

Trabajando por la Competencia



Informe sobre los
Colegios Profesionales
tras la transposición
de la Directiva de Servicios



Informe sobre los Colegios Profesionales tras la transposición de la Directiva de Servicios

Índice

Resumen ejecutivo	2
1. Introducción	4
2. Normativa. Situación actual	10
2.1. La naturaleza y la regulación de los Colegios Profesionales.	11
2.2. Normativa básica estatal	13
2.2.1 Descripción de las modificaciones de la normativa básica estatal de carácter horizontal sobre Colegios Profesionales	13
2.2.2 Valoración de la reforma	19
2.3. Normativa autonómica	22
2.3.1 La adaptación de la legislación autonómica a la reforma de la legislación básica estatal de carácter horizontal	25
2.3.2 Valoración de las reformas de la legislación autonómica	34
3. Estatutos colegiales	38
3.1. Restricciones de acceso	42
3.1.1 Exclusividad por la obligación de colegiación y otras medidas de efecto equivalente	42
3.1.2 Dificultades de acceso a la colegiación	53
3.1.3 Restricciones territoriales	62
3.2. Restricciones de ejercicio	65
3.2.1 Aspectos relativos a los honorarios y su cobro	66
3.2.2 Otras restricciones a la capacidad competitiva de los profesionales	74
3.2.3 Visados	86
4. Conclusiones	92
5. Recomendaciones	98

Resumen ejecutivo



Se constata la persistencia de numerosas barreras al acceso a las actividades profesionales y al ejercicio profesional, que impiden o dificultan la libre prestación de servicios profesionales.

- La liberalización de los servicios profesionales en España ha experimentado un impulso significativo con la aprobación de la Directiva de Servicios en 2006 y su transposición al ordenamiento jurídico nacional mediante las leyes Paraguas y Ómnibus en el año 2009. Estas reformas han establecido un marco moderno de la regulación de los servicios profesionales, coherente con la libertad de empresa y el libre mercado por los que vela la defensa de la competencia.
- No obstante, a día de hoy las reformas mencionadas no han sido enteramente internalizadas por todos los agentes e instituciones que intervienen en la actividad de prestación de los servicios profesionales, situación que provoca que se mantengan importantes restricciones a la competencia efectiva en este mercado. El presente informe analiza la situación real de las actividades profesionales en España en el momento actual, con el objetivo de animar a que el día a día de las actividades profesionales se adapte de manera rápida y coherente al nuevo marco básico estatal.
- El informe realiza un análisis en profundidad de las reformas recientes y del estado actual de las normativas estatal y autonómicas sobre Colegios Profesionales, y, tras constatar que sólo una mínima parte de los Colegios Profesionales se han adaptado expresamente a las reformas señaladas, identifica las principales restricciones a la competencia efectiva que tienen su origen en el ámbito colegial, con numerosos ejemplos de situaciones reales. Ante la situación analizada, el informe realiza varias recomendaciones de mejora.
- **En primer lugar**, se constata la persistencia de numerosas barreras al acceso a las actividades profesionales y al ejercicio profesional, que impiden o dificultan la libre prestación de servicios profesionales. El informe recomienda que los Colegios Profesionales revisen cuanto antes sus normas internas de funcionamiento para evitar tales restricciones, y que asuman este objetivo de la forma más transparente posible.
- **En segundo lugar**, se detecta una falta de adaptación expresa de las normativas autonómicas reguladoras de los Colegios Profesionales a las reformas previstas en la legislación básica estatal, lo que alimenta la compartimentación geográfica del mercado nacional y reduce las potencialidades de la competencia entre territorios. Se recomienda expresamente a las Comunidades Autónomas que revisen sus regímenes normativos para asegurar su total coherencia con el nuevo marco estatal.
- **En tercer lugar**, se recomienda al Gobierno que la reforma del marco general de los servicios profesionales se culmine con la delimitación de las reservas de actividad y de las profesiones que deben quedar sujetas al régimen excepcional de colegiación obligatoria. Se insta al Gobierno a tener en cuenta en este proceso que la colegiación obligatoria es una importante restricción de la competencia, por lo que en cada caso en que se estime preciso imponerla deben justificarse razonadamente la necesidad, la proporcionalidad y la ausencia de discriminación de tal medida.
- **Finalmente**, se advierte que el marco normativo actual permite que se puedan mantener Colegios en profesiones de colegiación no obligatoria. Se recomienda tanto al Gobierno como a las Comunidades Autónomas que en aquellos casos en que se mantenga la colegiación voluntaria eviten atribuciones a los Colegios que puedan dar lugar a distorsiones de la competencia.

