,
INDIVIDUALES O COLECTIVOS
Y
SOCIEDADES PROFESIONALES**

Índice General de la Ponencia:

A.) LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS ABOGADOS

- 1. INTRODUCCIÓN**
- 2. SUJETOS DE LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS ABOGADOS**
 - a). ÁMBITO SUBJETIVO
 - b). PODER DE DIRECCIÓN
- 3. ELEMENTOS BÁSICOS DE LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS ABOGADOS**
 - a). DERECHOS Y DEBERES
 - b). CLÁUSULAS
 - i. La dedicación exclusiva
 - ii. Pacto de permanencia
 - iii. Pacto de no competencia postcontractual
 - c). SALARIO
 - d). JORNADA LABORAL
 - e). SEGURIDAD SOCIAL Y ACCIDENTES
 - f). RÉGIMEN DISCIPLINARIO
 - g). EXTINCIÓN DEL CONTRATO
- 4. DIFICULTADES PRÁCTICAS DE LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS ABOGADOS**
 - a). LAS DIFICULTADES DE LA APLICACIÓN DEL SISTEMA DE FUENTES DE LA RELACIÓN LABORAL ESPECIAL
 - b). LA EXCLUSIVIDAD DEL CONVENIO COLECTIVO APLICABLE Y LAS PARTES DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA
- 5. VERDADERA FINALIDAD DE LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL**
 - a). PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD JURÍDICA Y DE LOS PRINCIPIOS Y VALORES DE LA ABOGACÍA COMO PROFESIÓN LABORAL VS CREACIÓN DE RELACIÓN LABORAL “A LA CARTA” PARA LOS DESPACHOS DE ABOGADOS
- 6. EL PAPEL DE LAS INSTITUCIONES REPRESENTATIVAS DE LA ABOGACÍA**
- 7. EL PAPEL DE LA CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE ABOGADOS JÓVENES**

B.) SOCIEDADES PROFESIONALES

1. INTRODUCCIÓN

2. MARCO NORMATIVO

2.a) Ley de Sociedades Profesionales

2.b) Estatuto General de la Abogacía

2.c) Relación laboral de carácter especial de Abogados

3. LAS SOCIEDADES QUE QUEDAN FUERA DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY DE SOCIEDADES PROFESIONALES

4. LA DISPOSICIÓN ADICIONAL SEGUNDA DE LA LEY DE SOCIEDADES PROFESIONALES: EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD CIVIL

5. LA OBLIGACIÓN DE ASEGURAMIENTO DE LA SOCIEDAD PROFESIONAL

6. LA POSICIÓN DEL JOVEN ABOGADO-TRABAJADOR EN EL EJERCICIO COLECTIVO DE LA ABOGACÍA

C.) CONCLUSIONES

- **En relación con Sociedades Profesionales.**
- **En relación con la Relación Laboral de Carácter Especial de los Abogados.**

A.) LA RELACIÓN LABORAL ESPECIAL DEL ABOGADO

1. INTRODUCCIÓN

La calificación jurídica de la actividad que realiza un abogado es una materia compleja y tradicionalmente controvertida.

Desde un inicio, las empresas que contrataban abogados venían aplicando a estos la fórmula del arrendamiento de servicios.

En los años setenta fue cuando tanto el Tribunal Central de Trabajo como el propio Tribunal Supremo admitieron que un abogado prestara servicios al amparo de un contrato de trabajo si concurrían las notas de laboralidad del artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores.

Así, en los últimos años los Tribunales de lo Social se han enfrentado a esta discusión llegando en su mayoría a la conclusión de que, en los supuestos en los que un abogado presta sus servicios a una empresa, la laboralidad del vínculo viene delimitada más que por la ajenidad, por la inclusión del trabajador en el ámbito de dirección y organización del empresario, es decir, por la nota de dependencia.

El punto de inflexión judicial llegó con el Auto del Tribunal Supremo de 15 de abril de 2004 donde el Tribunal admitía la posibilidad del ejercicio de la abogacía en el marco del despacho de un abogado bajo la fórmula de una Relación Laboral.

La creciente implantación de grandes y medianos despachos de abogados frente al tradicional ejercicio individual de la abogacía, no han hecho más que despertar el debate.

Estos despachos venían adoptando posibilidades diferentes ante el Régimen aplicable a los abogados, optando en unos casos por concretar una relación común y en otros por la fórmula del arrendamiento de servicios.

La Disposición Adicional Primera de la Ley 22/2005 pretende atajar el debate judicial con la intención de delimitar la Relación contractual de los abogados, configurando así, dos modalidades de contratación laboral de abogados:

1. Contratación laboral entre el abogado y el propio cliente, siendo su ejemplo más claro el de la figura del abogado de empresa identificado doctrinalmente como "Abogado de un solo cliente", en cuyo caso la relación laboral tendrá carácter común u ordinario.
2. Relación laboral entre un abogado y el titular de un despacho (individual, colectivo o multiprofesional) con el que, a su vez, los clientes contratan los servicios jurídicos, en cuyo caso, la relación laboral entre el abogado y el despacho debe calificarse como formalmente especial de acuerdo a la Ley 22/2005 y el Real Decreto 1331/2006.

2. SUJETOS DE LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS ABOGADOS

ÁMBITO SUBJETIVO

La definición de "Despacho de Abogados", ya sea de carácter individual o colectivo es una premisa que debe concretarse.

La Disposición Adicional Primera de la Ley 22/2005 viene a vincular su condición al despacho de abogados, individual o colectivo. Determinación que se concreta en el párrafo 2º del artículo 4º del Real Decreto 1331/2006.

En relación a los despachos individuales, el Real Decreto no hace concreción conceptual alguna, debiendo remitirnos para ello al artículo 27.1 del Estatuto General de la Abogacía del cual se desprende que se entenderá por tal aquel cuya titularidad recae sobre una única persona, pudiendo este contar con colaboradores, con o sin relación laboral, compartir el despacho con su "cónyuge, ascendientes, descendientes o parientes de hasta 2º grado de consanguinidad o afinidad", o compartir locales e instalaciones.

De acuerdo a la citada norma, el Abogado titular de un despacho individual responderá profesionalmente frente a sus clientes de las gestiones o actuaciones que efectúen sus colaboradores, se devengarán a su favor los honorarios correspondientes y responderá

personalmente de los honorarios debidos a los Abogados a los que encargue o delegue actuaciones incluso cuando el cliente dejase de abonárselos, salvo pacto escrito en contrario.

En cambio, en relación a los despachos colectivos, el Real Decreto 1331/2006 viene a concretar su delimitación conceptual señalando que se trata de despachos cuya “titularidad corresponda a dos o más abogados agrupados, en régimen societario o bajo cualquier otra forma admitida en derecho, para el ejercicio profesional de la abogacía de forma conjunta, siempre que así aparezcan identificados ante los clientes y se atribuyan a la sociedad que eventualmente pudieran constituir los derechos y obligaciones inherentes a la relación establecida con los clientes”.

Sin embargo, a nuestro entender, la existencia de un concepto de despacho colectivo en el artículo 4.2 del Real Decreto 1331/2006, no impide la aplicación del artículo 28 del Real Decreto 658/2001 del Estatuto General de la Abogacía, debiendo por tanto acomodarse aquella y en todo caso, a los diferentes requisitos legales previstos en el Estatuto General de la Abogacía para ostentar la consideración de despacho colectivo.

La necesaria adaptación a la normativa que le precede encuentra ciertas dificultades cuales son la determinación conceptual de los despachos de abogados colectivos, así como la problemática que suscitan los despachos multidisciplinarios.

En este sentido, la creciente envergadura y complejidad que han ido adquiriendo nuevas organizaciones colectivas en la realidad actual, nos obliga a tener presente la Ley 2/2007 de Sociedades Profesionales.

¿Los despachos multiprofesionales entran dentro del ámbito subjetivo de la Relación Laboral Especial de los abogados?

El Real Decreto 1331/2006 prevé en el párrafo 3º del artículo 4º que podrán ser sujetos de la Relación Laboral Especial de los abogados “los despachos multiprofesionales legalmente constituidos que incluyan entre los servicios profesionales que ofrezcan a sus clientes, los correspondientes al ejercicio profesional de la abogacía, siempre que se cumplan las condiciones establecidas para esta forma de ejercer la profesión de abogados en las normas que regulan la misma”.

Entendemos que la terminología empleada no es la más acertada, toda vez que los despachos multiprofesionales no se consideran despachos de abogados pero a pesar

de ello, el Real Decreto 1331/2006 los asimila a los efectos de permitirles actuar como empleadores en el marco de la Relación Laboral Especial.

Así, esta previsión plantea problemas de legalidad, al extralimitarse, y posibles problemas de consitucionalidad al establecer diferencias de trato entre profesionales dentro de la misma sociedad multiprofesional.

En cuanto a la delimitación subjetiva de quiénes pueden ser contratados en el marco de la Relación Laboral Especial, el Real Decreto 1331/2006 establece su ámbito de aplicación a través de un régimen de exclusiones, el cual no está exento de interrogantes.

De acuerdo a este régimen de exclusión, quedan fuera de la Relación Laboral Especial de los Abogados:

- Los Abogados que ejerzan la profesión por cuenta propia, individualmente o agrupados con otros, como socios en régimen societario o bajo cualquier otra forma admitida en derecho, ni tal y como señala el apartado 2º del mismo artículo, los Abogados como socios a través de Sociedades profesionales.

El problema surge con la exclusión de Abogados que forman parte de los despachos colectivos como socios o bajo cualquier otra forma admitida en derecho, por cuanto dicha exclusión incluye a los Abogados que, sin ser jerárquicamente dependientes, su participación societaria es muy minoritaria.

¿Dará esto pie a que haya despachos en los que se recurra a la vía de hacer socios a todos los Abogados del despacho con el objetivo de eludir la aplicación de la Relación Laboral Especial de los Abogados?

Entendemos que convertir en socios con una participación muy minoritaria a los abogados trabajadores de los despachos puede ser una vía fácil para eludir la normativa, evitando de esta manera la obligación de formalizar cualquier tipo de relación laboral.

La solución al problema podría ser establecer un porcentaje mínimo de participación acorde con los parámetros delimitadores de lo que la Ley General de la Seguridad Social delimita a los trabajadores por cuenta propia o por cuenta ajena, para que el Abogado quede excluido de la Relación Laboral Especial.

- Las colaboraciones profesionales entre Abogados cuando se mantiene la independencia de los respectivos despachos.

Ello requiere que el Abogado colaborador trabaje por cuenta propia y que su despacho cuente con los medios necesarios para el ejercicio de su actividad, constituyendo una verdadera organización empresarial o profesional; lo que no significa que no pudiera tratarse de un trabajador autónomo dependiente.

- Las relaciones que concierten los Abogados con empresas o entidades, públicas o privadas, que no tengan carácter de despachos de Abogados, y que se regirán por el Régimen Común.

- Las relaciones entre Abogados que se limitan a compartir locales, instalaciones u otros medios o servicios de cualquier naturaleza, siempre que se mantenga la independencia entre ellos, no se identifiquen de forma conjunta sus clientes.

¿Qué ocurre cuando en este tipo de despachos los abogados contraten con el servicio de otro abogado?

Entendemos que cada uno de los abogados titulares del despacho cuyas instalaciones comparten deberá formalizar contratos a tiempo parcial con el mismo, siendo en ambos casos una Relación Laboral Especial.

- Las actividades profesionales que realicen los Abogados contratados por un despacho derivadas del Turno de Oficio, el cual es compatible con el Régimen de exclusividad.

- Los Abogados que prestan sus servicios en un despacho con cuyo titular tengan una relación familiar y convivan con él, salvo que se demuestre la condición de asalariados de los mismos.

- Las relaciones que se establezcan entre los despachos de Abogados y los Abogados cuando la actividad profesional concertada a favor de los despachos se realiza con criterios organizativos propios de los Abogados y la contraprestación económica está vinculada a la obtención de un resultado o a los honorarios que se generen para el despacho por la misma, salvo Abogados a los que se les garantice periódicamente unos ingresos mínimos.

PODER DE DIRECCIÓN

Corresponde a los despachos la organización, planificación y dirección del trabajo de los Abogados que trabajen en el despacho y así lo establece el artículo 6.1 a) del Real Decreto 1331/2006.

Sin embargo, este poder de dirección debe guardar respeto a la independencia y autonomía del ejercicio de la Abogacía.

Ese deber de actuar conforme a la Lex artis, es una obligación inherente en el ejercicio de la profesión de todo Abogado, desarrolle este su prestación para un tercero como autónomo o esté sometido a una Relación Laboral.

La singularidad está, precisamente en que la existencia de esos derechos y deberes consustanciales a la profesión de Abogado genera un límite importante al Poder de Dirección dentro de una relación entre empleador y Abogado.

Los titulares de los despachos, deberán ejercer el Poder de Dirección respetando los principios y valores que le son inherentes al ejercicio de la Abogacía y preservando el cumplimiento de las obligaciones y responsabilidades impuestas al Abogado en las normas del ejercicio de la profesión.

3. ELEMENTOS BÁSICOS DE LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS ABOGADOS

DERECHOS Y DEBERES

La Disposición adicional primera de la Ley 22/2005 vino a poner de relieve que las leyes o las normas éticas o deontológicas que resulten de aplicación a esta actividad profesional, deberán determinar y exigir un especial ámbito de libertad e independencia para el ejercicio de aquella que, en todo caso, influirá de manera crucial en la propia determinación jurídica de los derechos y de las obligaciones de las partes integrantes de la relación jurídica – laboral.

Los derechos y deberes de los abogados vienen determinados en el artículo 5 del Real Decreto 1331/2006 el cual se abre con una remisión genérica a los derechos establecidos en el artículo 4, párrafos 1º y 2º del Estatuto de los Trabajadores advirtiendo que a estos habrá que añadirles el contenido establecido en la norma

reglamentaria. A esta precisión, se incorpora un listado de derechos y una serie de deberes de los que cabe reseñar varias cuestiones cuales son que la remisión al Estatuto de los Trabajadores únicamente se refiere a los derechos y no a los deberes de los abogados y la especial similitud que, a pesar de la ausencia de remisión antes citada, guarda el listado de deberes de los abogados con el artículo 5 del Estatuto de los Trabajadores.

¿Qué derechos tiene el Abogado con régimen de Relación Laboral especial y en qué se diferencia con los abogados de Relación Laboral Común?

Básicamente, las diferencias con los derechos del abogado sometido al régimen común son los que derivan del pacto de exclusividad cuales son la participación en actividades docentes, el asesoramiento familiar, toda vez que el resto de los derechos especificados no aportan novedad alguna con respecto a los derechos de un trabajador sometido a la relación laboral común.

Teniendo en cuenta que partimos de la base, tal y como prevé el artículo 5.1 del Real Decreto 1331/2006, de la traslación de los derechos reconocidos en el Estatuto de los Trabajadores, nos limitaremos a examinar el listado de derechos que, de manera adicional a la remisión señalada se relacionan en el párrafo 2º del artículo 5 del Real Decreto 1331/2006 los cuales, a nuestro entender, se ciñen al acto de inserción en la relación contractual de los derechos y obligaciones derivados del ejercicio profesional de la abogacía.

Actividad: En este sentido, la letra a) del artículo 5.2 establece un derecho de actuación de acuerdo a los “principios, valores, obligaciones y responsabilidades que imponen a los mismos las normas que rigen la profesión de abogado, incluidas las normas éticas y deontológicas”.

Formación: Un segundo derecho reconocido a los abogados es el de “recibir durante el desarrollo de la relación laboral la formación necesaria para mantener un nivel adecuado de capacitación técnica y profesional, en los términos previstos en este real decreto, en el Convenio Colectivo de aplicación o en el contrato de trabajo”. A pesar de su regulación en el Real Decreto, este derecho viene a recoger el previsto en la letra b) del artículo 4.2 del Estatuto de los Trabajadores, no aportándose novedad alguna.

Participación en actividades Docentes: En tercer lugar, se reconoce el “derecho a participar en actividades docentes e investigadoras que desarrolle el despacho, en los términos que se acuerde en los Convenios Colectivos que resulten de aplicación o en el contrato de trabajo que se concierte”. Este derecho constituye una proyección del régimen de compatibilidades que se establece dentro del principio de exclusividad.

En todo caso, entendemos que estas actividades docentes no pueden constituir parte fundamental de la prestación laboral para la que ha sido contratado un abogado, puesto que, si así lo fuera, debería concertarse una relación laboral común.

Asesoramiento familiar: En cuarto lugar, se prevé el derecho a “asesorar y defender al cónyuge y demás familiares por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive, y en su caso, por adopción, sin perjuicio del régimen de exclusividad que se concierte”, lo cual viene, nuevamente a constituir una excepción al régimen de dedicación exclusiva regulado en el artículo 10 del Real Decreto 1331/206.

¿Cuáles son los deberes del Abogado sujeto a Relación Laboral Especial y en qué se diferencian de los un Abogado con Relación Laboral Común?

El artículo 5.3 de la citada norma establece un listado que, en una primera comparativa con los deberes de los trabajadores previstos en el Estatuto de los Trabajadores, puede apreciarse que a penas difieren entre sí, más que en el apartado f) el cual especifica un deber de perfeccionamiento en la capacitación y formación profesional siguiendo las directrices del titular del despacho.

Quizás una de las principales singularidades derivadas del condicionamiento del régimen contractual por las normas profesionales de la abogacía sea, un más estricto respeto a los principios de buena fe y recíproca confianza, lo que determina para los abogados una mayor exigencia en la ejecución de su trabajo en lo que al cumplimiento de deberes de diligencia y confidencialidad se refiere.

En este sentido, al deber de conducta o modo de cumplimiento de la prestación se le añade especial incidencia a las exigencias técnicas, deontológicas y adecuadas a la tutela de los asuntos que le son encomendados al abogado. Esto determina la exigencia de una pericia especial en el cumplimiento de las funciones de asesoramiento y defensa que se han de prestar conforme a la *lex artis*.

Por tanto, el cumplimiento por el abogado de sus obligaciones le vienen impuestos por la diligencia debida que se extrae de lo previsto en el artículo 5.3.a) del Real Decreto; lo

que no puede confundirse con el deber de buena fe toda vez que en relación a este último deber, se le imponen al trabajador una serie de deberes que vienen recogidos a lo largo de todo el Real Decreto como son:

1. Los deberes de cooperación cuales son los deberes de comunicación, abstención de realizar determinados comportamientos tales como la exclusividad, permanencia, no competencia postcontractual, el deber de secreto profesional y laboral, o el deber de cumplimiento efectivo del trabajo.

2. Los deberes de corrección ligados a la adecuación de las conductas del trabajador

Como manifestación del deber de diligencia, buena fe y deber de cumplimiento de las instrucciones empresariales, se recoge el deber de observar por el abogado las medidas de seguridad y salud, los cuales son fiel reflejo de la previsión del artículo 5.b) del Estatuto de los Trabajadores, no añadiéndose nada diferente a lo recogido en el mismo.

Cumplimiento de obligaciones exigidas por el empresario: El Real Decreto prevé el deber de cumplimiento de las obligaciones empresariales teniendo en cuenta, en cualquier caso, que el ejercicio del poder de dirección del empleador está sometido a un amplio y complejo sistema de límites.

No concurrencia: Por otro lado, se establece el deber de no concurrir profesionalmente con la actividad del despacho en términos similares a los expresados en el artículo 5.d del Estatuto de los Trabajadores.

Contribución a la mejora de los servicios del Despacho: La norma recoge el deber de “contribuir a la mejora del funcionamiento del despacho mediante la mejora de la calidad de los servicios prestados por el mismo” el cual puede entenderse como traslado del artículo 5.e) del Estatuto de los Trabajadores, relativo al deber de contribuir a la mejora de la productividad. Sin embargo, entendemos que esta debe entenderse desde una perspectiva diferente, ligada, precisamente al funcionamiento del despacho en el que se integra el abogado, mezclando calidad de servicio y funcionamiento del despacho, entendiendo que el legislador recogió dicho precepto pensando desde una dimensión externa del servicio prestado más que desde su dimensión clásica del rendimiento económico sin más.

Formación: Por último, se establece el deber de completar y perfeccionar la capacitación profesional del abogado en orden a las directrices del despacho, lo que se vincula a la formación permanente, cuya regulación en el Real Decreto supone un importante recorte respecto a este mismo derecho reconocido en el Estatuto de los Trabajadores, debiendo confiar su mayor concreción a lo que se establezca en la negociación colectiva o en el contrato de trabajo, y estar a ellos para determinar su alcance y contenido.

CLÁUSULAS

La dedicación exclusiva:

El artículo 10 del Real Decreto 1331/2006 establece la regla general según la que los abogados prestarán sus servicios a los despacho en régimen de dedicación exclusiva, salvo cuando el contrato se haya concertado a tiempo parcial y/o cuando el propio contrato establezca lo contrario.

La dedicación exclusiva implica tres cuestiones fundamentales cuales son la imposibilidad de ejercer la profesión de Abogado por cuenta propia, la imposibilidad de celebrar otros contratos de trabajo con otros despachos u otras entidades, públicas o privadas, para ejercer la profesión de Abogado y la imposibilidad de desempeñar cualquiera otra actividad profesional, si así se hubiera pactado expresamente en el contrato.

El Estatuto de los Trabajadores en relación a la cláusula de exclusividad señala que no podrá efectuarse la prestación laboral de un trabajador para diversos empresarios cuando se estime concurrencia desleal o cuando se pacte la plena dedicación mediante compensación económica expresa.

En la Relación Laboral Especial de los Abogados, en cambio, la prohibición es más severa. En este régimen especial, desaparece la exigencia de deslealtad y queda prohibida toda actividad concurrente.

¿Cómo se determina la compensación económica que el abogado percibirá por la exclusividad que establece el artículo 10.2 del Real Decreto?

Entendemos que el derecho del Abogado a percibir una compensación comporta tanto la imposibilidad de dedicarse por cuenta propia o ajena al ejercicio de la Abogacía, como la imposibilidad, si así se hubiese pactado, de realizar ninguna otra actividad

profesional. Y la cuantía de dicha compensación se determinará en el Convenio Colectivo o Contrato de trabajo.

El artículo 21.3 del Estatuto de los Trabajadores dispone que el trabajador podrá rescindir el acuerdo y recuperar su libertad de trabajo en otro empleo, comunicándolo por escrito al empresario con un preaviso de treinta días. Sobre esta cuestión, nada dice el Real Decreto 1331/2006, pero entendemos que la posibilidad de rescisión unilateral del trabajador es trasladable al ámbito de la relación laboral especial.

Por otro lado, el apartado 3 del artículo 10 del Real Decreto 1331/2006 establece una serie de supuestos que resultan compatibles con el régimen de dedicación exclusiva y que resultan de aplicación aún en los casos en los que se hubiera pactado la plena dedicación como:

- La prestación de asistencia letrada y defensa jurídica derivada del turno de oficio.
- La prestación de asistencia letrada y defensa jurídica del cónyuge y de los demás familiares por consanguinidad y afinidad hasta el segundo grado inclusive, y en su caso por adopción.
- Otras obligaciones que por imperativo legal debieran realizar los abogados.
- Actividades compatibles con la abogacía y complementarias de ésta tales como las docentes, las representativas u otras de similar naturaleza.

Pacto de permanencia:

El artículo 11 del Real Decreto 1331/2006 regula el pacto de permanencia limitándose a recoger las previsiones estatutarias, a incorporar algunas precisiones efectuadas por la jurisprudencia sobre la interpretación del Estatuto y a posibilitar que la negociación colectiva pueda perfilar algunos aspectos del régimen jurídico del acuerdo de permanencia.

Con el pacto de permanencia, el trabajador se compromete a no hacer uso del derecho que le asiste a extinguir *ad nutum* su contrato de trabajo, de suerte que el incumplimiento del compromiso no implica la nulidad de la extinción sino la correspondiente responsabilidad derivada del incumplimiento de tal compromiso y, consecuentemente, la obligación de indemnizar por los daños y perjuicios derivados del incumplimiento contractual.

En todo caso, al ser una limitación temporal, que se extenderá por un tiempo máximo de dos años, el ordenamiento jurídico establece una serie de exigencias destacables como la necesidad de que el trabajador haya recibido “una especialización profesional para poner en marcha proyectos determinados o realizar un trabajo específico”, la limitación temporal de su duración y la forma escrita de dicho pacto.

En cuanto a la exigencia de la especialización profesional y dentro del contexto de la Relación Laboral Especial de los Abogados, esa formación o especialización profesional deberá extenderse durante un cierto tiempo y un determinado coste, de acuerdo a los términos que se establezcan en los Convenios Colectivos o en el contrato de trabajo.

¿Qué ocurre si un abogado deja el despacho?

Los efectos del incumplimiento del pacto según el Real Decreto darán al despacho el derecho a la oportuna indemnización de daños y perjuicios en una cuantía que será pactada en el Convenio Colectivo o el contrato de trabajo, pudiendo establecerse una cantidad diferente en función de la fecha del incumplimiento, diferenciando el incumplimiento total o parcial; y dentro de este último, según el tiempo restante para completar el inicialmente pactado.

En cualquier caso, tal y como dispone el artículo 11.3 del Real Decreto 1331/2006, la indemnización en ningún caso podrá ser superior a los gastos que hubiera soportado el despacho como consecuencia de la formación o especialización que sirvió de soporte al propio acuerdo de permanencia.

Pacto de no competencia postcontractual:

El acuerdo de no competencia postcontractual del artículo 21.2 del Estatuto de los Trabajadores viene a significar una prolongación pactada para después de extinguido el contrato de la prohibición de concurrencia del artículo 5.d) del Estatuto de los Trabajadores y de las previsiones del artículo 21.1 de la citada normativa legal, según las cuales no podrá efectuarse la prestación laboral de un trabajador para diversos empresarios cuando se estime concurrencia.

¿La suscripción a este pacto supone que un abogado que deje un despacho debe dejar de ejercer como abogado durante los siguientes dos años?

En la Relación Laboral Especial de los Abogados, el concepto del pacto postcontractual es significativamente diferente al resto de las profesiones ya que el artículo 12.1 del Real Decreto 1331/2006 dispone que, en ningún caso, la no competencia postcontractual que se establezca limitará el ejercicio de la profesión de Abogado. Entendemos que la limitación postcontractual de la Relación Laboral Especial de los Abogados se concreta sobre los clientes del despacho, a excepción de aquellos que el propio abogado hubiese aportado al despacho al inicio de su relación laboral, sin que en el contrato de trabajo se pactara lo contrario, o sobre asuntos en que hubieran intervenido durante su relación contractual.

Así, en el Real Decreto 1331/2006 el objeto del pacto de no competencia postcontractual no viene establecido en términos de prohibición sino de limitación.

El pacto tendrá, como máximo una duración de dos años desde la finalización del contrato, entendiendo que, hasta dicha duración, las partes son libres para establecer términos temporales inferiores e, incluso, duraciones diferentes según los clientes aportados por el Abogado, o estableciendo acuerdos de no competencia parciales delimitados a clientes o asuntos concretos.

Dicho pacto, regirá por el principio de libertad de forma siendo requisito constitutivo que sin indemnización no hay obligación ya que la falta de pago de la compensación económica faculta al abogado no sólo a exigirla sino a tener por extinguido el pacto (STS de 24 de Septiembre de 1990).

SALARIO

El artículo 18 del Real Decreto 1331/2006, como único precepto que trata las cuestiones referidas a la materia retributiva para los sujetos encuadrados en la presente relación laboral especial y, en paralelo con el artículo 26 del Estatuto de los Trabajadores, viene a establecer en su párrafo segundo una delimitación de lo que debe entenderse por salario, trazando este como “todas las percepciones que los abogados reciban de los despachos”.

Esta presunción iuris tantum de que toda prestación económica que recibe el trabajador de su empresa le es debida en concepto de salario viene a suponer una mayor carga probatoria para quien afirme la no consideración de parte de tales prestaciones como salario, lo cual amplía el sistema de garantías para la protección del salario.

Sin perjuicio de la claridad del precepto, entendemos que hubiera sido más acertado prever lo establecido en el artículo 44 del EGAE haciendo referencia al derecho del abogado a que se le compensen los gastos que se pudieren haber ocasionado con ocasión de la prestación de sus servicios, puesto que de los términos utilizados podría llegarse a la conclusión del no reconocimiento de este derecho a los abogados.

En cualquier caso, se considerará salario el salario base, las pagas extraordinarias, el plus de dedicación exclusiva, el plus de compensación de tiempo de espera y de desplazamiento, la clientela, los pactos de permanencia, no competencia postcontractual y de formación y el salario en especie.

Quedan fuera del concepto de salario los gastos de dietas, kilometraje, las cestas navideñas y los regalos.

En cuanto a la determinación sobre la cuantía y las garantías del salario, el Real Decreto no establece nada y al no existir Convenio Colectivo especial de aplicación, el salario mínimo será la cuantía del salario mínimo interprofesional que para el año 2010 asciende a 633,30 euros mensuales en 14 pagas.

Por último, el artículo hace dos referencias que, a nuestro juicio vienen impuestas por el rasgo de ajeneidad, como principal elemento delimitador del Real Decreto, cuales son el deber de abono del salario “aunque los clientes no hubieran realizado pago alguno por las actividades realizadas” por los abogados, así como el que los abogados “no devengarán ni podrán facturar a los clientes del despacho honorarios por los servicios prestados”.

JORNADA LABORAL

La ley establece una jornada máxima de 40 horas semanales, considerando como jornada computable, todo el tiempo desempeñado en el despacho, así como las reuniones y juicios trabajados fuera del mismo.

El descanso entre el final de una jornada y el comienzo de la siguiente, será como mínimo de 12 horas y el número de horas ordinarias de trabajo efectivo no podrá ser superior a 9 horas diarias.

SEGURIDAD SOCIAL Y ACCIDENTES

Los abogados por cuenta ajena que sean contratados por una empresa -cualquiera que sea la forma de esta- deberán ser dados de alta en el Tesorería General de la Seguridad Social.

Los sujetos responsables de dicha obligación se determinan en función a la forma de organización de los despachos, pudiendo existir otros sujetos responsables cuyo alcance podrá ser directo, solidario o subsidiario.

¿Quién es responsable en un despacho individual, en uno colectivo y en un despacho multidisciplinar?

En un despacho individual no existen situaciones en que se pueda establecer otros sujetos responsables; el titular del despacho, será el único responsable de la obligación de dar de alta y cotizar por el abogado contratado.

En un despacho colectivo en cambio, pueden surgir segundos y terceros responsables. Si el despacho tiene personalidad jurídica propia, responderá este y sus miembros, dependiendo de la figura societaria que se trate. Pero en caso de que el despacho optara por no constituir una personalidad jurídica diferente, todos sus miembros tendrán responsabilidad solidaria, incluso cuando el proyecto señale la existencia de un único integrante como representante para contratar.

En los despachos multidisciplinarios, y mientras estos sean encuadrados legalmente como sujetos empleadores de la relación laboral especial de abogados, debería aplicarse la misma solución que la establecida para los despachos colectivos ya que lo contrario significaría descargar en el profesional o profesionales del derecho integrantes de esa empresa, todas las responsabilidades que pudieran derivarse del contrato de trabajo.

El Régimen aplicable será, en cualquier caso, el General. Decimos que será "en cualquier caso" el Régimen General porque aun en el supuesto de que finalmente, tal y como nosotros lo hemos defendido aquí, considerasen empleado por cuenta ajena al abogado titular de una simbólica participación en el capital social, su Régimen de Seguridad social no estaría claramente determinado. En este sentido, la Ley General de la Seguridad Social y la Ley 22/2005 se contradicen.

La primera, en su artículo 97.2 dispone que el abogado que sea socio de un despacho colectivo y haya adoptado esta forma asociativa, con funciones de dirección y gerencia o no, cuando no tenga control de la sociedad, deberá quedar incluido en el Régimen General a todos los efectos.

La segunda reivindica que los abogados que ejerzan la profesión por cuenta propia individualmente o asociados con otros estarán a lo establecido en la Disposición Adicional 15ª de la Ley 30/1995 de Ordenación y supervisión de los Seguros Privados, la cual establece que todos los colegiados profesionales que ejercen una actividad por cuenta propia pueden optar entre el Régimen Especial de Autónomos o la Mutuality de Previsión Social.

Lo que pretenden con esta última modificación legislativa es que todo abogado que concurra a la formación del capital social en un despacho colectivo, cualquiera que sea la importancia de su participación, esté incluido en el Régimen Especial de Autónomos o en la Mutuality de la Abogacía.

¿Quiere esto decir que, a efectos de la relación laboral especial del abogado, queda inaplicable el artículo 97.2 de la Ley General de la Seguridad Social quedando sometidos los abogados que tengan una mínima participación en el capital social de un despacho, al Régimen de Autónomos?

Nosotros entendemos que no. En las dos leyes referidas se habla del "ejercicio por cuenta propia" y, en este sentido, siendo la Ley General de Seguridad Social la norma general y teniendo en cuenta que esta considera como trabajador por cuenta ajena a los socios sin control efectivo de la sociedad, se aplicará el Régimen General para estos y lo establecido en la Ley 22/2005 para los socios que, de acuerdo al artículo 97.2 de la Ley General de la Seguridad Social, sean considerados trabajadores por cuenta propia.

Entendemos además, que un abogado al que se le invita a participar en una sociedad y al que se le requiere implicación en el despacho ofreciéndole una participación testimonial, el sistema no debería desprotegerle considerándole trabajador por cuenta propia ya que es evidente que con una participación simbólica, sus posibilidades de iniciativa, gestión, ordenación y permanencia en el despacho están supeditadas a la voluntad de la mayoría y si resulta que esa mayoría le saca de la sociedad, no tendrá cobertura alguna; ni desempleo, ni indemnización laboral, y teniendo en cuenta que su

simbólica participación social le corresponderá una indemnización societaria insignificante, el abogado quedará en el desamparo.

Por todo ello, entendemos que deberá considerarse abogado por cuenta ajena a todo abogado que reúna las características de ajenidad recogidas en la Ley General de la Seguridad social incluyendo así a los abogados que siendo titulares de una participación social testimonial, no tengan un control efectivo sobre la sociedad. A todos ellos les corresponderá la aplicación del Régimen General a todos los efectos.

¿Cuál será la base de cotización que corresponde a un abogado por cuenta ajena? La base de cotización está constituida por todas las retribuciones de carácter salarial que el abogado perciba.

A efectos de computar la base de cotización y teniendo en cuenta que, tal y como señala la Resolución de 21 de noviembre de 2005, el grupo de cotización del abogado sujeto a una relación laboral especial será el 1º, la base de cotización no puede ser inferior a 1.031,70 euros al mes ni superior a 3.198,00 euros al mes, para el año 2010.

¿Por qué conceptos cotiza? El abogado sujeto a una relación laboral especial, al igual que el abogado trabajador común u ordinario, está sujeto al Régimen General por lo que cotizará por todos los conceptos incluyendo FOGASA y desempleo.

¿En caso de accidente laboral, qué protección ofrece el tipo de cotización correspondiente al abogado? La cotización para las contingencias profesionales será el correspondiente al CNAE 691 de aplicación a las sociedades con actividades jurídicas que cotizan al 1,65 en total.

RÉGIMEN DISCIPLINARIO

El artículo 24.1 del Real Decreto señala que los Abogados estarán sometidos a las responsabilidades disciplinarias en la ejecución del contrato de trabajo con independencia de que puedan exigírsele otro tipo de responsabilidades.

La independencia y el reconocimiento de un grado amplio de autonomía de la actividad profesional del Abogado, hacen razonable el establecimiento de un régimen especial de responsabilidad disciplinaria.

Sin embargo, el desarrollo en el Real Decreto 1331/2006 de dicho Régimen Disciplinario brilla por su ausencia. Quizá porque pretende que la misma se regule en el Convenio Colectivo, pero en cualquier caso, la laguna es evidente.

La importancia de regular dicha disciplina radica, además de en la relevancia de la materia en sí, en la necesidad de coordinación y adecuación con la Ley 2/2007 de Sociedades Profesionales, que regula las sociedades que tienen por objeto social el ejercicio común de una actividad profesional, lo que trataremos más adelante.

EXTINCIÓN DEL CONTRATO

La extinción de la relación laboral especial de abogacía se regula, en buena parte, por el régimen laboral común aunque los artículos 21, 22 y 23 del Real Decreto 1331/2006 incorporan algunas particularidades.

La extinción del contrato de trabajo a instancia del trabajador:

El trabajador puede solicitar la resolución del contrato por cualquiera de las causas previstas en el artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores, así como desistir en la prestación de servicios con un plazo de preaviso que difiere del que rige en la relación laboral común. Mientras que en la relación laboral común para determinar el plazo de preaviso se estará al Convenio Colectivo de aplicación, el artículo 22.1.1º del Real Decreto 1331/2006 dispone que el plazo de preaviso será el recogido en el Convenio Colectivo específico sin que resulte inferior a 45 días ni superior a 3 meses.

El incumplimiento del plazo de preaviso podrá, en su caso, dar lugar a indemnización de daños y perjuicios.

En materia de despido, se aplica lo dispuesto en los artículos 49 y siguientes del Estatuto de los Trabajadores con algunas especialidades.

¿Qué causas de despido pueden plantearse en la Relación Laboral Especial de los abogados?

El Real Decreto 1331/2006 incorpora dos nuevas causas de extinción contractual a instancia del despacho: una referida a la manifiesta y grave quiebra de la confianza entre el abogado y otra, cuando se acredite por el titular del despacho que el abogado no mantiene un nivel profesional adecuado.

En estas dos nuevas incorporaciones, el Real Decreto establece un procedimiento que difiere del recogido en el Estatuto de los Trabajadores con dos peculiaridades: una que

en la comunicación escrita que el empresario haga al abogado deberán detallarse las causas de la pérdida de confianza o el inadecuado nivel profesional que justifican el despido objetivo y dos, que el plazo desde la entrega de comunicación hasta la fecha de efectividad del despido no será de 30 días sino al menos de 45 días.

Otra nueva causa de extinción del contrato de trabajo es la adquisición mantenimiento de la condición de socio durante un periodo de tiempo superior a 2 años, que procede sin derecho a indemnización. El ejercicio de la abogacía en otro despacho durante el disfrute de una excedencia voluntaria, sin la previa autorización del despacho, también conlleva la extinción del contrato.

Cuando el contrato de trabajo se extinga por cualquiera de las vías descritas, el abogado informará al titular del despacho de los asuntos que en ese momento tenía pendientes y pondrá a su disposición la documentación con el fin de que el empresario pueda encauzar los asuntos y dar continuidad al asesoramiento y defensa de los clientes. El incumplimiento de esta obligación puede dar lugar al resarcimiento de daños y perjuicios, si ocasiona un perjuicio al titular del despacho.