1.

Introducción



1

Introducción

La liberalización del sector de servicios profesionales en España y el resto de la UE ha sido tardía en comparación con otras ramas de la actividad económica.

El primer impulso liberalizador de las actividades profesionales en España se produjo en 1996, y en años posteriores se registraron otros impulsos liberalizadores. En los últimos años se ha vivido un nuevo y significativo avance en la liberalización de las actividades profesionales, a través del impulso de la Unión Europea con la Directiva de Servicios (Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior) del año 2006 y su transposición al ordenamiento jurídico español mediante las leyes Paraguas (Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio) y Ómnibus (Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas Leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio).

Estas reformas se valoran muy positivamente, en la medida en que han establecido por fin un marco moderno de la regulación de los servicios profesionales, coherente con la libertad de empresa y el libre mercado por los que vela la defensa de la competencia. El siguiente e imprescindible paso es que se asuma diligente y correctamente este marco general de carácter horizontal y básico en todas las demás normas y, muy especialmente, en el día a día de la actividad profesional y de los Colegios Profesionales. Asimismo, es preciso abordar una tarea aún pendiente: la delimitación, única para todo el territorio nacional, de las profesiones para las que excepcionalmente pueda estar justificada la colegiación obligatoria.

La Comisión Nacional de la Competencia (CNC) y su predecesor, el extinto Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC), han jugado un papel muy activo en las sucesivas reformas liberalizadoras del sector de servicios profesionales, sirviendo como revulsivo y motor de las mismas¹. Continuando

¹ En 1992, el TDC publicó el *"Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones. Propuesta para adecuar la normativa sobre las profesiones colegiadas al régimen de libre competencia vigente en España"*, que ya advertía de la gravedad de la situación (*"a diferencia de lo que ha sucedido en otros sectores de la sociedad española, a los que se ha sometido desde 1975 a una reforma y liberalización profundas, la normativa económica aplicable a los profesionales ha permanecido absolutamente sin cambios en los últimos dieciocho años"*) y planteaba la necesidad de *"adecuar el régimen de prestación de servicios profesionales al que ya están sometidas la mayoría de las actividades del país: el régimen de libre competencia propio de la economía de mercado"*. En 1995, en su omnicompreensivo Informe *"La competencia en España. Balance y nuevas propuestas"*, el TDC volvía a insistir en los problemas detectados en el anterior informe, e instaba a eliminar las restricciones a la competencia derivadas de la capacidad de los Colegios de fijar los honorarios de los profesionales. La experiencia de estos primeros informes, como recordaba más de una década después el *"Informe sobre el sector de Servicios profesionales y Colegios Profesionales"*, publicado por la ya CNC en 2008, fue positiva y tuvo una enorme influencia sobre la legislación posterior, inspirando la reforma de la LCP de 1997. La Ley 7/1997, de 14 de abril, de medidas liberalizadoras en materia de suelo y Colegios Profesionales estableció expresamente la sujeción de los acuerdos, decisiones y recomendaciones de trascendencia económica, realizados por los Colegios Profesionales, a la Ley de Defensa de la Competencia y que el ejercicio de las profesiones colegiadas se realizaría en régimen de libre competencia y sujeto, en cuanto a la oferta de servicios y fijación de su remuneración, a la Ley sobre Defensa de la Competencia y a la Ley sobre Competencia Desleal. No obstante, el Informe de 2008 hacía una reflexión sobre todas estas medidas y sobre el ingente número de expedientes sancionadores motivados por la actividad de los Colegios Profesionales, concluyendo que *"...las reformas*

Dado que la colegiación obligatoria restringe la competencia al tratarse de una importante barrera de acceso, sólo debe exigirse en aquellas actividades profesionales en que esté suficientemente justificada.

con dicha labor impulsora, el propósito de este Informe, una vez transpuesta correctamente la Directiva de Servicios, es impulsar la completa adecuación de las normas autonómicas, de los Estatutos y demás normas que regulan la actividad de los Colegios Profesionales a la normativa estatal básica aplicable, lo que redundará en beneficio de los consumidores y usuarios finales y de los propios profesionales. A tales efectos, el presente Informe tiene tres grandes focos de atención.