4. DIFICULTADES PRÁCTICAS DE LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DE LOS ABOGADOS

LAS DIFICULTADES DE LA APLICACIÓN DEL SISTEMA DE FUENTES DE LA RELACIÓN LABORAL ESPECIAL, LA EXCLUSIVIDAD DEL CONVENIO COLECTIVO APLICABLE Y LAS PARTES DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Las dificultades de la aplicación del sistema de fuentes de la relación laboral especial

El art. 2 del RD 1.331/2006 se refiere, como su rúbrica indica, a las *“fuentes de la relación laboral especial”*. Sin embargo, tal artículo debe completarse con otra serie de normas (alguna de alcance general, como p.ej. la disp. adic. 4ª, dedicada al *“derecho supletorio”*; y, en la mayoría de las ocasiones, otras de distinta naturaleza (más de la mitad de los artículos del RD 1.331/2006 se refieren a convenios, acuerdos de empresa, contratos individuales y/o valores, principios o normas deontológicas y profesionales)

Art. 2 del RD 1.331/2006:

“los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral de carácter especial que se establece entre los abogados y los despachos de abogados para los que trabajan se regulan:

a) Por las disposiciones de este Real Decreto.

b) Por los convenios colectivos específicos y de aplicación exclusiva a los despachos de abogados.

c) Por la voluntad de las partes, expresada en el contrato de trabajo, que habrá de respetar lo dispuesto en las disposiciones y convenios colectivos antes citados.

d) Por los usos y costumbres profesionales”

Este listado de fuentes se completa con la Disposición Adicional 4ª que, bajo el título “derecho supletorio”, establece que *“en lo no regulado en este real decreto será de aplicación lo dispuesto en la Ley del Estatuto de los Trabajadores y las demás normas laborales de general aplicación en cuanto no sean incompatibles con la naturaleza y características especiales que concurren en esta relación*

Como consecuencia de las citadas remisiones a normas de distinta naturaleza debemos analizar –aunque sea de modo somero- el papel de las normas profesionales en la regulación de la relación laboral de carácter especial. A pesar de que el art. 2 RD 1.331/2006 no alude a ellas, éstas se encuentran presentes en otros lugares de la norma reglamentaria que comentamos, en concreto en los arts. 5 y 6 que regulan los derechos y deberes de los abogados y el ejercicio del poder directivo por los despachos. El primero de estos preceptos reconoce, en su apartado 2.a), el derecho de los abogados contratados por la vía de la relación laboral especial a *“poder actuar, en todo momento, de acuerdo con los principios, valores, obligaciones y responsabilidades que imponen a los mismos las normas que rigen la profesión de abogado, incluidas las éticas y deontológicas”*. Por eso, el art. 5.3, cuando en su letra c) establece el deber de obediencia a las *“órdenes e instrucciones del titular del despacho”*, hace expresa salvedad de los casos en que las mismas *“contravengan los principios y valores de la abogacía o las obligaciones que imponen a los abogados las normas que rigen la profesión”*.

En esta misma línea, la prestación debida por el abogado contratado se mide en atención a las normas profesionales. El art. 5.3.a) establece como deber del trabajador *“cumplir las obligaciones inherentes a los servicios profesionales contratados correspondientes a la profesión de abogado, de conformidad con las reglas de la buena fe y con la diligencia exigida en las normas que rigen la indicada profesión”*. Y a la hora de organizarla y controlarla por la entidad empleadora, las normas profesionales vuelven a aparecer como un límite a los poderes directivos. Indica en este sentido el art. 6.2 que *“los titulares de los despachos deberán ejercer el poder de dirección que se les reconoce respetando, en todo caso, los principios y valores que son inherentes al ejercicio profesional de la abogacía y preservando en todo momento el cumplimiento de*

las obligaciones y responsabilidades que imponen a los abogados las normas que rigen el ejercicio de la profesión de abogado. En particular, los titulares de los despachos deberán respetar la libertad y la independencia profesional de los abogados en el ejercicio de la profesión. Asimismo, los titulares de los despachos, en el ejercicio de su poder de dirección, no podrán dar órdenes o instrucciones ni encomendar asuntos a los abogados que impliquen la realización de actividades que sean legalmente incompatibles, o que vulneren las obligaciones que legalmente tienen los abogados de no actuar en defensa de intereses en conflicto o de guardar el secreto profesional”.

A pesar de lo anterior, las normas profesionales no se incluyen entre los usos y costumbres profesionales a los que alude el art. 2.d) RD 1.331/2006. En los arts. 5 y 6 las normas profesionales de la abogacía aparecen como resistentes al contrato de trabajo, que debe respetarlas en su conformación. Ocupan por tanto una posición superior a él.

Sin embargo, éstas no se encuentran en el listado de las fuentes debido a que no todas estas normas tienen la caracterización de normas jurídicas. Los preceptos reglamentarios se refieren a ellas como *“principios y valores”* o las califican con los atributos *“éticas y deontológicas”*. La Exposición de Motivos del RD 1.331/2006 indica que una de las razones que justifican la constitución de la relación laboral especial se encuentra precisamente en que *“las condiciones en que los abogados tienen que desarrollar su actividad laboral en los despachos en la medida en que además de las normas laborales que resulten de aplicación, a los abogados se les aplicarán las normas que rigen la profesión, incluidas las estatutarias, las éticas y deontológicas”*. Se hace preciso por ello establecer *“el sometimiento estricto de los abogados, cualquiera que sea la forma en que ejerzan la profesión, a las normas y usos de la deontología profesional de la abogacía, a las normas colegiales, y al consiguiente régimen disciplinario colegial”*. De este modo, *“se les reconocen derechos y se les imponen obligaciones en normas o por poderes no estrictamente laborales, que deben ejercitar o cumplir al mismo tiempo que los derechos y deberes laborales”*.

Parece que el elevado interés por estas normas que muestra el RD 1.331/2006 no es casual. En opinión de algún autor (GOERLICH PESET) la reiteración con la que se les alude trata de justificar la especialidad de la relación laboral. A pesar de ello, tal empeño está condenado al fracaso porque la verdadera especialidad no arranca tanto de esto, sino de la prestación del abogado para un despacho; y, de otro, porque las

exigencias corporativas o deontológicas vinculadas al ejercicio de las profesiones liberales tendrían acomodo dentro del contrato de trabajo común a través de sus cláusulas.

A pesar de todo lo indicado anteriormente, entendemos que la mayor dificultad de la aplicación real del sistema de fuentes de la relación laboral se encuentra en el apartado b del Art. 2 del RD 1.331/2006 cuando dispone que *“los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral de carácter especial”* se regulan *“por los convenios colectivos específicos y de aplicación exclusiva a los despachos de abogados”*, sobre todo teniendo en cuenta que éstos deben ser respetados por la voluntad de las partes sin más limitaciones que lo contenido en las disposiciones del RD.

La exclusividad del convenio colectivo aplicable y las partes de la negociación colectiva

La negociación colectiva encontrará enormes dificultades para desarrollar el papel que la normativa reglamentaria le encomienda.

De acuerdo con el art. 2.b) RD 1.331/2006, los convenios constituyen el instrumento esencial para el desarrollo y concreción de los tratamientos normativos aplicables a los abogados contratados por cuenta ajena no sólo porque aparecen como segunda fuente en el elenco del precepto, sino también porque, conforme al apartado c) del propio artículo 2, a ellos les corresponde poner coto a la autonomía individual. Muchas disposiciones del RD 1.331/2006 que regulan las distintas especialidades sustantivas que concurren en la relación que nos ocupa quedan abiertas, viniendo deferida la determinación de su régimen jurídico a la ulterior concreción desarrollada por el convenio colectivo que resulte de aplicación o por el contrato de trabajo que se concierte. La coordinación basada en la disyuntiva “o” -presente, salvo error u omisión, en los arts. 5.2.b) y c), 5.3.d), 10.2.b), 10.3, 11.2, 11.3, 13, 14.2, 16.3, 17.3 o 18.1- indica que ambas fuentes, la contratación colectiva y la individual, comparten el espacio normativo relacionado con la concreción de las especialidades. En consecuencia, a falta del despliegue de una tutela colectiva adecuada, a la autonomía individual le corresponderá en exclusiva tal tarea, con los lógicos problemas de garantía de tratamientos mínimos razonables.

Al leer el precepto del RD 1.331/2006 dedicado a los convenios colectivos podemos pensar que la negociación colectiva no está llamada al desempeño de las funciones

que habitualmente le corresponden en el Ordenamiento laboral. Y ello porque, aun cuando se admite que los mismos son fuente de la relación laboral especial, en contra de lo inicialmente pretendido por la representación corporativa de la abogacía de que los convenios fueran subsidiarios a la autonomía individual, los requisitos que se establecen para el juego de la negociación colectiva en ella suscitan múltiples interrogantes en cuanto a su efectividad.

En concreto, la doctrina se ha preguntado de forma gráfica lo siguiente:

“¿Cuándo habrá convenios específicos?, ¿Quién los negociará?” (GARCÍA NINET, 2006, p. 7).

Tales enigmas se plantean porque el art. 2.b) no confiere la función normativa a los convenios colectivos sin más, sino a “los convenios colectivos específicos y de aplicación exclusiva a los despachos de abogados”.

El alcance de la expresión es evidente: el ámbito personal de la relación laboral especial se constituye forzosamente en el ámbito personal del eventual convenio que haya de regularla, con exclusión de cualquier otro.

De este modo, los abogados contratados por la vía de la relación especial dan vida ex lege a una unidad de franja, que no puede ser afectada por ningún otro convenio colectivo, con independencia de que aquélla se encuentre o no efectivamente cubierta por un acuerdo colectivo específico y de aplicación exclusiva a los despachos de abogados.

A este respecto conviene desarrollar algunas consideraciones de orden práctico sobre el precepto.

a) En primer lugar, las enormes dificultades para que, en la práctica, pueda llegarse a la aprobación de “los convenios colectivos específicos y de aplicación exclusiva a los despachos de abogados” a los que alude el RD 1.331/2006. La norma reglamentaria no introduce salvedad ni modalización alguna en relación con los requisitos legales para negociar convenios colectivos. Por tanto, habrá que entender que se aplican las reglas previstas en el Título III del Estatuto. Sin embargo, con ellas en la mano resulta sumamente difícil concebir unas negociaciones que puedan concluir en la suscripción de un convenio colectivo para el ámbito que estamos considerando. De hecho ya el dictamen previo del Consejo de Estado, emitido el 16 de noviembre de 2006, sugirió la necesidad de “una mayor reflexión en este punto”.

Además, encontraremos dificultades del lado empresarial -puesto que es obvio que los entes integrados en la organización colegial de la abogacía carecen de la condición de organización de empleadores a los efectos del art. 87 ET; y ello sin contar con el conflicto de intereses que surgiría en su interior en caso de que asumieran la negociación-. Se trata, en todo caso, de dificultades menores, en la medida en que pueden subsanarse mediante la constitución de las oportunas asociaciones empresariales. Las que no pueden ser subsanadas son las vinculadas a la representación de los trabajadores incluidos en el ámbito de la relación especial. De entrada, al no introducirse adaptaciones en las reglas generales en materia representativa (que, sorprendentemente, se encomiendan al propio convenio por el art. 19.2 RD 1.331/2006), resultará sumamente complicado cumplir los requisitos de representación. Con toda probabilidad, el tamaño ordinario de las empresas incluidas en la relación especial hará que no existan representantes de los trabajadores. Sólo en aquellas medianas o grandes se celebrarán elecciones a representantes unitarios. Pero, incluso en estas condiciones, la medición de representatividad resultará imposible toda vez que los abogados participarán en ellas junto con otro tipo de trabajadores... En definitiva, un eventual convenio sectorial tropezará con los mismos problemas que presentan los convenios de franja de ámbito supraempresarial.

Por otro lado, la carencia de estructuras representativas y la dificultad para discernir la representatividad de las organizaciones sindicales respecto de los abogados continúan presentes. Al menos, contamos en este caso con una regla que disciplina la negociación de convenios de franja de ámbito empresarial o inferior, la contenida en el 2º párrafo del art. 87.1 ET. Pero, siendo realistas, se trata de una vía cuyos requisitos y complejidad llevan a pensar que podrá solventar algunos problemas pero no es, desde luego, la adecuada para evitar el que, con carácter general, plantea la peculiar regulación del convenio aplicable ex art. 2.b) RD 1.331/2006.

b) Tampoco parece que la vía para su solución pueda encontrarse en los acuerdos de empresa a los que como posibles sustitutos de los convenios colectivos se alude ocasionalmente en el RD 1.331/2006.

En este contexto, la intención reglamentaria puede ser la de delimitar también una unidad de franja para la delimitación de condiciones de trabajo de los abogados mediante acuerdos de empresa. No obstante, los problemas que planteará este designio legal son similares a los que hemos considerado en el apartado anterior. No

existen, en principio, específicos representantes de los abogados dentro de las estadísticamente improbables estructuras representativas que existan en los despachos profesionales. Y si bien este problema puede solucionarse mediante la eventual institución de un tercer colegio electoral ex art. 71.1 ET, éste requiere un convenio colectivo que lo constituya -requisito sobre el que se reflexiona a continuación-. A la postre, la única solución legal resulta ser la aplicación del criterio previsto para los convenios de franja de ámbito empresarial o inferior, cuyas limitaciones en la práctica ya se han considerado.

c) Una de las ideas que se acaba de exponer abre, en fin, una reflexión adicional de carácter general, relacionada con el reconocimiento de especialidades en el conjunto de los derechos colectivos. En efecto, el art. 19 RD 1.331/2006, dedicado a los “derechos colectivos”, parte en su apartado 1º de que los abogados son titulares de los mismos derechos colectivos que se reconocen a los trabajadores en la legislación vigente. Sin embargo, el segundo apartado del precepto admite que la negociación colectiva introduzca singularidades. Establece, en esta línea, que “los convenios colectivos específicos de los despachos de abogados podrán establecer la forma y condiciones en que se podrán ejercer los indicados derechos colectivos teniendo en cuenta el carácter especial de la relación laboral que se establece entre los despachos y los abogados”.

Algunos datos de orden sistemático indicarían que este precepto miraría hacia la posible constitución por convenio colectivo de un sistema colectivo separado para los abogados. Los preceptos que han sido comentados un poco más arriba y algunos otros (art. 7, donde se alude como receptores de la copia básica a “los representantes legales de los abogados”; art. 21, que presupone que uno de éstos puede tener la condición de “representante legal o sindical de los abogados”) dan a entender que el RD 1.331/2006 piensa en la existencia de un sistema representativo especial y separado para los abogados. Por supuesto, en el terreno sindical, nada impide que estos puedan constituir sus propias organizaciones. Sin embargo, es igualmente evidente que ello no puede impedir que las organizaciones de ámbito más amplio intervengan en el de la relación especial. Ni en todo caso parece admisible que los convenios colectivos aplicables a los despachos de abogados puedan posibilitar, con base en el art. 19.2 del RD 1.331/2006, la introducción de modificaciones en el sistema de representación unitaria más allá de las legalmente establecidas (DE LA VILLA,

2007, pp. 40 ss.). Es más, no parece siquiera que sea posible, al menos en atención a los datos jurisprudenciales actuales, que tales convenios colectivos sean hábiles para constituir el tercer colegio al que alude el art. 71.1 ET. Recuérdese, en este sentido, que, conforme a la doctrina del TS [sentencia de 17 de mayo de 2004, rec. 101/2003,], el que puede crearlo es el previsto para el conjunto de la actividad y no el de franja; y ello en atención al impacto que su aparición tiene sobre los derechos de los trabajadores incluidos en los otros dos.

En otros términos, como ha advertido el dictamen del Consejo de Estado de 16 de noviembre de 2006, dada la conexión constitucional de los derechos colectivos, no parece razonable entender que el art. 19.2 RD 1.331/2006 posibilite la introducción de variaciones, en forma de restricciones o limitaciones, en cuanto a los requisitos o formas para su ejercicio respecto a las que se encuentran legalmente previstas. Es preciso, por el contrario, llegar a la conclusión de que el precepto sólo autoriza a concretarlo dentro, por supuesto, del escrupuloso respeto a la legalidad -y siempre que se respete el criterio sustantivo al que se alude que es la propia especialidad de la relación laboral-. Como enseña la doctrina del TS a propósito de otra relación especial, la de representantes de comercio, lo primero, si es que es constitucionalmente admisible -cosa acerca de la existen dudas-, requeriría algo más que la remisión a la negociación colectiva contenida en el art. 19.2 RD 1.331/2006 que bien puede interpretarse como se indica en aquel dictamen. En este sentido, cabe traer a colación la STS de 20 de enero de 1993, rec. 459/1991, cuya doctrina general, sentada precisamente al hilo del intento de mantener separada la representación de los trabajadores sujetos a la relación especial de representantes, es que “el Estatuto de los Trabajadores y las normas laborales generales constituyen el Derecho Común del Trabajo y éste ha de aplicarse en defecto de norma especial salvo que ésta lo excluya con carácter general o para una determinada materia, o cuando la aplicación de la norma general sea materialmente incompatible con la naturaleza especial de la relación”.

5. VERDADERA FINALIDAD DE LA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL

PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD JURÍDICA Y DE LOS PRINCIPIOS Y VALORES
DE LA ABOGACÍA COMO PROFESIÓN LABORAL

VS

CREACIÓN DE RELACIÓN LABORAL “A LA CARTA” PARA LOS DESPACHOS DE
ABOGADOS

El RD 1.331/2006, de 17 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los abogados que prestan servicios en despachos de abogados, individuales o colectivos, se publicó en el BOE del siguiente día 18, dos días antes de que venciera el plazo de doce meses concedido para proceder a regularla al Gobierno por la disposición adicional 1ª de la Ley 22/2005, publicada en el BOE del 20 de noviembre de 2005.

Llama la atención la extraordinaria rapidez con la que actúan tanto el legislador como el gobierno. En apenas un año, se despacha una cuestión que en otros casos costó casi dos lustros.

La impresión de celeridad se acrecienta si nos fijamos en la elaboración de la Ley que la constituye. De entrada, en el proyecto de ley inicial no existía nada parecido a lo que finalmente sería la disposición adicional 1ª Ley 22/2005 (BOCG. Congreso. Serie A. 11 de febrero de 2005); ni tampoco apareció durante el debate en el Congreso puesto que no se encuentra en el texto remitido al Senado (BOCG. Senado. Serie II. 6 de julio de 2005). La que después sería la disp. adic. 1ª de la Ley 22/2005 aparece sólo durante la tramitación en el Senado, a raíz de una enmienda cuyo texto coincide sustancialmente con la norma finalmente aprobada y que fue presentada por el Grupo Socialista en septiembre de 2005. Pero además la sensación de velocidad se acrecienta si consideramos la temática general de la Ley en la que se consagró la nueva relación laboral especial. El título de la Ley 22/2005 no se refiere en modo alguno a cuestiones vinculadas ni remotamente con la contratación de abogados ni, más en general, con

cuestión jurídico-laboral alguna. Su título hace referencia literalmente a que “incorpora al ordenamiento jurídico español diversas directivas comunitarias en materia de fiscalidad de productos energéticos y electricidad y del régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de estados miembros diferentes, y se regula el régimen fiscal de las aportaciones transfronterizas a fondos de pensiones en el ámbito de la Unión Europea”. Sobra todo comentario.

Además, debemos tener en cuenta que la labor reguladora no se ha agotado con la aprobación de la disp. adic. 1ª Ley 22/2005 y, después, el RD 1.331/2006. La citada disp. adic. no agota sus contenidos en el establecimiento de la relación laboral especial: junto a la indicación de los criterios sustantivos de su regulación (núm. 1) y la habilitación a la potestad reglamentaria del Gobierno para proceder a ella (núm. 2), contiene reglas sobre el acceso de los abogados al Régimen General de la Seguridad Social (núm. 3). Pues bien, una parte de los criterios interpretativos avanzados por las Entidades Gestoras de la Seguridad Social para concretar esta última previsión fueron objeto de corrección por vía de una decisión legal en un tiempo récord: si aquellos se contenían en Resolución de Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social de 21 de noviembre de 2005 (BOE de 23), quedan afectados, merced a una enmienda nuevamente introducida en el trámite del Senado, por la disp. adic. 70ª Ley 30/2005, de Presupuestos Generales del Estado para 2006, que excluyó expresamente la aplicación de estas reglas. Ello obligó a modificar la resolución anterior por otra de 30 de diciembre de 2005 (BOE de 4 de enero de 2006).

Ley 22/2005, de 18 de noviembre, por la que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas comunitarias en materia de fiscalidad de productos energéticos y electricidad y del régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de estados miembros diferentes, y se regula el régimen fiscal de las aportaciones transfronterizas a fondos de pensiones en el ámbito de la Unión Europea.