El primero, que se aborda en el capítulo 2 de este Informe, son las reformas recientes de la normativa estatal de carácter horizontal sobre los Colegios Profesionales (Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, LCP). De este análisis se concluye que la reforma del marco general debe culminarse con la aprobación de una ley que determine, con carácter único para todo el territorio nacional, las profesiones que excepcionalmente quedarán sujetas a colegiación obligatoria. Dado que la colegiación obligatoria restringe la competencia al tratarse de una importante barrera de acceso, sólo debe exigirse en aquellas actividades profesionales en que esté suficientemente justificada y, al mismo tiempo, no existan alternativas más favorecedoras de la competencia². Esta justificación debe ir más allá de la mera exigencia de una titulación para el ejercicio profesional, puesto que se trata de una imposición adicional, y debe demostrarse, en cada caso concreto, que se trata del instrumento idóneo y menos distorsionante para mejorar la calidad de los servicios prestados y ayudar a mantener conductas favorables a los clientes en el comportamiento de los profesionales. Adicionalmente, las titulaciones o tipos de titulaciones que se requieran para colegiarse deben seguir el principio de capacitación técnica que confieren las titulaciones a los profesionales para no compartimentar innecesaria y perjudicialmente el mercado.

El segundo área de interés, que se trata también en el capítulo 2, es cómo las Comunidades Autónomas han adaptado sus normativas horizontales de Colegios Profesionales a la normativa nacional básica que transpone la Directiva de Servicios con las leyes Paraguas y Ómnibus. El examen de la normativa autonómica evidencia que muchas leyes autonómicas de Colegios Profesionales aún no se han adaptado expresamente al nuevo marco básico estatal, y que algunas normativas que sí se han adaptado mantienen disposiciones que se apartan de lo establecido en la norma estatal y pueden afectar a la competencia y a la unidad de mercado, lo que aconseja su rápida revisión. Debe señalarse a este respecto que la Disposición final cuarta de la Ley Paraguas instrumenta un mecanismo para responsabilizar patrimonialmente a la Administración responsable en caso de sanción al Reino de España por incumplimiento de lo dispuesto en esa Ley o en el Derecho comunitario afectado, recogiendo un sistema de compensación de deudas

acometidas en la legislación de Colegios Profesionales a partir de 1996, dirigidas a establecer el régimen de libre competencia en el ejercicio de las profesiones colegiadas, no han solucionado algunos de los problemas del sector y perviven en el mismo situaciones que alteran la libre competencia entre los profesionales”.

² A este respecto, debe recordarse que la Disposición adicional 4ª de la Ley Ómnibus prevé la colegiación obligatoria para aquellos “...casos y supuestos de ejercicio en que se fundamente como instrumento eficiente de control de ejercicio profesional para la mejor defensa de los destinatarios de los servicios y en aquellas actividades en que puedan verse afectadas, de manera grave y directa, materias de especial interés público, como pueden ser la protección de la salud y de la integridad física o de la seguridad personal o jurídica de las personas físicas”

en caso de que existiese responsabilidad por incumplimiento en la parte que fuese imputable.

El tercer gran bloque del informe, al que se dedica íntegramente el capítulo 3, es el análisis de la normativa reguladora interna de las profesiones: Estatutos, Códigos deontológicos, reglamentos de régimen interior, etc. Las normas internas colegiales pueden facilitar restricciones de la competencia que colisionen con el objetivo liberalizador de la Directiva de Servicios transpuesta por las leyes Paraguas y Ómnibus. La situación actual revela la existencia de numerosas barreras de acceso y ejercicio en las normas internas colegiales que impiden o dificultan la libre prestación de servicios profesionales. Las barreras de acceso conforman exclusividades de ciertos colectivos profesionales para llevar a cabo determinadas actividades como consecuencia de obligaciones de colegiación, dificultades de acceso a la colegiación y restricciones territoriales, mientras que las barreras de ejercicio limitan la capacidad de competir libremente por los profesionales que han podido acceder al mercado, entre otras en materias como precios, publicidad, forma societaria, ubicación o visados.