Disposición Adicional Primera. Relación laboral de carácter especial de los abogados que prestan servicios en despachos, individuales o colectivos

1. La actividad profesional de los abogados que prestan servicios retribuidos, por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección del titular de un despacho de abogados, individual o colectivo, tendrá la consideración de relación laboral de carácter especial, y ello sin perjuicio de la libertad e independencia que para el ejercicio de dicha actividad profesional reconocen las leyes o las normas éticas o deontológicas que resulten de aplicación.

No se considerarán incluidos en el ámbito de la relación laboral que se establece en esta disposición, los abogados que ejerzan la profesión por cuenta propia, individualmente o asociados con otros. Asimismo, tampoco estarán incluidas las colaboraciones que se concierten entre abogados cuando se mantenga la independencia de los respectivos despachos.

En los términos establecidos en el art. 11 del Estatuto de los Trabajadores, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, se podrán concertar contratos de trabajo en prácticas.

2. El Gobierno, en el plazo de doce meses, regulará mediante Real Decreto, la relación laboral a que se refiere el primer párrafo del apartado anterior.

3. Los abogados que estén incluidos en el ámbito de la relación laboral de carácter especial que se establece en el apartado 1 de esta disposición serán dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social el día primero del tercer mes siguiente a la entrada en vigor de la presente Ley.

Los procedimientos sancionadores y de liquidación de cuotas a la Seguridad Social, que afecten a los abogados señalados en el párrafo anterior y se encuentren en trámite a la entrada en vigor de la presente Ley, se resolverán de acuerdo con lo establecido en el citado párrafo.

No obstante lo anterior, se considerarán válidas a todos los efectos las cotizaciones que se hubieran realizado a la Seguridad Social por los referidos abogados con anterioridad a la fecha que se indica en el párrafo primero de este apartado.

Ley 30/2005, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2006.

Disposición Adicional Septuagésima. Ejercicio colectivo de la profesión de abogado

Los abogados a los que se refiere el párrafo segundo, apartado 1, de la Disposición Adicional Primera de la Ley 22/2005, de 18 de noviembre, por la que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas comunitarias en materia de fiscalidad de productos energéticos y electricidad, y del régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de estados miembros diferentes, y se regula el régimen fiscal de las aportaciones transfronterizas a fondos de pensiones en el ámbito de la Unión Europea, que ejerzan la profesión como socios en régimen de asociación con otros, estarán, en lo que se refiere a la Seguridad Social, a lo establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de supervisión y ordenación de los seguros privados.

Resolución de 30 de diciembre de 2005, de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, por la que se modifica la de 21 de noviembre de 2005, por la que se imparten instrucciones para la inclusión en el régimen general de la Seguridad Social de los abogados que mantienen relación laboral de carácter especial, en aplicación de lo previsto en la disposición adicional primera de la Ley 22/2005, de 18 de noviembre.

BOE 3/2006, de 4 de enero de 2006 Ref Boletín: 06/00096

Por medio de la disposición adicional primera de la Ley 22/2005, de 18 de noviembre, por la que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas comunitarias en materia de fiscalidad de productos energéticos y electricidad, y del régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de estados miembros diferentes, y se regula el régimen fiscal de las aportaciones transfronterizas a fondos de pensiones en el ámbito de la Unión Europea, se vino a establecer la relación laboral de carácter especial de los abogados que prestan servicios en despachos, individuales o colectivos.

En el párrafo segundo del apartado 1 de la citada disposición se consideraban excluidos del ámbito de esa relación laboral de carácter especial a los abogados que ejercieran la profesión por cuenta propia, individualmente o asociados con otros.

Para la aplicación del precepto legal señalado, en el ámbito de la Seguridad Social, por esta Dirección General se dictó la Resolución de 21 de noviembre de 2005 (BOE de 23 de noviembre de 2005) mediante la que se imparten instrucciones a efectos de la inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los abogados que mantienen relación laboral de carácter especial.

No obstante, con posterioridad a la promulgación de la Resolución mencionada, en la disposición adicional septuagésima de la Ley 30/2005, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2006, se determina, con respecto a este mismo colectivo de abogados, que, cuando ejerzan la profesión como socios en régimen de asociación con otros, estarán, en lo que se refiere a la Seguridad Social, a lo establecido en la disposición adicional decimoquinta de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de supervisión y ordenación de los seguros privados.

Dadas las modificaciones legales producidas, se hace preciso adecuar las instrucciones administrativas dictadas anteriormente, a fin de adecuar su contenido a aquellas y clarificar las dudas que pudieran suscitarse en la aplicación práctica de las primeras.

En su virtud, esta Dirección General, en el ejercicio de las atribuciones que tiene conferidas por el Real Decreto 1600/2004, de 2 de julio, de desarrollo de la estructura orgánica básica del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, resuelve:

El contenido del apartado 2º de la Resolución de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, de 21 de noviembre de 2005, por la que se imparten instrucciones para la inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de los abogados que mantienen relación laboral de carácter

especial, en aplicación de lo previsto en la disposición adicional primera de la Ley 22/2005, de 18 de noviembre EDL2005/171448, queda redactado de la siguiente forma:

Segundo. Abogados que ejerzan la profesión como socios en régimen de asociación.

A todos los abogados que ejerzan la profesión por cuenta propia como socios en régimen de asociación con otros, bajo cualquiera de las modalidades a las que alude el art. 28 del Estatuto General de la Abogacía Española, aprobado por Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, incluidas, por tanto, las sociedades mercantiles, les será de aplicación, a partir de 1º de enero de 2006, lo establecido en la disposición adicional decimoquinta de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de supervisión y ordenación de los seguros privados, en la redacción dada por el art. 33 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre.

En definitiva, el esfuerzo normativo desarrollado parece fuera de lo común. Ello obliga de inmediato a preguntarse las razones que lo explican.

En primer lugar, debemos partir de la idea de que el ejercicio de la abogacía, con los matices que se quieran, ha permanecido tradicionalmente extramuros del ordenamiento laboral por acción de los tribunales del orden social. A pesar de ello, la jurisdicción social nunca ha rechazado de forma tajante que los vínculos que los abogados establecen con empresas, administraciones o despachos profesionales puedan tener naturaleza laboral. Y no son pocos los casos en los que los tribunales laborales han declarado expresamente que tales relaciones dan vida a verdaderos y propios contratos de trabajo. Además, ha existido una fuerte resistencia mostrada por la jurisprudencia para declarar el carácter asalariado de estos profesionales, sobre todo en los casos en los que la misma se desarrollaba en el interior de despachos profesionales. Esta resistencia venía, además, avalada por la regulación reglamentaria de la abogacía que aparentemente posibilita la libre utilización de los contratos de trabajo u otros contratos de colaboración diferentes para canalizar la prestación de servicios de los abogados por cuenta de los despachos (cfr. art. 27 del Estatuto General de la Abogacía, aprobado por RD 658/2001, de 22 de junio -en adelante, EGAE-).

Un punto de inflexión en esta tendencia ha venido dado por un concreto episodio judicial, cuyas repercusiones han desbordado las que resultan de su lectura. En efecto, la STSJ Madrid de 1 de julio de 2003, rec. 1.191/2003, confirmada por el ATS de 15 de abril de 2004, rec. 4.919/2003, aunque sólo “moralmente” -al ser en realidad una resolución de inadmisión del recurso de unificación intentado contra aquella- ha abierto una brecha en la interpretación tradicional, permitiendo que a través de ella el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social penetre en los despachos profesionales. Por eso existe consenso entre los comentaristas respecto a que este aparentemente concreto

episodio judicial, así como las actuaciones concomitantes de la Inspección de Trabajo, ha sido el disparo que da inicio a la carrera normativa que se ha descrito en el apartado anteriormente

En segundo lugar, debemos analizar por qué de este episodio judicial deriva, en un tiempo muy breve, una relación especial de trabajo completa. Sobre este particular, caben, cuando menos, dos aproximaciones. La primera es la que resulta de la explicación específicamente dada para las normas que estamos analizando. De acuerdo con ella, la justificación se encuentra, de un lado, en la evitación de la inseguridad jurídica y, de otro, y sobre todo, en la propia naturaleza de la prestación de servicios dependientes en despachos de abogados. La primera idea está de alguna manera presente en la Ley 22/2005. A pesar de que en la exposición de motivos nada dice sobre el particular, podemos extraer tal justificación de la enmienda de la que trae causa cuando ésta hace referencia a que “el ejercicio individual de la abogacía (...) por cuenta ajena en un despacho individual o colectivo” viene suscitando “incesantes controversias sobre la naturaleza civil o mercantil, o laboral de dicha actividad profesional”. En consecuencia, “se hace necesario emprender actuaciones legales tendentes a evitar la proliferación de situaciones de indefinición o ambigüedad en las relaciones entre abogados titulares de despachos, individuales o colectivos, y abogados que desarrollan su actividad profesional en tales despachos sin ser titulares de los mismos”. La relación especial aparece, con ello, vinculada a elementales exigencias de seguridad jurídica relacionadas con la claridad en la calificación contractual, evitando los problemas existentes con anterioridad, incrementados a raíz del episodio judicial que se ha comentado.

Por su parte, el RD 1.331/2006 se sitúa en una óptica diferente, aunque no necesariamente incompatible, para justificar la relación especial. La extensa Exposición de Motivos del RD incide en las peculiaridades de la actividad de los abogados, que dificultan su reconducción al ordenamiento laboral cuando, por ejemplo, afirma que “las peculiaridades (...) que son inherentes al ejercicio de la profesión de abogado, proyectadas en el ámbito de los despachos de abogados en los que el cliente difiere de la persona del empleador, son las que hacen inviable la total o completa aplicación de la regulación laboral común contenida en el Estatuto de los Trabajadores a la relación laboral que se establece entre los abogados y los despachos. Por todo ello se hace

necesario modular o adaptar determinados aspectos de la relación laboral común que se regula en el Estatuto de los Trabajadores”.

Las nuevas normas, pues, vendrían a salvaguardar la certeza jurídica y a evitar que las normas laborales vinieran a interferir indiscriminadamente en el desarrollo de la profesión de la abogacía.

Por otro lado, además de la justificación contenida en tales normas, existe otra diferente en la que la intervención normativa, más que resultado de una agilización de las capacidades normativas, resulta ser fruto de “cierto apresuramiento” a la hora de abordar un problema muy concreto del que no da cuenta la enmienda ni tampoco la Exposición de Motivos del RD 1.331/2006. En esta segunda *explicación*, el concreto episodio judicial al que se ha hecho referencia tiene efectos colaterales de suma importancia: el mismo ha “intensificado la actuación de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social en relación con los despachos de abogados... (siendo) numerosos los procedimientos sancionadores y de liquidación de las cuotas abiertos contra tales despachos” (DE LA PUEBLA, 2006, p. 64). A la postre, el establecimiento legal de la nueva relación especial es fruto de una desenfrenada estampida, azuzada por un lobby constituido por una parte influyente de la abogacía y dirigida a evitar los problemas que se habían suscitado para su componentes por la aparente reorientación de los criterios judiciales respecto a la contratación de abogados en los despachos profesionales y, sobre todo, por las consecuencias que estos han tenido en el terreno de la seguridad social.

Estas ideas están presentes permanentemente a lo largo del forzosamente breve debate parlamentario y también quedan reflejadas en los trabajos de algunos de los primeros comentaristas. Por lo que se refiere al primero, aparecen ya en la comisión correspondiente del Senado, ante la que se formula la enmienda. Y se reiteran en el pleno cuando se afirma entre otras cosas que la presentación de la enmienda partía “de un grupo de presión constituido por importantes despachos de abogados”, pretendiendo en último término “dar cobertura a la situación de ilegalidad en la que importantes bufetes de abogados mantienen a sus trabajadores abogados condonándoles deudas millonarias con la Seguridad Social (...) paralizando por ley los efectos de procedimientos sancionadores y de liquidación de cuotas que actualmente ya están en tramitación” (Intervención en el pleno del senador Cuenca Cañizares. Diario de sesiones. Senado. 19 de octubre de 2005, p. 3138). Intervenciones de este

tipo se encuentran también en el Congreso: a pesar de que en su tramitación final la enmienda fue aprobada por amplia mayoría, se oyeron críticas de varios grupos que, en algún caso, se hicieron eco expreso de las que formularon las propias organizaciones sindicales más representativas. En todo caso se volvió a destacar la idea de que “la iniciativa (de introducir la relación especial) parte de un grupo de presión constituido por importantes despachos de abogados que pretenden que el legislador les apruebe un traje a medida que les evite tener que cumplir con sus elevadísimas deudas con la seguridad social y que les permita mantener con los trabajadores una relación laboral a la carta” (intervención del diputado Herrera Torres, del Grupo Izquierda Verde. Diario de Sesiones. Congreso de los Diputados, 3 de noviembre de 2005, p. 6251; en pp. ss. el resto de intervenciones críticas).

Si analizamos los datos vinculados con la Seguridad Social de los abogados parece que la segunda de las *explicaciones* que se han expuesto es la correcta. Hasta la entrada en vigor de la Ley 22/2005 los abogados que trabajan por cuenta ajena estaban fuera de la protección del sistema y, después de ella, entran masivamente. Pero no puede olvidarse que el núm. 3 de su disp. adic. 1ª, aparte de conceder un aplazamiento ex lege, tiene un claro componente de amnistía, al obligar al cierre de los procesos sancionadores/recaudatorios que se habían abierto. Por otro lado, la rapidísima reacción frente a los criterios aplicativos aprobados por las Entidades Gestoras se mueve también en la misma línea. En este sentido, el criterio interpretativo corregido incluía la aplicación a los abogados que fueran a la vez socios o administradores de sociedades capitalistas de las reglas del art. 97.2.a) y disp. adic. 27ª LGSS, con su consiguiente inclusión forzosa en Régimen General.

Lo que interesa es analizar si la configuración que se hace de la relación especial resulta dirigida fundamentalmente a salvaguardar la seguridad jurídica y los principios y valores de la abogacía como profesión laboral, o si, por el contrario, busca, como se puso de manifiesto en el debate parlamentario, la constitución de “una relación laboral a la carta” para los “despachos de abogados”. Por supuesto, optar por una u otra solución requiere un análisis microscópico del conjunto del proyecto.

6. EL PAPEL DE LAS INSTITUCIONES REPRESENTATIVAS DE LA ABOGACÍA

Antes de nada, debemos recordar las funciones atribuidas a las distintas instituciones representativas de la profesión a través del propio Estatuto General de la Abogacía Española (en adelante EGAE), al menos las que en esta ponencia nos interesan.

El art. 4 EGAE enumera las funciones de los Colegios de Abogados. De entre ellas, sólo algunas nos interesan a los efectos de esta ponencia. .

“son funciones de los Colegios de Abogados, en su ámbito territorial:

- a) Ostentar la representación que establezcan las Leyes para el cumplimiento de sus fines y, especialmente, la representación y defensa de la profesión ante la Administración, Instituciones, Tribunales, entidades y particulares, con legitimación para ser parte en cuantos litigios y causas afecten a los derechos e intereses profesionales y a los fines de la abogacía, ejercitar las acciones penales, civiles, administrativas o sociales que sean procedentes, así como para utilizar el derecho de petición conforme a la Ley.*
- b) Informar, en los respectivos ámbitos de competencia, de palabra o por escrito, en cuantos proyectos o iniciativas de las Cortes Generales, del Gobierno, de órganos legislativos o ejecutivos de carácter autonómico y de cuantos otros Organismos que así lo requieran.*
- c) Colaborar con el Poder Judicial y los demás poderes públicos mediante la realización de estudios, emisión de informes, elaboración de estadísticas y otras actividades relacionadas con sus fines, que les sean solicitadas o acuerden por propia iniciativa.*
- h) 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.*
- p) Cumplir y hacer cumplir a los colegiados, en cuanto afecte a la profesión, las disposiciones legales y estatutarias, así como las normas y decisiones adoptadas por los órganos colegiales en materia de su competencia.*
- q) Cuantas otras funciones redunden en beneficio de los intereses de la profesión, de los colegiados y demás fines de la abogacía”*

Por otro lado, el art. 68 EGAE enumera las funciones del Consejo General de la Abogacía Española. De entre ellas, sólo algunas nos interesan a los efectos de esta ponencia.

“son funciones del Consejo General de la Abogacía Española:

- a) Las atribuidas por el art. 5 de la Ley de Colegios Profesionales a los Colegios de Abogados, en cuanto tengan ámbito o repercusión nacional...*
- b) Representar a la Abogacía Española y ser portavoz del conjunto de los Ilustres Colegios de Abogados de España, en toda clase de ámbitos, incluido el de las entidades similares de otras naciones.*
- c) Ordenar el ejercicio profesional de los abogados.*
- g) Elaborar el Estatuto General de la Abogacía Española y someterlo a la aprobación del Gobierno; aprobar su Estatuto particular y su propio Reglamento de régimen interior, así como los demás acuerdos para el desarrollo de sus competencias; ...*
- h) Resolver las dudas que puedan producirse en la aplicación de las normas estatutarias y reglamentarias.*
- n) Emitir los informes que le sean solicitados por la Administración, Colegios de Abogados y corporaciones oficiales respecto a asuntos relacionados con sus fines o que acuerde formular de propia iniciativa; proponer las reformas legislativas que estime oportunas e intervenir en todas las cuestiones que afecten a la Abogacía española.*

s) *Defender los derechos de los Colegios de Abogados, así como los de sus colegiados cuando sea requerido por el Colegio respectivo o venga determinado por las Leyes, y proteger la lícita libertad de actuación de los abogados, pudiendo para ello promover las acciones y recursos que procedan ante las autoridades y jurisdicciones competentes, incluso ante el Tribunal Supremo, el Tribunal Constitucional, los Tribunales Europeos e Internacionales, sin perjuicio de la legitimación que corresponda a cada uno de los distintos Colegios de Abogados y a los abogados personalmente.*

t) *Impedir por todos los medios legales el intrusismo y la clandestinidad en el ejercicio profesional, para cuya persecución, denuncia y, en su caso, sanción, queda el Consejo General amplia y especialmente legitimado, sin perjuicio de la iniciativa y competencia de cada Colegio.*

u) *Impedir y perseguir la competencia ilegal o desleal y velar por la plena efectividad de las disposiciones que regulan las incompatibilidades en el ejercicio de la abogacía.*

y) *En general, en materia de actuaciones jurídicas, ejercer cuantas acciones le correspondan ante toda clase de Administraciones, Organismos y Tribunales nacionales o internacionales.*

z) *Y, en fin, ejercer cuantas funciones y prerrogativas estén establecidas en las disposiciones vigentes y todas aquellas que, no expresamente enunciadas, sean concomitantes o consecuencia de las anteriores y tengan cabida en el espíritu que las informe.”*

Por tanto, estas instituciones ostentan, en sus respectivos ámbitos, la representación de la profesión, no la de determinados grupos incluidos en ésta. Por eso, como dijimos, resulta obvio que los entes integrados en la organización colegial de la abogacía carecen de la condición de organización de empleadores a los efectos del art. 87 ET.

Los Colegios de Abogados, los Consejos de Colegios de Abogados de las Comunidades Autónomas y el Consejo General de la Abogacía Española representan tanto a los abogados que, tal y como los define el RD 1.331/2006, prestan servicios retribuidos, por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección del titular de un despacho de abogados, individual o colectivo, como a esos abogados-titulares de despachos de abogados (de forma individual, asociados con otros abogados e, incluso, asociados con otros profesionales). Por eso, éstos no pueden representar a uno de los grupos sin que se produzca un conflicto de intereses respecto del otro.

A pesar de todo, el Consejo General de la Abogacía ha tomado una aparente postura activa frente a la relación laboral de carácter especial. Si analizamos lo publicado por el propio CGAE al respecto podemos seguir la pista a su actuación.

El 20 de enero de 2006 la Comisión Permanente del CGAE acordó la constitución de una Comisión especial sobre la Relación Laboral Especial, nombrando presidente de la misma a José Serrano, decano del Colegio de Abogados de Albacete y adjunto al presidente, y como ponente, al consejero Joaquín García-Romanillos, Secretario general del CGAE y socio de Gómez-Acebo & Pombo desde 1986. A su vez, formarían parte de esa comisión otros miembros designados por los Colegios de Abogados. Su primera reunión tuvo lugar el 14 de febrero de 2006 declarándose constituida la

“Comisión Especial sobre la Relación Laboral de Carácter Especial de los Abogados”, con la específica función de determinar y definir el alcance, contenido y características que, desde el punto de vista de la Abogacía, debía reunir la Relación Laboral de Carácter Especial de los abogados a la que se refería la disposición adicional primera de la Ley 22/2005, de 18 de noviembre.

Para ello, el CGAE ha mantenido diversas reuniones y ha promovido plenos y actividades relacionadas con este tema, contando en ocasiones con distintas personalidades relevantes en el ámbito laboral, de la Administración... como el director general de Trabajo, el abogado general del Estado, representantes del Ministerio de Justicia.

El 18 de mayo de 2006, la Comisión aprobó una “Propuesta de Bases del Real Decreto regulador de la Relación Laboral Especial de los abogados que prestan sus servicios en despachos de abogados”, que fue remitida con la misma fecha por el presidente del Consejo al abogado general del Estado y al director general de Trabajo, para que pudieran ser tomadas en cuenta a la hora de redactar la norma procedente. A su vez, el Ministerio de Trabajo solicitó informe al Consejo del primer borrador de Real Decreto, estudiándose éste por la Comisión y formulándose las correspondientes observaciones.

Tras la publicación en el BOE del Real Decreto el 18 de noviembre de 2006 la Comisión Especial acordó la elaboración de una guía básica sobre la valoración de la referida norma que fue difundida a todos los Colegios, colgada en la web del CGAE y publicada en su revista “Abogados”

Durante el año 2007 se acordó que, mediante la oportuna reunión con los responsables del Ministerio de Trabajo y de los sindicatos mayoritarios (UGT y CCOO), desde el CGAE se debería promover cuanto antes la constitución de un Grupo de Trabajo que inicie las actuaciones tendentes a la elaboración del convenio colectivo nacional aplicable a los despachos de abogados, debiendo estar integrado exclusivamente por abogados, pudiendo estar constituido por parte de los empleados por representantes de los sindicatos mayoritarios, y de la Confederación Española de Abogados Jóvenes y, de otra parte, por representantes de grandes, medianos y pequeños despachos, en la proporción que se considere adecuada.

Por otra parte, en reunión de 19 de julio de 2007, se acordó formalmente la creación de un grupo de trabajo u observatorio con la finalidad de fijar las bases que sirvan para

confeccionar lo que será el Convenio Colectivo de los despachos de abogados, contando 10 personas distribuidas entre los sindicatos mayoritarios UGT y CCOO, CEAJ y representante patronales de los distintos despachos nacionales.

El Consejo General de la Abogacía Española acordó que cedería sus instalaciones para el desarrollo de los trabajos del observatorio, pero no participaría de ningún modo institucionalmente en ninguna de las partes implicadas, ni siquiera a través de consejeros ni decanos, limitándose a un grupo de trabajo compuesto por expertos. Además, la invitación a participar en estos trabajos a los sindicatos y representantes patronales no consistirá en una invitación formal.

Durante el año 2008, tras más de dos años de vigencia del RD 1.331/2006, esta Comisión Especial mantuvo una única reunión. En ésta se planteó la necesidad de conocer el número de abogados afectados por la regulación de la relación laboral de carácter especial y se indicó que, habiéndose creado tal Comisión para conseguir el desarrollo de la Ley 22/2005, una vez dictado el Real Decreto 1.331/2006, la misión fundamental de la misma se había cumplido. No obstante lo anterior, los miembros de la Comisión consideraron la necesidad de un convenio colectivo, no sólo porque así se preveía en el RD 1.331/2006, sino también porque las condiciones de trabajo de los abogados-empleados tienen que estar reguladas y, en lo posible, garantizadas y mejoradas. Antes esto deberíamos preguntarle al CGAE cuáles son las condiciones que, según éste, deben estar reguladas y garantizadas y, sobre todo, de qué forma deben regularse y garantizarse.

A pesar de todo, la Comisión especial considera que los problemas surgen a la hora de encontrar una Asociación patronal que negocie ese convenio colectivo, que, por razones obvias, no puede ser el Consejo General. Después de debatir extensamente sobre la posibilidad de crear unas asociaciones profesionales tuteladas por los Colegios y por el Consejo, aunque, con personalidad jurídica independiente, y totalmente separados de las instituciones en cuanto a sus fines y organización, no se consigue llegar a una solución que salve las susceptibilidades, tanto respecto a que estas asociaciones tomen partido por la parte empresarial como, en otro sentido, respecto a la posibilidad de que a la larga estas asociaciones consiguieran la representación de la profesión. A este respecto debemos advertir que resulta sorprendente que tal susceptibilidad sólo se justifique poniéndose de lado de los abogados-empleados (temiendo que tales asociaciones tomen partido por la parte

empresarial) cuando, como siempre sucede en las relación laborales, el número de trabajadores es notablemente superior al de empleadores. También parece políticamente censurable que el CGAE abandone sus intenciones por el miedo al sometimiento al poder de esas futuras asociaciones que, según ellos, estarán del lado empresarial. ¿Temerá el CGAE que esas asociaciones sean, a la postre, una copia de ellos mismos sin la losa de la obligatoriedad de pertenencia a las mismas y con la moderna visión de una organización verdaderamente representativa de quienes quieren de forma voluntaria pertenecerá a ellas?

En este mismo sentido, los miembros de la Comisión consideran insuperable el riesgo de afrontar actualmente el tema, por lo que se sopesa la posibilidad de crear previamente un Observatorio, integrado por los sindicatos mayoritarios, la Confederación de Abogados Jóvenes y representantes patronales de los distintos profesionales.

Al término de esta única reunión mantenida en el año 2008 se acordó por los asistentes dejar a la consideración del presidente de la Comisión la conveniencia de proponer a la Comisión Permanente la constitución de un Observatorio para la relación laboral de carácter especial de los abogados, con la finalidad de proyectar las bases de un convenio colectivo para los abogados y aplicar las conclusiones aprobadas en el Congreso de la Abogacía celebrado en Zaragoza.

A tal efecto, se invitaría para formar parte de dicho Observatorio a abogados expertos en relaciones laborales que representen a los siguientes grupos de colectivos afectados:

- 2 abogados por los sindicatos (1 por UGT y otro por CCOO)
- 2 por la Confederación Española de Abogados Jóvenes.
- 4 por los despachos de abogados (2 para los grandes despachos y 2 para el resto).
- El presidente de la Comisión Especial sobre la Relación Laboral de carácter especial de los abogados.

Con todo, desde esa reunión del año 2008, nada parece haberse hecho al respecto, hasta que por la insistencia de la Confederación Española de Abogados Jóvenes una parte de la Comisión Especial (el presidente, el ponente y otros tres consejeros más) se

reunieron con la presidenta y una vocal de la CEAJ para dinamizar el trabajo de tal comisión. Recuérdese que la citada Comisión en julio de 2007 acordó que, aún cediendo sus instalaciones para el desarrollo de los trabajos del observatorio, no participaría de ningún modo institucionalmente en ninguna de las partes implicadas, ni siquiera a través de consejeros ni decanos, limitándose a un grupo de trabajo compuesto por expertos.

En la citada reunión con CEAJ se informó de la celebración de una próxima reunión el día 20 de abril de 2010 para constituir formalmente el Observatorio para que de éste pueda salir un convenio colectivo en un breve plazo de tiempo para que pueda ser firmado por las partes que deben negociarlo. Sin embargo, un observatorio parece servir para observar y no para trabajar sobre algo concreto. Por otro lado, nos remitimos a lo referido en apartados anteriores en relación a los problemas de la negociación colectiva. Al parecer, es más que probable a la presencia en esta reunión de los sindicatos (UGT y CCOO) y se teme que los grandes despachos no acudan a la misma.

Todo lo antedicho debe llevarnos a una reflexión profunda. Si estamos de acuerdo en que el CGAE representa a todos, cualquier actuación llevada a cabo por éste entrará en colisión con alguno de los dos grupos diferenciado a efectos de la relación laboral. El representante de todos no puede representar unos intereses y los contrarios. Además, debemos hacer mención, aunque sólo sea a modo de reflexión, a la curiosa circunstancia de que el Consejo General de la Abogacía Española está formado por los decanos de los ochenta y tres colegios de abogados de España, los presidentes de los consejos de colegios de abogados de las comunidades autónomas, doce consejeros elegidos entre abogados de reconocido prestigio, el presidente de la Mutualidad de la abogacía y el presidente de la Confederación Española de Abogados Jóvenes, éste último con voz pero sin voto. Si analizamos el perfil de todos ellos, con la salvedad del Presidente de CEAJ, todos son abogados pertenecientes al grupo de los abogados titulares de despachos de abogados.

Como consecuencia de ello, si la verdadera finalidad de la relación laboral de carácter especial, como dijimos anteriormente, pudiera ser la confección de “un traje a medida” para los despachos de abogados, resulta absolutamente imposible la defensa de los intereses de los abogados-trabajadores dependientes por parte del CGAE, ya que tal defensa requeriría un ejercicio de autonomía e independencia difícil de conjugar para

quienes, debiendo defender a todos, lo harían en contra, en la mayoría de los casos, de sus propios intereses particulares.

Por eso, el papel de las instituciones representativas de la profesión debe ser distinto al que ahora representan, quizá el de mero espectador o, mejor aún, de observador, pero no de la negociación colectiva, sino del resultado de ésta para que las notas características de nuestra profesión (independencia, libertad de defensa, dignidad, integridad, servicio y secreto profesional) no se resientan como consecuencia de la relación laboral especial.

Sin embargo, hoy, más de cuatro años después de la creación de la citada comisión, aún no tenemos claro si esas notas caracterizadoras de nuestra profesión sobre las que se asienta la misma se ven resentidas por tal regulación, sin que hasta la fecha el CGAE haya indicado dónde se encuentran las fricciones entre unas y otra y sin que, de momento, se haya avanzado algo en la defensa de la profesión en su vertiente de laboralidad.

Las instituciones que nos representan deberían realizarse numerosas preguntas. A modo de ejemplo apuntamos las siguientes:

¿Es posible que un abogado dependiente de otro sea, a su vez, independiente para ejercer la profesión conforme a las normas profesionales? ¿Puede conjugarse la libertad de defensa con el cumplimiento de las instrucciones claras y precisas de un superior jerárquico? ¿De qué depende que la responsabilidad profesional recaiga sobre el despacho o sobre el abogado-trabajador dependiente cuando éste sólo cobra un sueldo fijo con independencia del trabajo que desarrolle? ¿Qué sucede cuando las decisiones y órdenes de los despachos multidisciplinarios se adoptan por un órgano en el que no todos sus miembros son abogados? ¿Cómo se conjugan la libertad de empresa y el respeto a las normas profesionales?

Quizá el CGAE y el resto de organizaciones representativas de la profesión no sean válidos para representar los intereses que están en juego (los de los abogados-empleados y los de los abogados-empleadores). Quizá lo que debería procurarse es la creación de nuevas organizaciones representativas de estos intereses de forma transparente, sin complejos y sin otras pretensiones que la defensa de tales intereses. Tales organizaciones deben ser independientes de las actuales –complementarias e independientes-. Quizá la labor de los colegios, consejos autonómicos y Consejo

General debe orientarse y limitarse a su vertiente más pública, dejando para unas nuevas organizaciones –en forma de asociaciones- la vertiente privada de esa misma labor. Quizá el CGAE debe limitarse a la defensa de la profesión, dejando a esas nuevas organizaciones la defensa de los intereses particulares de los colegiados. En otras palabras, quizá los colegios deberían deslindar de una vez por todas su vertiente pública (el control de la deontología y de la actividad profesional de los abogados y su correspondiente potestad sancionadora, la organización del Turno de Oficio, la defensa de la profesión como garante del derecho de defensa y de la tutela judicial efectiva...) de su vertiente privada (el ofrecimiento de servicios a los colegiados). Quizá haya que pertenecer al colegio para estar sometido a su control y potestad disciplinaria sin la cual el desempeño de la profesión no podría garantizar el derecho constitucionalmente reconocido de defensa, pero no puede establecerse tal obligatoriedad y, merced a ella, obligar a los abogados que paguen unas determinadas cuotas para mantener por ejemplo una sede colegial en la que, sobre todo, se ofrecen servicios que no difieren en absoluto de los que podría ofrecer una asociación a la que podría pertenecer quien quisiera.

Quizá por eso, y por todo lo que antes dijimos sobre las susceptibilidades que pueden generarse en cuanto al papel de tales instituciones ante intereses frontalmente encontrados de abogados, dependiendo de si estos son empleados o empleadores, hacen imprescindible que el CGAE se posiciones únicamente como representante de la profesión en su sentido más amplio y se desvincule totalmente del papel que ha adoptado en este aspecto concreto de la laboralidad del abogado. Parece que el CGAE quiere actuar como mediador, sin embargo sus representantes en esta labor son abogados que o tienen el carácter de abogados-empleadores o, más sorprendente si cabe, son abogados-titulares pertenecientes a los denominados grandes despachos esos que, tal y como se reflejó anteriormente, fueron los que presionaron para que la regulación de la relación laboral de carácter especial fuera como es en la actualidad.

Parece que el CGAE trabajó en su día para que el reglamento que desarrollase la Ley 22/2005 fuese de una forma determinada y, cuando ello tuvo lugar, se ha convertido más en un freno que en un dinamizador de la fijación de las verdaderas condiciones laborales de los abogados que prestan sus servicios por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección del titular de un despacho de abogados, individual o colectivo. Parece que el CGAE se mueve para que nada cambie.

Por otro lado, resulta necesario instar al CGAE para que cumpla realmente las funciones que le corresponde. ¿Cómo ha defendido hasta ahora el CGAE los principios de independencia, libertad de defensa, dignidad, integridad, servicio y secreto profesional en la vertiente laboral de la profesión? No lo sabemos. Incluso afirma, a través de su Comisión Especial de la Relación Laboral, que no pueden convertirse en fiscalizadores o inspectores de lo que sucede en los despachos de abogados. ¿Por qué no? ¿Cuándo defenderá el CGAE la profesión por encima de los intereses particulares de los que la ejercen?

7. EL PAPEL DE LA CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE ABOGADOS JÓVENES

Ante el panorama expuesto anteriormente, debemos centrarnos ahora en determinar cuál debería ser el papel de la Confederación Española de Abogados Jóvenes ante el tema que nos ocupa: la relación laboral de carácter especial de los abogados.

Antes de nada, conforme al artículo 4 de sus Estatutos, entre otro, son objetivos de la CEAJ:

- 1. Representar de forma unitaria a todos los miembros que la integran y defender sus intereses comunes en su ámbito territorial.*
- 2. Potenciar y desarrollar actividades en el ámbito profesional, formativo, social, cultural y corporativo que beneficien individual y colectivamente a los Abogados Jóvenes.*

Como consecuencia de lo anterior, a la CEAJ, como institución representativa de la abogacía joven de forma unitaria y, teniendo en cuenta la horquilla de los abogados representados, le son de aplicación las mismas observaciones que hacíamos en relación con las instituciones colegiales.

Dentro de la CEAJ se integran abogados jóvenes dependientes-trabajadores, titulares, socios de despachos de abogados o de despachos multidisciplinares por lo que, aún existiendo una mayor identificación entre la organización y la parte social de la relación laboral especial, representa y está formada por otros que tendrán intereses contrapuestos a los de la otra parte.

Por ello, el papel de CEAJ no puede ser el de la representación de un grupo frente al otro. Tal postura sería incongruente con lo expresado anteriormente. Sin embargo, resulta atrayente para una asociación de ámbito nacional el desarrollo de tan importante función.

En nuestra opinión CEAJ, institución representativa de la abogacía joven de este país, debería predicar con el ejemplo haciendo aquello que las organizaciones colegiales no quieren hacer: la creación de asociaciones profesionales tanto de abogados-trabajadores, como de abogados-titulares (despachos) para que sean éstas y no otras las que defiendan las diferentes posturas en relación con la relación laboral de carácter especial. En primer lugar debería instar al CGAE a que cree tales asociaciones y, teniendo en cuenta que tal opción ha sido descartada por el citado Consejo, tomar la iniciativa para ser ella la que inicie los trámites necesarios para alentar la creación de las mismas. Tales asociaciones deben ser independientes y autónomas, siendo su única función la de la representar dos especiales sensibilidades: por un lado, la de los abogados que prestan servicios retribuidos, por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección del titular de un despacho de abogados, individual o colectivo; y por otro la de los titulares de un despacho de abogados, individual o colectivo.

De la misma manera, la CEAJ tiene la importante labor de reconducir la postura del CGAE, advirtiéndole de su invalidez para tomar partido en la negociación colectiva y de su responsabilidad en relación con la defensa de la profesión en su conjunto de forma general y de los principios éticos y deontológicos y normas estatutarias sobre la que se asienta la misma, en particular.

B.) SOCIEDADES PROFESIONALES

1. INTRODUCCIÓN

La evolución de las actividades de prestación de los servicios por parte de los Abogados ha dado lugar a que la actuación aislada del profesional se vea sustituida por una labor de equipo, originada, entre otras, por la creciente complejidad de las materias objeto de asesoramiento, por las ventajas que ofrece la especialización en cuanto a rentabilidad, eficiencia, y prestigio tanto para el propio profesional como para el equipo al que pertenece.

Aunque el ejercicio individual de la actividad de la abogacía siga siendo atractivo para muchos profesionales, lo cierto es que, en los últimos tiempos, el ejercicio colectivo de la abogacía se está imponiendo sobre todo por razones de competitividad. La constitución de pequeños, medianos y grandes despachos, compuestos en la mayoría de los casos por profesionales que dominan los distintos órdenes de nuestro ordenamiento jurídico, es una realidad universal.

Los Abogados de los países anglosajones comenzaron hace algunas décadas a crear agrupaciones para prestar servicios multidisciplinarios y tratar de adquirir mayores cuotas en el mercado de los servicios jurídicos.

Los países continentales, entre ellos, y de manera muy acusada, España, aceptaron tímidamente la asociación de los abogados al primar razones corporativas sobre eficiencia y competitividad. No obstante, la creciente difusión, escala y complejidad de las organizaciones colectivas de Abogados condujeron a la asunción por parte

de las corporaciones profesionales de Abogados de la inevitable realidad del ejercicio colectivo de la abogacía.

En este contexto, y consciente el legislador nacional de la citada evolución, se ha producido en la última década una eclosión de normas que tratan, desde una perspectiva corporativa, laboral, civil y mercantil, el ejercicio colectivo de la abogacía.

Actualmente, es innegable la importante presencia que en mercado de los servicios jurídicos tiene el ejercicio colectivo de la abogacía. Teniendo en cuenta que cada vez resulta más complicado iniciar individualmente la abogacía (innumerables gastos que se han de asumir, la ardua y difícil tarea de captar clientela, la inseguridad que a uno mismo le genera su inexperiencia, la restricción temporal existente para el acceso al turno de oficio, etc.), una buena parte del colectivo de Abogados jóvenes resuelve, en efecto, su salida al mercado de servicios de asesoramiento legal mediante la agrupación, en torno a una sociedad personal o capitalista, de varios jóvenes Abogados emprendedores, lo que en definitiva deriva en un exponencial crecimiento de los despachos colectivos. Que duda cabe que ello implica que la abogacía joven se enfrenta día a día con la problemática que el conjunto de normas que regulan el ejercicio colectivo de la abogacía genera. De ahí que nuestro trabajo trate de ahondar en la citada normativa a fin de poder presentar determinadas soluciones.

Consideramos asimismo interesante analizar la situación jurídica que rodea a los Abogados jóvenes que trabajan por cuenta ajena para una sociedad de Abogados, profesional o no, de tal forma que, a la vista del análisis realizado, podamos extraer atractivas recomendaciones para dicho colectivo, teniendo en cuenta el creciente aumento del mismo.

Es por ello que este trabajo trata de abordar las distintas normas que regulan el ejercicio conjunto de la profesión, destacando los problemas que las mismas suscitan y procurando determinadas soluciones para el colectivo de jóvenes Abogados, centrándonos en particular en el régimen de las sociedades profesionales.

Se va a tratar de forma especial la responsabilidad civil de los jóvenes Abogados que ejercen su actividad de forma conjunta, bien sea en su condición de socio o colaborador, bien en su condición de asalariado.

2. MARCO NORMATIVO

Al ejercicio colectivo de la abogacía le puede resultar de aplicación varias normas, en función de cómo se desarrolle el mismo. Resulta necesario poner de manifiesto desde este momento que las normas que posteriormente analizaremos generan dudas e inseguridades jurídicas en determinados supuestos, sobre los que trataremos de buscar una solución.

En principio, las normas que han de examinarse son las siguientes:

2.a) El Real Decreto 658/2001, de 22 junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía Española (EGA), en especial, y en cuanto al ejercicio colectivo y multiprofesional se refiere, los artículos 28 y 29 de dicho cuerpo normativo.

La regulación del ejercicio colectivo de la abogacía contenida en el EGA distingue entre las agrupaciones de abogados y la asociación de abogados en régimen de colaboración multiprofesional con otros profesionales no incompatibles.

El artículo 28 del EGA, dedicado a las agrupaciones constituidas exclusivamente por Abogados, se inicia con el reconocimiento del ejercicio colectivo de la abogacía *bajo cualquier forma lícita en Derecho, incluidas las sociedades mercantiles*, siempre y cuando se reúnan los siguientes requisitos:

- tener por objeto exclusivo el ejercicio profesional de la abogacía;
- estar integrada exclusivamente por abogados, sin limitación de número;

- su capital, así como los derechos políticos y económicos, únicamente han de estar atribuidos a sus integrantes;
- su forma social debe permitir en todo momento la identificación de sus miembros; y
- debe constituirse por escrito e inscribirse en un Registro Especial correspondiente al Colegio de Abogados donde tuviese su domicilio.

Por su lado, el artículo 29 del EGA permite la posibilidad de que los Abogados se asocien en régimen de colaboración multiprofesional con otros profesionales no incompatibles, es decir, con aquellos que no se hallen comprendidos en alguno de los supuestos previstos en el artículo 22 del EGA, relativo a incompatibilidades del Abogado. En este caso tampoco existe limitación de número y se podrá utilizar cualquier forma asociativa lícita en Derecho, incluidas las sociedades mercantiles. Además de que el régimen de colaboración multiprofesional no ha de afectar a la plena capacidad del Abogado para el ejercicio de la profesión ante cualquier Jurisdicción y Tribunal, se deberán cumplir las siguientes condiciones:

- tener por objeto la prestación de servicios conjuntos determinados, incluyendo servicios jurídicos específicos que se complementen con los de otras profesiones (p.e. economistas, psicólogos, arquitectos, etc.);
- la actividad a desempeñar no debe afectar al correcto ejercicio de la abogacía por los miembros Abogados; y
- deben cumplirse el resto de condiciones establecidas en el comentado artículo 28 del EGA, salvo las relativas a la exclusividad del objeto social, composición subjetiva, atribución de derechos políticos y económicos y tenencia de despacho independiente.

2.b) La Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales (LSP), por cuanto que se trata de la Ley que ha consagrado expresamente la posibilidad de constituir sociedades profesionales *strictu sensu*. Tal y como señala la Exposición de Motivos de la LSP, son sociedades profesionales aquéllas *sociedades externas para el ejercicio de las actividades profesionales a las que se imputa tal ejercicio realizado por su cuenta y bajo su razón o*

denominación social, esto es, aquella que se constituye en centro subjetivo de imputación del negocio jurídico que se establece con el cliente o usuario, atribuyéndole los derechos y obligaciones que nacen del mismo y, además, los actos propios de la actividad profesional de que se trate son ejecutados o desarrollados directamente bajo la razón o denominación social.

Es menester señalar resumidamente los aspectos más relevantes de las sociedades profesionales:

- deberán constituirse como sociedades profesionales las sociedades que tengan por objeto social el ejercicio de una actividad profesional, entendiéndose por ésta aquella para cuyo desempeño se requiere titulación universitaria oficial e inscripción en el correspondiente Colegio Profesional;
- tendrá únicamente por objeto el ejercicio común de actividades profesionales, pudiendo crearse sociedades multidisciplinarias siempre que el ejercicio de las mismas no sea incompatible;
- las tres cuartas partes del capital y de los derechos de voto, o las tres cuartas partes de patrimonio social y del número de socios en las sociedades no capitalistas, habrán de pertenecer a socios profesionales;
- el órgano de administración de la sociedad profesional deberá estar compuesto por socios profesionales en tres cuartas partes y, en el caso de que el órgano de administración fuera unipersonal o existieran consejeros delegados, dichos cargos serán ocupados por un socio profesional;
- los derechos y obligaciones de la actividad profesional se imputarán a la propia sociedad profesional, sin perjuicio de que de las deudas sociales que se deriven de los actos profesionales propiamente dichos deban responder solidariamente con la sociedad los profesionales, socios o no, que hayan actuado, según las reglas generales sobre responsabilidad contractual o extracontractual que correspondan;
- la sociedad profesional se constituirá en escritura pública y deberá inscribirse en el Registro Mercantil, así como en el Registro de sociedades profesionales del Colegio Profesional que se corresponda con su domicilio;
- tanto la sociedad profesional como los profesionales, socios o no, que la componen están sujetos al régimen deontológico y disciplinario de la

correspondiente actividad profesional, pudiendo ser sancionada disciplinariamente la propia sociedad, si el régimen disciplinario de la profesión en cuestión así lo previera;

- los socios profesionales podrán ser excluidos de la sociedad, además de por las causas que se hubieran previsto en el contrato social, cuando infrinjan gravemente sus deberes para con la sociedad o los deontológicos, perturben el buen funcionamiento de la sociedad o sufra una incapacidad permanente para el ejercicio de la profesión; y
- las sociedades que con anterioridad a la entrada en vigor de la LSP les fuera de aplicación lo dispuesto en el artículo 1.1 de dicha Ley, debían adaptarse a la LSP en el plazo de un año desde su entrada en vigor, produciéndose la disolución de pleno derecho de la sociedad si no se hubiera adaptado la misma a la LSP en el plazo de 18 meses desde su entrada en vigor.

2.c) El Real Decreto 1331/2006, de 17 de noviembre, por el que se regula la Relación Laboral de carácter especial de los Abogados que prestan servicios en despachos de abogados, individuales o colectivos (RLEA).

A pesar de que el EGA distinga el ejercicio individual de la abogacía, en el que existiría un Abogado titular de un despacho para el cual podrían trabajar otros Abogados en régimen de ajeneidad, y del ejercicio colectivo, que sería el realizado por varios Abogados asociados, para los que asimismo podrían trabajar otros Abogados en régimen de ajeneidad, nos parece acertado, sin perjuicio de la distinción apuntada por el EGA, analizar, en esta sede, algunos aspectos del RLEA que influyen en el desarrollo de la actividad de las sociedades profesionales:

- quedan fuera del ámbito de aplicación los abogados que ejerzan la profesión por cuenta propia, individualmente o agrupados con otros, como socios en régimen societario o bajo cualquier otra forma admitida en Derecho, así como el ejercicio común de la profesión de abogado como socio a través de sociedades profesionales;

- las fuentes de la relación laboral especial de abogados son (i) el propio RLEA, (ii) un inexistente convenio colectivo específico y de aplicación exclusiva a los despachos de abogados, (iii) la voluntad de la partes y (iv) los usos y las costumbres;
- la condición de empleador únicamente puede recaer en los titulares de despachos de abogados individuales o colectivos, entendiéndose, a efectos del RLEA, por despacho colectivo aquellos cuya titularidad corresponda conjuntamente a dos o más abogados, siempre que así aparezcan identificados ante los clientes y se atribuya a la sociedad que eventualmente pudieran constituir los derechos y obligaciones inherentes a la relación establecida con los clientes;
- el RLEA ampara a los abogados que ejercen la actividad bajo su régimen (i) a poder actuar, en todo momento, de acuerdo con los principios, valores, obligaciones y responsabilidades que les imponen las normas que rigen la profesión, (ii) a recibir la formación profesional adecuada y (iii) a participar en las actividades docentes e investigadoras que desarrolle el despacho.
- los abogados sujetos a la relación laboral especial deberán cumplir, entre otras, (i) con las obligaciones inherentes a los servicios profesionales contratados correspondientes a la profesión de abogado, (ii) las órdenes e instrucciones del empleador, salvo que contravengan los principios y valores de la abogacía, (iii) con el deber de no concurrir profesionalmente con su despacho, (iv) con el deber de contribuir a la mejora del funcionamiento del despacho y (v) con el deber de completar y perfeccionar su formación y capacitación profesional siguiendo las directrices de su empleador.
- el titular del despacho, en el ejercicio del poder de dirección, podrá establecer la organización, planificación y dirección del trabajo, y, especialmente, dar las órdenes e instrucciones oportunas sobre la forma en que se hayan de prestar los servicios profesionales, preservando en todo momento el cumplimiento, por parte de sus trabajadores, de las obligaciones y responsabilidades que imponen a los abogados las normas que rigen el ejercicio de la profesión de Abogado.
- los Abogados-trabajadores integrarán una única categoría profesional, dentro de la cual se podrá fijar la promoción profesional y económica,

teniendo en cuenta para ello el nivel de perfeccionamiento profesional y de rendimiento alcanzados.

- se tendrá derecho a la retribución pactada aunque los clientes no hubieran realizado pago alguno por los servicios prestados.
- la extinción del contrato de trabajo podrá producirse, a instancias del empleador y en las condiciones previstas para la extinción dispuestas en el ETT, (i) por la manifiesta y grave quiebra de la confianza entre el Abogado y el empleador, y (ii) por no mantener un nivel de formación profesional adecuado y, en consecuencia, no poder ejercer la profesión con plenas garantías para los intereses de los clientes.

Es evidente que existirán normas emanadas de las Comunidades Autónomas (p.e. la Ley 18/1997, de 21 noviembre, Colegios Profesionales del País Vasco), de los propios Consejos Autonómicos, Colegios de Abogados (p.e. el Estatuto del Colegio de Abogados de Gipuzkoa), etc. que afectaran al ejercicio colectivo de la abogacía y que, por su número, escapan de su análisis en el presente trabajo.

3. LA PROBLEMÁTICA DE LAS SOCIEDADES QUE QUEDAN FUERA DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LAS SOCIEDADES PROFESIONALES

Tal y como hemos señalado en el apartado anterior, las Sociedades Profesionales han sido expresamente reconocidas por el legislador con la promulgación de la LSP. Ésta, en la esfera de la prestación de los servicios que constituyen la actividad profesional de la Sociedad Profesional, nos señala que la Sociedad Profesional se constituye como *centro subjetivo de imputación del negocio jurídico* y, por tanto, los derechos y obligaciones de la actividad desarrollada se imputarán *ex lege* a la sociedad, de acuerdo con lo señalado en el artículo 5.2 de la LSP, añadiendo el mismo artículo que ello se producirá sin perjuicio de la responsabilidad personal de los profesionales. Es decir, los derechos y obligaciones que se deriven del asesoramiento jurídico prestado a un cliente recaerán en la Sociedad Profesional independientemente de lo que las partes hayan podido acordar en el contrato de arrendamiento de servicios, si bien con un importante matiz para el profesional actuante: éste responderá personal, ilimitada y solidariamente con la Sociedad Profesional, en garantía, lógicamente, de los derechos del usuario del servicio.

Igualmente, la LSP, consciente de la importancia social de las actividades profesionales que se pueden ejercer bajo su forma, obliga en su artículo 11.3 a suscribir un contrato de seguro que cubra la responsabilidad civil en que las Sociedades Profesionales puedan incurrir en el ejercicio de las actividades que componen su objeto.

Lo anteriormente afirmado, que, sin duda, trata de revestir de la máxima seguridad jurídica a la relación cliente-despacho y se dispone como garantía, por un lado, para el usuario del servicio y, por otro, para el despacho, entre otras, a la hora de cobrar sus servicios, cabe mantenerlo siempre y cuando la contraparte de la prestación del servicio sea una Sociedad Profesional debidamente constituida.

Los aspectos de la LSP que hemos destacado en el apartado II. b) anterior ponen de manifiesto la preocupación del legislador por que la prestación de los servicios profesionales por una persona jurídica esté dotada de las máximas cautelas para (i) el usuario del servicio y (ii) la profesión que se ejerce por la sociedad, en especial, en las vertientes éticas y deontológicas.

En el presente apartado, nuestro estudio se va a centrar en qué sucede con los distintos agentes que intervienen en la prestación de los servicios cuando éstos se prestan en régimen colectivo, pero al margen de la LSP.

- Las sociedades de intermediación

La propia Exposición de motivos de la LSP excluye de su ámbito de aplicación a las sociedades de intermediación, entendidas por tales a las sociedades que sirven de canalización o comunicación entre el cliente, con quien mantienen la titularidad de la relación jurídica, y el profesional persona física que, vinculado a la sociedad por cualquier título (asalariado, socio, colaborador, etc.), desarrolla efectivamente la actividad profesional. *Se trata de sociedades cuya finalidad es la de proveer y gestionar en común los medios necesarios para el ejercicio individual de la profesión, en el sentido no de proporcionar directamente al solicitante la prestación que desarrollará el profesional persona física, sino de servir no sólo de intermediaria para que sea este último quien la*

realice, y también de coordinadora de las diferentes prestaciones específicas seguidas.

Nótese, ya en la primera lectura, que resulta ciertamente complejo destapar las diferencias establecidas por el legislador entre las sociedades profesionales, pongamos, de abogados, de las sociedades de intermediación de abogados, tal y como las ha definido, con carácter general, el legislador. Para las primeras, el artículo 5.2 establece que “(l)os derechos y obligaciones de la actividad profesional desarrollada se imputarán a la sociedad (profesional) (...)”, mientras que para las segundas habrá que estar al principio de la autonomía de la voluntad, esto es, a lo que el cliente y la sociedad de intermediación hayan pactado en el correspondiente contrato. No obstante lo anterior, el legislador perfila a las sociedades de intermediación como aquellas sociedades que mantiene la titularidad de la relación jurídica, que en el marco de los abogados, sería la prestadora del servicio de asesoramiento jurídico contratado, y pone a disposición del cliente los profesionales personas físicas que desarrollan el mismo.

Si necesariamente hemos de partir de la base de que ninguna persona jurídica puede asistir a una vista a ejercitar el derecho a la defensa de un ciudadano, y por tanto tales actividades deberán ser llevadas a efecto por una persona física debidamente cualificada, esto es, por un profesional, cabe preguntarse ¿en qué se diferencian unas de otras? ¿qué ha pretendido el legislador con la exclusión de las sociedades de intermediación? ¿por qué las sociedades profesionales están sometidas al riguroso régimen de la LSP y las sociedades de intermediación, que para el caso de los abogados, desarrollan su actividad en idéntica forma a las profesionales *strictu sensu*, quedan fuera de su ámbito?

En nuestra opinión y tomando como ejemplo, como no podía ser de otra manera, el ejercicio de la profesión de abogado, entendemos que no puede existir diferencia alguna entre una y otra a la hora de desarrollar las actividades que componen su objeto, toda vez que la sociedad profesional de abogados suscribe el contrato de arrendamiento de servicios con el cliente y pone a disposición del mismo a sus abogados (socios o no), y la sociedad de

intermediación será, en la mayoría de los casos, la suscriptora del contrato de arrendamiento de servicios y la que *canalice o comunique* al cliente con el profesional, que *vinculado a la sociedad por cualquier título (socio, asalariado, -incluimos colaborador-, etc.), desarrolla efectivamente la actividad profesional.*

¿Dónde se encuentra la diferencia? La práctica habitual de la prestación del asesoramiento jurídico no presenta a nuestro parecer diferencia alguna entre unas y otras. Parece que el legislador, a la hora de distinguirlas, se ha basado en una abstractísima y distorsionada teoría que no ha llegado a explicar y que resulta ciertamente imposible de verla en la práctica diaria de la actividad de abogados y sobre todo a la luz de la LSP, cuyos artículos tienen carácter imperativo.

Tomando con referencia los dos textos que serían de aplicación -EGA y la LSP- al ejercicio colectivo de la abogacía, podemos mantener la tesis defendida al aplicarlos de forma cohesionada.

El EGA cuando dispone, respecto del ejercicio colectivo de la abogacía, que *“(l)a agrupación habrá de tener como objeto exclusivo el ejercicio profesional de la abogacía (...)*”, y al relacionarlo con lo establecido en el 1.1 de la LSP, cuya dicción literal es la que sigue: *“(l)as sociedades que tengan por objeto social el ejercicio en común de una actividad profesional deberán constituirse como sociedades profesionales en los términos de la presente Ley*”, entendemos que está imponiendo a la agrupación bajo la que se ejerce colectivamente la abogacía que su objeto consista exclusivamente en el ejercicio profesional de la abogacía, estableciendo la LSP, por su lado, que deberán constituirse como sociedades profesionales aquellas que tengan por objeto exclusivo el ejercicio en común de una actividad profesional.

Siendo ello así, ¿puede afirmarse que sea lícita la existencia de sociedades de intermediación de abogados, cuyos socios sean abogados, y se dediquen al ejercicio de la profesión mediante la canalización de los profesionales que la componen para prestar el servicio de asesoramiento jurídico a su cliente?

A la vista de las reflexiones consignadas, consideramos que constituye un fraude a la LSP y al EGA la admisión de este tipo de sociedades para la profesión de abogado.

No obstante, hemos de señalar en contra de nuestra teoría que la DGRN, al resolver recursos presentados por sociedades que no se han adaptado a la LSP con arreglo al deber impuesto por la disposición transitoria primera de dicha Ley, ha confirmado la posibilidad de que giren en el tráfico jurídico sociedades de intermediación que no se hayan adaptado a la LSP y que prestan servicios próximos a los que el EGA reserva a la abogacía.

En efecto, la Resolución de la DGRN, de 28 de enero de 2009 (RJ\2009\1609), señaló que el hecho de que la vigente LSP haya tipificado las denominadas sociedades profesionales no constituye un obstáculo al reconocimiento legal de otras agrupaciones profesionales que, aún enmarcadas en el ámbito societario (y denominadas doctrinalmente «sociedades de profesionales» o «entre profesionales»), tengan características propias y suficientemente diferenciadoras, de modo que resultan inaplicables determinados requisitos especiales que dicha Ley exige únicamente para la constitución de aquéllas y no para éstas. Se señaló entonces que *“(...) las sociedades que deberán constituirse como sociedades profesionales son las que tengan por objeto el ejercicio en común de una actividad profesional, y que para apreciar la concurrencia de esa circunstancia en una sociedad será necesario que los actos propios de la misma sean ejecutados directamente bajo la razón o denominación social y le sean atribuidos a aquélla los derechos y obligaciones inherentes al ejercicio de la actividad profesional como titular de la relación jurídica establecida con el cliente. Acorde con ello, se destacó que la propia Exposición de Motivos de la Ley reconoce que quedan fuera de su ámbito «las sociedades de medios, que tienen por objeto compartir infraestructura y distribuir sus costes; las sociedades de comunicaciones de ganancias; y las sociedades de intermediación, que sirven de canalización o comunicación entre el cliente, con quien mantienen la titularidad de la relación jurídica, y el profesional persona física que, vinculado a la sociedad por cualquier título (socio, asalariado, etc.), desarrolla efectivamente la actividad profesional»*”.

Tomando como partida la doctrina seguida por la DGRN con anterioridad a la entrada en vigor de la LSP, en la que las sociedades no podían, *per se* y como ente abstracto, realizar actividades atribuidas por Ley a determinados profesionales, y que su inscripción en el Registro Mercantil se permitía por entender que la prestación de los servicios profesionales había de ser realizada “(...) *no por la sociedad, sino por aquella persona física que reuniera las condiciones legales habilitantes para poder prestarlo y se encontrara ligada por cualquier vínculo jurídico a la sociedad contratante, de modo que junto al contrato base suscrito entre cliente y sociedad, existiera el sucesivo contrato, ejecución del primero, en el que la intervención del profesional con su consiguiente responsabilidad no anula o deja sin efecto la que pudiera contraer la sociedad al contratar con el cliente (así, la Resolución de 2 de junio de 1986 [RJ 1986, 3837] , respecto de una sociedad cuyo objeto era «prestar toda clase de servicios y asesoramientos a empresas o personas físicas, contables, fiscales, jurídicas, de administración, gestión y representación», análogo al que se reseña en el presente caso –cfr., no obstante, las Resoluciones de 23 de abril de 1993 [RJ 1993, 3006] y 26 de junio de 1995 [RJ 1995, 5331] –) (...)*”, dicho centro directivo ha concluido que únicamente están obligadas a adaptarse a la LSP “(...) *si el ejercicio de las actividades profesionales es realizado por su cuenta y directamente bajo su razón o denominación social, de modo que sea a ellas imputable tal ejercicio, constituyéndose así en centro subjetivo de imputación del negocio jurídico que se establece con el cliente o usuario, atribuyéndoles los derechos y obligaciones que nacen del mismo. (...)*”.

A efectos de ilustrativos, señalar que el objeto social controvertido en la citada Resolución venía conformado por las actividades de “asesoramiento, la tramitación, gestión, administración, representación, negociación, contratación..., promoción, consulta y/o estudio de cualquier tipo de negocio jurídico, operación o transacción, derecho o interés, o aspecto relacionado con la normativa aplicable, su interpretación, o cuestiones de carácter jurídico diverso en todas las ramas del Derecho...”.

Así las cosas, la DGRN ha señalado que la determinación del carácter profesional de dichas sociedades requerirá una previa labor de interpretación no sólo de la cláusula estatutaria correspondiente al objeto social sino de todo el contrato social y el análisis del ejercicio de dicho objeto, de modo que de ello resulte que tienen aquél carácter, dado que en el momento de la fundación de las sociedades anteriores a la entrada en vigor de la LSP, “(...) *la referencia a la forma de ejercicio de la actividad social carecía de la relevancia actual y la legislación vigente no compelmía al sometimiento expreso a una normativa específica para las que proyectaran el ejercicio de una profesión bajo forma societaria (con algunas excepciones como, por ejemplo, la Ley 19/1988, de 12 de julio (RCL 1988, 1538) , de Auditoría de Cuentas, que estableció el nuevo régimen legal de la actividad auditora, admitiendo expresamente que fuera realizada por sociedades –cfr. artículos 6.1 y 10 de dicha Ley– a la que añadiríamos lo referido en el artículo 28 del EGA para el ejercicio colectivo de la abogacía)*”.

Señala la DGRN que, por todo ello, en los supuestos en que la definición estatutaria del objeto social se muestre insuficientemente expresiva sobre el carácter profesional de una sociedad en orden a la aplicación de la disposición transitoria primera de la LSP, dicho carácter no puede presumirse, a falta de una norma que así lo establezca; y para considerar inaplicable aquella disposición no es necesario que, de la definición estatutaria, resulte expresamente que se trata, por ejemplo, de una sociedad de medios o de intermediación, “(...) *aunque para la necesaria certidumbre del tráfico jurídico sea conveniente que al formalizar los actos que hayan de acceder al Registro Mercantil el órgano social u otras personas legitimadas para ello manifiesten en escritura pública que el tráfico de la compañía no comporta el desarrollo directo de una actividad profesional (...)*”.

Insistimos en lo sorprendente que resulta el hecho de que para las sociedades profesionales constituidas con arreglo a la LSP, muchas de ellas, incluso, forzosamente por lo dispuesto en la disposición transitoria primera de dicha Ley, les sea de aplicación su riguroso y garante régimen, mientras que las sociedades de intermediación quedaría sometidas, desde un punto de vista

societario, a las genéricas normas que regulen su forma social y, en su caso, a las normas que rijan la profesión ejercida.

Ello tiene una especial trascendencia en lo que respecta a la responsabilidad que eventualmente pudieran incurrir los abogados actuantes, como más adelante se tratará.

En resumen, no estamos en absoluto de acuerdo con la DGRN, respecto de la forma en que está admitiendo las sociedades de intermediación de abogados, ya que la argumentación utilizada por dicho centro directivo se presenta como reminiscencia de las tesis anteriores a la promulgación de la LSP mantenidas para la admisión de 'sociedades de profesionales'.

Compartimos, en cambio, el criterio seguido por la DGRN respecto de las sociedades de medios, tal y como las define la Exposición de Motivos de la LSP, que las excluye del ámbito de aplicación de dicha Ley, toda vez que, cuando la sociedad que agrupe a unos abogados tenga como finalidad la de proveer y gestionar en común los medios necesarios para el ejercicio de la abogacía, no se constituirá como contraparte en el arrendamiento de servicios y, por tanto, no le serán imputados los derechos y obligaciones de la actividad profesional desarrollada. En este sentido, se pronunció la DGRN en Resolución de 21 de diciembre de 2007 (RJ\2008\389).

- La ampliación del objeto social

Otra de las formas que la DGRN ha admitido para escapar del régimen de la LSP es la inclusión en el objeto social de actividades que superen las estrictamente profesionales, por ejemplo, la adición de actividades puramente empresariales.

Efectivamente, la Resolución de la DGRN, de 1 de marzo de 2008 (RJ\2008\2794) remarcó, en primer lugar, la recomendación de que el objeto social "(...) *exprese con claridad y precisión la actividad profesional de que se trate, para lo que bastaría configurar el objeto social expresando simplemente*

la clase de profesional de que se trate (por ejemplo, la actividad propia del ejercicio de los economistas y titulados mercantiles y empresariales, refiriéndonos al caso que nos ocupa), formulación genérica y precisa al mismo tiempo que permite incluir en la actividad social todo lo que de sí pueda dar la profesión de que se trate, no siendo aconsejables los objetos farragosos y descriptivos de la actividad profesional que crearán confusión y que, en muchos casos, por tratarse de actividades no claramente profesionales y que también pueden ser realizadas por no profesionales, provocarán la suspensión de la inscripción de la sociedad en el Registro Mercantil (...)". El centro directivo continúa señalando que lo expresado concuerda con la jurisprudencia reiterada de la DGRN "(...) *que en materia de determinación del objeto social afirma que el género incluye todas las especies, de suerte que, salvo para su expresa exclusión, no es necesaria la enumeración de éstas que han de entenderse incluidas íntegramente en aquél y tal enumeración, caso de producirse, lo que provoca es precisamente la falta de precisión exigible en la determinación del objeto social (cfr. Resoluciones de 11 [RJ 1993, 9116] y 19 noviembre 1993 [RJ 1993, 9122] y 23 de mayo y 26 de junio de 1997 [RJ 1997, 4572])*.

Afirma que lo que no es posible, a la vista de los artículos 2 y 3 de la LSP, "(...) *es la sociedad con objeto profesional y con objeto empresarial, para evitar la confusión entre actividades propiamente profesionales y actividades comerciales o empresariales, dado que la nueva Ley está pensada para dar cabida en su seno a actividades típicamente profesionales, pues para las actividades empresariales desempeñadas por profesionales ya existían y podían utilizarse todo tipo de formas jurídicas existentes en nuestro derecho de sociedades, quedando fuera del ámbito de la nueva Ley las sociedades de intermediación que han servido y sirven de canalización o comunicación entre el cliente (...)*".

Ello significa que una sociedad, por el mero hecho de incluir en el objeto social actividades empresariales, tales como la dirección y gestión de las acciones y participaciones sociales que mantenga en otras sociedades, así como la dirección y gestión de las mismas, desarrollando las sociedades participadas,

directa o indirectamente, sus actividades en el ámbitos de la abogacía, consultoría, auditoría, etc., quedaría fuera del ámbito de aplicación de la LSP y, en consecuencia, podría subsistir sin su adaptación a la LSP. Sin embargo, creemos que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 28 del EGA, en el que, recordamos, se señala que “(l)a agrupación habrá detener como objeto exclusivo el ejercicio profesional de la abogacía y estar integrada exclusivamente por abogados en ejercicio (Subrayado añadido) (...)”, no es conforme al EGA la inclusión de tales actividades en el objeto social de una sociedad de abogados, ya se estaría infringiendo lo dispuesto en dicho artículo y podría ser una conducta constitutiva de infracción administrativa (Vid. artículos 83 y siguientes del EGA).

Por último, no debe olvidarse la relevancia del objeto social en la sociedad profesional, dado que dicho objeto social va a determinar las personas físicas o jurídicas que pueden ser socios profesionales. La figura del socio profesional es esencial al concepto de sociedad profesional, determinando el artículo 4.1 de la LSP, que a efectos de la misma son socios profesionales las personas físicas que (i) participen en el capital, (ii) reúnan los requisitos exigidos para el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social y (iii) la ejerzan en el seno de la misma, de modo que la sociedad sirva para el ejercicio de actividades profesionales de sus socios personas físicas, lo que en principio parece el objetivo último de la Ley.

4. LA DISPOSICIÓN ADICIONAL SEGUNDA DE LA LEY DE SOCIEDADES PROFESIONALES: EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD CIVIL

El legislador, consciente de que el correcto, diligente y ético ejercicio colectivo de las antiguamente llamadas profesiones liberales constituyen un pilar esencial del estado de derecho (Abogados) y de bienestar (Médicos, Psicólogos, Dentistas, etc.), ha incluido una extensión de la responsabilidad patrimonial de los profesionales establecida en el artículo 11.2 de la LSP a todos aquellos supuestos en que dos o más profesionales desarrollen colectivamente una actividad profesional sin constituirse en sociedad profesional con arreglo a la LSP (p.e. las

sociedades de intermediación anteriormente tratadas), lo que consideramos que merece una especial atención.

Resulta quizás necesario recordar el contenido del artículo 11.2 de la LSP, en el que se prescribe que, de las deudas sociales que se deriven de los actos profesionales propiamente dichos, responderán solidariamente la sociedad y los profesionales, socios o no, que hayan actuado, siéndoles de aplicación las reglas generales sobre la responsabilidad contractual o extracontractual que correspondan.

Dicha disposición adicional ha establecido la presunción de que existe desarrollo colectivo de una profesión **si el ejercicio de la misma se desarrolla públicamente bajo una denominación común o colectiva, o se emitan documentos, facturas, minutas o recibos bajo dicha denominación.**

Sin perjuicio de que el propio artículo 28 del EGA ya impusiera con anterioridad a la promulgación de la LSP la responsabilidad civil frente al cliente de todos los abogados que hubieran intervenido en un asunto con carácter personal, ilimitado y solidario con la sociedad a la que pertenecían, lo cierto es que el legislador ha querido que un régimen de responsabilidad civil similar al que recae sobre los abogados se impusiera a la totalidad de profesiones que pudieran tener cabida en el artículo 1.1 de la LSP.

Ahondando más en esta idea y con la clara intención de que el desarrollo colectivo de las profesiones se realicen, al menos, bajo una de las formas societarias existentes en el ordenamiento jurídico español, se ha incrementado el grado de responsabilidad de los profesionales que desarrollan una actividad de forma colectiva, pero no asociada formalmente, toda vez que dicha disposición adicional establece que **todos los profesionales que desarrollen de forma colectiva una actividad profesional responderán solidariamente de las deudas y responsabilidades que encuentren su origen en el ejercicio de dicha actividad si el ejercicio colectivo a que se refiere esta disposición no adoptara forma societaria.**

Para ver la distinción pongamos como ejemplo a un despacho familiar de abogados, constituido por cuatro letrados, que gire en el mercado de los servicios jurídicos bajo una misma firma y sin haber adoptado ninguna de las formas societarias referidas, y adviértase que la responsabilidad civil recogida en el apartado 2 de la tratada disposición adicional segunda se extendería a los cuatro abogados, independientemente de que haya sido uno de ellos el que, interviniendo en exclusiva en el asunto, haya cometido el ilícito civil causante de los daños y perjuicios a indemnizar. Sin embargo, si el ilícito citado lo hubiera cometido el mismo abogado, pero actuando bajo el amparo de una sociedad, solamente respondería él y la sociedad de forma solidaria, quedando al margen de la responsabilidad personal e ilimitada los otros tres abogados. Y, finalmente, en el caso de que la sociedad estuviera formada con arreglo a la LSP es probable que dicha responsabilidad se encontrara cubierta por el seguro de responsabilidad civil que las sociedades profesionales han de tener suscrito por imposición del artículo 11.3 de la LSP.

Creemos que la seguridad que otorga la LSP en lo que a la vertiente de responsabilidad civil se refiere permite *ab initio* afirmar que su régimen se presente mucho más ventajoso para los principales agente afectados en el desarrollo colectivo de la abogacía.

Téngase en cuenta que en la actualidad existen muchos despachos de abogados de actividad incipiente, conformados en su mayoría por jóvenes Abogados, que prestan sus servicios bajo una marca, denominación, rótulo o firma común y que no se encuentran formalmente asociados, a los que les sería de aplicación el peligroso régimen de responsabilidad personal e ilimitada, llamémosla, 'compartida'. Es por ello, que, a nuestro entender, la adopción de una forma social, bajo el abrigo de la LSP, para el desarrollo conjunto de la abogacía debe llevarse a cabo desde el inicio de la actividad, a pesar de que, como es natural, el comienzo un proyecto empresarial (que duda cabe de que la apertura de un despacho de abogados tiene dicha entidad), genere inseguridad en sus participantes y se esté en la convicción de que conviene salvar una fase preliminar o de prueba en la que predomine una escasa vinculación entre los mismos, para posteriormente, y una vez consolidado el proyecto, se produzca su asociación.

5. LA OBLIGACIÓN DE ASEGURAMIENTO DE LA SOCIEDAD PROFESIONAL

Como ya se ha apuntado anteriormente, el artículo 11.3 de la LSP establece a las sociedades profesionales el deber de suscribir un seguro que cubra la responsabilidad en la que éstas puedan incurrir en el ejercicio de la actividad o actividades que constituyen el objeto social.

Consideramos absolutamente acertada la imposición de esta obligación, tanto para la posición que ocupa el usuario del servicio en la relación, como para la sociedad de abogados que lo presta.

Al contratar con una sociedad profesional de abogados, el cliente debiera tener, en principio, la certeza de que existe una póliza de seguro que cubra el resarcimiento de los daños y perjuicios que se pudieran causar a dicho usuario por negligencias incurridas por los profesionales que la componen. La sociedad, por su parte, gozaría de las ventajas que presenta todo seguro de responsabilidad civil (cierta tranquilidad en el quehacer diario, protección del patrimonio social, etc.).

No obstante lo anterior y aunque consideremos correcto el deber de aseguramiento impuesto por el legislador, observamos que el texto comentado presenta una deficiencia manifiesta, cual es que no se prevé ninguna consecuencia para caso de incumplimiento de dicho deber. Esta deficiencia sería posible salvarla, en parte, si a la sociedad profesional que pretende su inscripción en el Colegio de Abogados correspondiente a su domicilio social se le exigiera desde el mismo Colegio la acreditación de que tiene suscrito el citado seguro, con carácter previo a formalizar la inscripción de la misma en dicho colegio.

Nos consta que hay Colegios de Abogados en el Estado que exigen la presentación de dicha póliza de seguros para poder inscribir en el Registro especial a la sociedad profesional.

Somos de la opinión de que la vigilancia del Colegio no se debería limitar a la citada fase de inscripción, toda vez que las pólizas de seguro se suelen renovar anualmente, mediante el pago de las correspondientes primas, y, en consecuencia, su impago supondría la pérdida de vigencia del contrato de seguro y, a la postre, el incumplimiento del deber de aseguramiento. Por ello, consideramos que los Colegios de Abogados, además de fiscalizar la adecuación de la sociedad profesional a la LSP y al EGA en el momento de su inscripción, debería, al menos, anualmente comprobar la vigencia de los respectivos contratos de seguros de responsabilidad civil, mediante la presentación del correspondiente justificante de pago.

La encomienda del control referido cobra pleno sentido a la vista de que, entre las funciones que el EGA atribuye a los Colegios de Abogados, se encuentra la de *“(o)rganizar y promover actividades y servicios comunes de interés para los colegiados, de carácter profesional, formativo, cultural, asistencial, de previsión y otros análogos, incluido el aseguramiento obligatorio de la responsabilidad civil profesional cuando legalmente se establezca (subrayado añadido)”* (Vid. letra i) del artículo 4 del EGA). Habida cuenta de que el tan repetido artículo 11.3 de la LSP impone, en una norma de rango legal, el mentado deber de aseguramiento, los Colegios de Abogados deberán promover el cumplimiento del aseguramiento obligatorio de la sociedades de profesionales de abogados.

Relacionado con el tema que nos ocupa en el presente epígrafe, se ha de señalar que la LSP tampoco dice nada sobre la cobertura y extensión cuantitativa que ha de tener el citado contrato de seguro. Es cierto que la literalidad de la LSP, que establece que *“(l)as sociedades profesionales deberán estipular un seguro que cubra la responsabilidad en la que éstas puedan incurrir en el ejercicio de la actividad o actividades que constituyen el objeto social (subrayado añadido)”*, podría interpretarse en el sentido de que el seguro ha de ser suficiente como para cubrir la responsabilidad civil en que ésta pudiere incurrir por el tipo de asuntos que asume, cuantías de los mismos, procedimientos especiales como los concursales, arbitrajes, etc. Por ello, cabe preguntarse si debiéramos entender que en función de qué asuntos tenga encomendados la sociedad debería tener un seguro con una

determinada cobertura congruente con dichos asuntos; si depende de la cuantía 'media' de los asuntos que dirija la sociedad para determinar la cobertura de la responsabilidad civil, etc.

El legislador estatal y autonómico ha querido escapar en la mayoría de los casos de concretar las coberturas mínimas y extensión cuantitativa de los seguros de responsabilidad civil de los abogados personas físicas, señalando, a modo de ejemplo, que en la Comunidad Autónoma del País Vasco existe una Ley de Colegios Profesionales (Ley 18/1997, de 21 de noviembre, de Ejercicio de Profesiones Tituladas y de Colegios y Consejos Profesionales) que fija, en su artículo 12, el deber de los profesionales de cubrir, mediante el correspondiente seguro, los riesgos de responsabilidad civil, cuyo incumplimiento constituye una infracción grave, sancionable con la inhabilitación por tiempo de hasta un año o multa de 300 Euros a 3.000 Euros, pero que en ningún momento a lo largo de dicha Ley prevé las coberturas y cuantías mínimas de aseguramiento. Ello ha conllevado que sean los Colegios de Abogados los que, en el ejercicio de su potestad normativa, hayan fijado unas coberturas y unos mínimos de aseguramiento, tan diversos como, prácticamente, Colegios de Abogados tenemos en el Estado.

Así, en el terreno de los seguros de responsabilidad civil de abogados personas físicas, tenemos una variedad de coberturas mínimas: la Comunidad Autónoma del País Vasco, con 600.000 Euros, Valladolid, con 350.000 Euros, Barcelona, con 30.000 Euros, ampliable de forma voluntaria a 350.000 Euros, Madrid, con 18.000 Euros, ampliable de forma voluntaria a 300.000 Euros, Pontevedra, con 350.000 Euros, Zaragoza, con 500.000 Euros, etc.

A modo de conclusión, los socios profesionales y los administradores de la sociedad profesional, siendo diligentes en el ejercicio de su profesión y de su cargo, respectivamente, deberían, a nuestro juicio, concertar una póliza de seguro con unas coberturas acordes a los asuntos que se le suelen encomendar a la sociedad, de forma que quede suficientemente cubierta la responsabilidad civil de la sociedad profesional y la del/de los Abogado/s actuante/s.

6. LA POSICIÓN DEL JOVEN ABOGADO-TRABAJADOR EN EL EJERCICIO COLECTIVO DE LA ABOGACÍA

La prestación de los servicios de un joven Abogado en régimen de ajeneidad para una serie de sujetos que desarrollan colectivamente su actividad, esto es, una relación sujeta al RLEA, no se aparta siquiera milimétricamente del régimen de responsabilidad civil de los Abogados actuantes dispuesto en los artículos 28 del RLEA y 11 de la LSP, así como en la disposición adicional segunda de, también, la LSP, a pesar de que su trabajo se realice por cuenta de su empleador y bajo su organización y dirección.

La afirmación recogida en el párrafo anterior la mantenemos sin género de duda, debido a que el tratamiento que las citadas disposiciones realizan sobre la responsabilidad civil solidaria de los Abogados actuantes con la sociedad a la que pertenecen no distingue la relación que une a aquéllos con ésta y, por tanto, quedaría incluida la relación laboral. Añadir en este sentido que el artículo 24.1 del RLEA dispone que “*(l)os abogados están sometidos a responsabilidad disciplinaria en la ejecución del contrato de trabajo que tengan concertado con los despachos al amparo de lo establecido en este Real Decreto, y ello con independencia de que pueda exigírseles otro tipo de responsabilidades (subrayado añadido)*”; responsabilidades entre las que incluiríamos las derivadas del ilícito civil.

La naturaleza laboral de la relación, en consecuencia, no obsta a que el Abogado-trabajador pueda resultar demandado en un pleito de responsabilidad civil y condenado al pago de indemnizaciones por daños causados al cliente.

Sin embargo, consideramos que lo anterior requiere de una serie matices:

- Es habitual que en despachos de Abogados colectivos, sobre todo de cierto tamaño, exista una jerarquía en el seno de los mismos, de forma que en la

cúspide se encuentre/n el/los Abogado/s socio/s, asumiendo la función de responsable/s, y en el resto de escalafones un equipo de Abogados-ayudantes conformadores del equipo ejecutor de las directrices de dicho/s Abogado/s socio/s. Como es sabido, en toda jerarquía se produce un reparto de funciones-obligaciones por las que cada uno de los órdenes de dicha jerarquía adquiere un determinado grado de responsabilidad.

En este contexto y sin perjuicio de la responsabilidad civil en que pudiera incurrir el despacho colectivo formalmente constituido como sociedad y los Abogados que han actuado en la prestación del servicio, el hecho de que en dicho despacho exista una jerarquía, esto es, un Abogado responsable de un equipo de Abogados-ayudantes, todos ellos actuantes en la prestación del servicio, supone, a nuestro juicio, que cabría la posibilidad de defender una modulación de la responsabilidad, en función, precisamente, de las distintas competencias que tienen atribuidas el responsable del equipo respecto de los miembros del propio equipo.

- Es cierto que, en un pleito instado por el cliente contra la sociedad y los Abogados actuantes, la defensa de la minoración o, en su caso, de la ausencia de responsabilidad civil de los Abogados-ayudantes basada en la jerarquía interna de la sociedad podría tener poco éxito, habida cuenta del régimen de solidaridad previsto en el EGA y la LSP. No obstante, creemos que, si se produjera un sucesivo pleito en repetición de las cantidades abonadas por cualquiera de los demandados al cliente, las distintas funciones que tengan atribuidas, así como la relación que una a los Abogados con la sociedad, tendrán una innegable trascendencia a la hora de que prospere la repetición contra el abogado directamente causante del daño indemnizado.

En efecto, podemos afirmar que la acción de repetición dirigida, por ejemplo, por la sociedad empleadora que ha hecho frente a la indemnización reclamada por el cliente contra el Abogado-trabajador actuante podría únicamente ejercitarse al amparo de lo dispuesto en el artículo 1904 del CC, en relación con el 1903 del mismo, y con las matizaciones jurisprudenciales realizadas sobre los mismos. Y es en este supuesto en el que tendría pleno sentido argüir la distribución

jerárquica de competencias en defensa del Abogado-trabajador, si la negligencia producida fuera imputable al equipo en su conjunto o a su responsable.

- Además de que al Abogado-trabajador se le pudieran atribuir las consecuencias civiles de su negligencia, el ilícito civil facultaría a su empleador a despedir disciplinariamente, si se reunieran los requisitos contenidos en el artículo 54 del ETT.

En cambio, si la relación que une a la sociedad con el Abogado actuante es de naturaleza mercantil, la acción de repetición contra dicho Abogado estaría sustentada en el artículo 1101 del CC, en base a lo cual afirmamos que, habiéndose probado los daños irrogados al cliente y el causante de los mismos, la defensa del Abogado-colaborador resultaría ciertamente más compleja y difícil que la del Abogado-trabajador.

Todo lo señalado hasta ahora plantea, en nuestra opinión, un grave problema en relación con el seguro de responsabilidad civil que debiera tener concertada la sociedad de abogados.

Si partimos de la base de que todo Abogado actuante en la prestación de los servicios contratados por el cliente (socio, colaborador, trabajador, etc.) responde personal, ilimitada y solidariamente con la sociedad a la que pertenece en los términos expresados anteriormente, es razonable pensar que dicho Abogado, independientemente de qué condición tenga en la sociedad, pueda conocer en todo momento, entre otros aspectos, (i) qué extensión tiene la póliza de seguro de responsabilidad civil suscrita por la sociedad profesional, (ii) si se mantiene en vigor (pagos de las correspondientes primas), y (iii) si se cumplen todos los deberes de información impuestos en dicha póliza (p.e. comunicación del número de expedientes seguidos durante un año, notificaciones previas a la asunción de asuntos de cuantías elevadas, número de trabajadores, experiencia profesional, etc.), de tal forma que tenga la certeza de que las actuaciones que se realicen en nombre de la sociedad estén cubiertas por su seguro de responsabilidad civil.

Consideramos que el cariz del comentado problema aumenta si los Abogados actuantes son trabajadores de la sociedad, ya que en la mayoría de los casos ellos no tendrán conocimiento de los términos de seguro o un difícil acceso a los mismos.

Para estos casos, y teniendo en cuenta que no es habitual que en las relaciones de trabajo el empleado asuma una responsabilidad solidaria, personal e ilimitada con su empleador para con el cliente, entendemos que se debería prever una serie de derechos de información a favor del Abogado-trabajador en el cuerpo normativo creado específicamente por y para la Abogacía, esto es, en el RLEA.

En este sentido, proponemos que en el RLEA se incluya el derecho del Abogado-trabajador a (i) solicitar una copia de la póliza de seguro suscrita por la sociedad, (ii) copias de los pagos de las primas que deban satisfacerse a lo largo de la vigencia del seguro y (iii) copia del resto de documentación que deba entregarse a la compañía aseguradora en cumplimiento del contrato de seguro, todo ello con el afán de que quede suficientemente cubierto el derecho de información de dicho Abogado y, por tanto, que pueda decidir informadamente si suscribe por sí mismo un seguro individual de responsabilidad civil.

Hay que tener presente asimismo que, en determinados Colegios, la presentación por parte de la sociedad empleadora de su seguro colectivo de responsabilidad civil sirve para que el Abogado-trabajador empleado por dicha sociedad esté exento de cumplir con su deber de aseguramiento individual, ya que el Colegio considera que el Abogado-trabajador está debidamente asegurado, consiguiendo dicha sociedad con ello el ahorro de su coste, si fuera el caso de que ella satisficiera los gastos derivados del ejercicio de la profesión.

Visto lo anterior, entendemos que es interesante adicionar una nueva letra e) en el artículo 5.2 del RLEA, relativo a los Derechos y Deberes de los Abogados, con el siguiente tenor literal:

“2. Además de los indicados derechos, los abogados tendrán, en la relación de trabajo concertada con los despachos, los siguientes:

(...)

e) Poder solicitar, en todo momento, una copia de la póliza de seguro en vigor que deba tener suscrita el titular del despacho de conformidad con la legislación vigente, así como copia de los justificantes de pago de las primas correspondientes y de aquellos documentos que, con arreglo a la póliza de seguro, dicho titular deba suministrar a la compañía aseguradora.”

Finalmente, queremos destacar la comprometida posición del Abogado-trabajador en el caso de que su empleador ejerza colectivamente la abogacía con otros Abogados sin el arropo de una sociedad formalmente constituida, es decir, si la actividad se desarrolla públicamente bajo una denominación común o colectiva, o se emitan documentos, facturas, minutas o recibos bajo dicha denominación, pero sin que exista una sociedad legalmente constituida. Recordemos que, con arreglo al apartado segundo de la disposición adicional segunda de la LSP, si el ejercicio colectivo referido no adoptara forma societaria, todos los profesionales que lo desarrollen responderán solidariamente de las deudas y responsabilidades que encuentren su origen en el ejercicio de la actividad profesional. En atención a lo que precede, es posible que el Abogado-trabajador resulte demandado junto con el resto de profesionales que componen el despacho, a pesar de que él preste sus servicios por cuenta de uno de ellos y bajo sus órdenes y dirección.

Partiendo de la base de que el legislador, para los casos contemplados en los párrafos precedentes, no va a trazar la necesaria línea divisoria entre los Abogados empleadores y los empleados, es necesario que el Abogado-trabajador vaya preconstituyendo prueba de qué tipo de trabajos realiza y frente a quién los presta, de manera que, llegado el caso, pudiera defenderse que él no desarrolla la actividad colectiva, sino que presta sus servicios en régimen de ajeneidad a una de las personas que sí la desarrolla. Con ello, trataríamos de escapar de la extensa responsabilidad civil regulada en la mentada disposición adicional segunda. Claro está que si fuera él el que actuara en el asunto causante de los daños al cliente respondería personal, solidaria e ilimitadamente, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 11 de la LSP y 28 del EGA, tal y como lo hemos expuesto con anterioridad.

C.) CONCLUSIONES

En relación con la Relación Laboral de Carácter Especial de los Abogados

1. La disposición adicional primera, apartado 1, de la Ley 22/2005, de 18 de noviembre, por la que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas comunitarias en materia de fiscalidad de productos energéticos y del régimen fiscal común aplicable a las sociedades matrices y filiales de Estados miembros diferentes y regula el régimen fiscal de las aportaciones transfronterizas a fondos de pensiones en el ámbito de la Unión Europea pretendía atajar el debate judicial existente en ese momento sobre la naturaleza (laboral o mercantil) de la relación entre aquellos abogados que prestan servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección del titular de un despacho, individual o colectivo y esos despachos de abogados, reconociendo que ésta es una relación laboral de carácter especial.

2. El Real Decreto 1.331/2006, de 17 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los abogados que prestan servicios en despachos de abogados, individuales o colectivos establece una regulación específica y diferenciada de la regulación de la relación laboral común que se recoge en el Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo por entender que en aquélla se dan determinadas peculiaridades o especialidades que se concilian o avienen mal con la regulación que de la relación laboral común se contiene en la indicada norma estatutaria.

3. El Real Decreto 1.331/2006, de 17 de noviembre establece un sistema de fuentes de la relación laboral especial de difícil aplicación cuando dispone que “los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral de carácter especial” se regulan “por los convenios colectivos específicos y de aplicación exclusiva a los despachos de abogados”, sobre todo teniendo en cuenta que éstos deben ser respetados por la voluntad de las partes sin más limitaciones que lo contenido en las disposiciones del propio RD.

4. Existen enormes dificultades para que, en la práctica, pueda llegarse a la aprobación de “los convenios colectivos específicos y de aplicación exclusiva a los despachos de abogados” al no introducirse en el RD 1331/2006, de 17 de noviembre salvedad alguna en relación con los requisitos legales para negociar tales convenios colectivos y no existir en la actualidad estructuras representativas de las partes que deben llevar a cabo la negociación.

5. Las dificultades para la aplicación del sistema de fuentes de la relación laboral establecido en el Real Decreto 1.331/2006, de 17 de noviembre y el hecho de que la mayor parte de las concreciones de las especialidades de la relación laboral deban resolverse mediante la disyuntiva entre la voluntad colectiva o la individual, acarrear la preeminencia de esta última, quedando desprotegida la parte más débil de la relación laboral, es decir, el abogado-trabajador dependiente.

6. La abogacía joven opina que, en realidad, el establecimiento legal de la nueva relación especial nace como consecuencia de la presión ejercida por un lobby constituido por una parte influyente de la abogacía y dirigida a evitar los problemas que se habían suscitado para sus componentes por la aparente reorientación de los criterios judiciales respecto a la contratación de abogados en los despachos profesionales y, sobre todo, por las consecuencias que estos comenzaban a acarrear en el terreno de la seguridad social.

7. La abogacía joven española entiende que la disposición adicional primera, apartado 1, de la Ley 22/2005, de 18 de noviembre y el Real Decreto 1.331/2006, de 17 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los abogados que prestan servicios en despachos de abogados, individuales o colectivos que la desarrolla pretende -más que la protección de la seguridad jurídica y de los principios y valores de la abogacía como profesión laboral- la creación de una relación laboral “a la carta” para servir a los intereses de los despachos de abogados.

8. Los Colegios de Abogados, los Consejos de Colegios de Abogados de las Comunidades Autónomas y el Consejo General de la Abogacía Española representan tanto a los abogados que prestan servicios retribuidos, por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección del titular de un despacho de abogados, individual o colectivo, como a los abogados que son titulares de despachos de abogados, no pudiendo representar a unos sin que se produzca un conflicto de intereses respecto de los otros. No obstante, como organismo garante del bienestar en el desempeño de la profesión de abogado debe apoyar, mediar o promover la creación de organizaciones empresariales y organizaciones o sindicatos de abogados dependientes, o cualesquiera otras actuaciones que tiendan a promover o desarrollar la regulación de la relación laboral especial mediante un convenio colectivo que garantice unos mínimos indispensables en materia salarial y de derechos o condiciones mínimas.

9. Las agrupaciones de abogados jóvenes, las federaciones de agrupaciones de abogados jóvenes y la Confederación Española de Abogados Jóvenes representan tanto a los abogados jóvenes que prestan servicios retribuidos, por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección del titular de un despacho de abogados, individual o colectivo, como a los abogados jóvenes que son titulares de despachos de abogados.

10. Los problemas derivados de la falta de identificación de las partes llamadas a la negociación colectiva de la relación laboral especial puede solucionarse mediante la creación de asociaciones profesionales con personalidad jurídica independiente de las instituciones representativas de la profesión.

11. Los Colegios de Abogados, los Consejos de Colegios de Abogados de las Comunidades Autónomas y el Consejo General de la Abogacía Española están obligados a actuar en defensa de los principios éticos y deontológico y, en especial, de los principios fundamentales de independencia y libertad de defensa que deben ordenar el ejercicio de la profesión de abogado, con independencia de que ésta se desarrolle bajo las notas de laboralidad reguladas por el Real Decreto 1.331/2006, de

17 de noviembre, debiendo evitar, con todos los medios a su alcance, que tales principios se vean comprometidos por tal regulación.

12. Las agrupaciones de abogados jóvenes, las federaciones de agrupaciones de abogados jóvenes y la Confederación Española de Abogados Jóvenes instarán a los Colegios de Abogados, a los Consejos de Colegios de Abogados de las Comunidades Autónomas y al Consejo General de la Abogacía Española para que éstos realicen las actuaciones necesarias para favorecer la constitución de asociaciones profesionales que puedan, mediante la negociación colectiva, concretar las especialidades de la relación laboral regulada por el Real Decreto 1.331/2006, de 17 de noviembre.

13. Las agrupaciones de abogados jóvenes, las federaciones de agrupaciones de abogados jóvenes y la Confederación Española de Abogados Jóvenes llevarán a cabo inmediatamente las actuaciones necesarias para favorecer la constitución de asociaciones profesionales que puedan, mediante la negociación colectiva, concretar las especialidades de la relación laboral regulada por el Real Decreto 1.331/2006, de 17 de noviembre, todo ello sin perjuicio de las acciones en ese mismo sentido desarrollen los Colegios de Abogados, los Consejos de Colegios de Abogados de las Comunidades Autónomas y el Consejo General de la Abogacía Española.

En relación con Sociedades Profesionales

1. Que, habida cuenta de que consideramos más ventajoso el régimen previsto en la LSP en todos sus aspectos y congruente con lo regulado, para el ejercicio colectivo de la abogacía, en el EGA, recomendamos que aquellos jóvenes abogados que ejerzan o vayan ejercer la profesión colectivamente adapten o inicien, respectivamente, dicho ejercicio a la LSP.
2. Que, al no existir diferencia alguna entre las sociedades de intermediación de Abogados y las sociedades profesionales de Abogados, consideramos que, en aras a mantener la finalidad propia de la LSP y el correcto ejercicio colectivo de la profesión, no deben admitirse dichas sociedades de intermediación para el caso de los Abogados y, por tanto, los jóvenes Abogados que pretendan ejercer

colectivamente la profesión debieran asociarse con arreglo a la LSP y escapar de las admitidas sociedades de intermediación, debido a los problemas e inseguridades que su régimen presenta.

3. Que, para el caso de que los jóvenes Abogados agrupados entorno a una sociedad quieran realizar actividades empresariales relacionadas o no con la profesional, constituyan una sociedad ad hoc para llevar a cabo las mismas, toda vez que el desarrollo de dichas actividades por la misma sociedad que presta los servicios jurídicos no es conforme con el EGA y la LSP.
4. Que, teniendo en cuenta el régimen de responsabilidad dispuesto en el artículo 11 de la LSP y en la disposición adicional segunda de la misma Ley, y en el supuesto en que varios jóvenes Abogados ejercieran colectivamente la profesión -tal y como en dichos artículos se define-, recomendamos abiertamente que se constituyan desde el inicio del ejercicio colectivo o a la mayor brevedad, en sociedad profesional o, al menos, adopten forma societaria para salvar la responsabilidad 'compartida' prevista en la citada disposición adicional.
5. Que la sociedad profesional de Abogados suscriba y mantenga en vigor un seguro colectivo de responsabilidad civil acorde a los asuntos que tenga encomendados, de tal forma que tanto el patrimonio social como el de los Abogados actuantes quede suficientemente cubierto por dicho seguro.
6. Que los Colegios de Abogados asuman de manera rigurosa y exhaustiva el control del deber de aseguramiento de las sociedades profesionales.
7. Que, desde el punto de vista de la responsabilidad civil, resulta más adecuado a la realidad concertar relaciones de trabajo con los abogados que dependan de la sociedad profesional que suscribir contratos mercantiles de colaboración, y ello sin perjuicio del fraude a la Ley que pudiera suponer dicha segunda alternativa.
8. Que, en la medida de lo posible, la labor del Abogado-trabajador quede perfectamente delimitada en la prestación del servicio concertada entre su empleador y el cliente final, de tal forma que, en el supuesto que se produjeran

unos daños a dicho cliente no imputables al Abogado-trabajador, éste tenga argumentos válidos y consistentes en su defensa.

9. Que, toda vez que el Abogado-trabajador responde civilmente frente al cliente de la misma forma que su empleador, se incluya en el RLEA una nueva letra e) en su artículo 5.2., con el siguiente tenor literal:

“2. Además de los indicados derechos, los abogados tendrán, en la relación de trabajo concertada con los despachos, los siguientes:

(...)

e) Poder solicitar, en todo momento, una copia de la póliza de seguro en vigor que deba tener suscrita el titular del despacho de conformidad con la legislación vigente, así como copia de los justificantes de pago de las primas correspondientes y de aquellos documentos que, con arreglo a la póliza de seguro, dicho titular deba suministrar a la compañía aseguradora.”