El análisis realizado permite concluir el presente informe con una batería de recomendaciones para fomentar un desempeño de las actividades profesionales más compatible con un entorno de competencia efectiva, aspecto determinante de la calidad y el precio de los servicios que reciben los usuarios y de la competitividad de la economía española en su conjunto.

El proceso de elaboración del informe ha contado con la colaboración de las Autoridades de defensa de la competencia autonómicas y otras Administraciones Públicas, y con la participación de diversos agentes económicos, incluyendo organizaciones y asociaciones colegiales y profesionales colegiados.

Este informe ha sido aprobado por el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) en su sesión de 18 de abril de 2012, en ejercicio de las competencias consultivas que le atribuye el artículo 26 .1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC). En dicho precepto se establece el deber de la CNC de promover la existencia de una competencia efectiva en los mercados mediante actuaciones como promover y realizar estudios y trabajos de investigación en materia de competencia, realizar propuestas de liberalización, desregulación o modificación normativa y realizar informes sobre situaciones de obstaculización del mantenimiento de la competencia efectiva en los mercados que resulten de la aplicación de normas legales.

2.

Normativa.
Situación actual



2.1

La naturaleza y la regulación de los Colegios profesionales

En el ordenamiento jurídico español, los Colegios Profesionales se encuentran reconocidos por el artículo 36 de la Constitución Española³, que, al hacer referencia expresa a ellos y al considerar que deben ser regulados explícitamente por Ley, los singulariza, diferenciándolos de las Asociaciones. Este carácter singular de los Colegios Profesionales viene también recogido en su normativa reguladora. La Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales (LCP) los configura jurídicamente como Corporaciones de derecho público y les reconoce determinados fines de carácter eminentemente público, como la ordenación de la profesión o la protección de los intereses de los usuarios de los servicios profesionales⁴. La creación de un Colegio Profesional debe hacerse por ley estatal o autonómica, de acuerdo a lo establecido en el art. 4 LCP, y su ámbito de actuación se circunscribe a una determinada demarcación territorial. Así, dentro del ámbito territorial que venga señalado a cada Colegio no puede constituirse otro de la misma profesión; y cuando estén constituidos varios Colegios de la misma profesión de ámbito inferior al nacional, existirá un Consejo General⁵ con naturaleza y funciones propias. Por último, la aprobación de sus Estatutos debe hacerse por Real Decreto cuando se trate de Colegios de ámbito nacional o de los Consejos Generales de Colegios de la misma profesión.

Junto a estas características, los Colegios Profesionales comparten muchos rasgos con las asociaciones profesionales, por lo que puede afirmarse que su naturaleza es ciertamente dual. Así, entre sus fines, la LCP les reconoce algunos de carácter claramente privado, como la defensa de los intereses de los colegiados.

Esta naturaleza dual puede observarse también atendiendo al tipo de actividad profesional para la que existen Colegios Profesionales. Dentro de las profesiones, puede hacerse una distinción entre las profesiones libres, para cuyo ejercicio no se precisa ningún requisito específico de acceso, las profesiones reguladas, para las que se precisa algún tipo de título administrativo o el cumplimiento de alguna condición previa, como puede ser contar con unos medios básicos o estar incluido en un registro, las profesiones tituladas, cuyo ejercicio se supedita a la posesión de un título académico específico, y, por último, las profesiones colegiadas, que sólo pueden ser ejercidas por los profesionales que estén inscritos en el Colegio Profesional correspondiente.

En principio, las profesiones colegiadas, por su propio carácter, cuentan con Colegio Profesional. Pero existen también Colegios Profesionales para profesiones tituladas en las que la colegiación no es obligatoria. El hecho de

³ Art 36. CE: “La Ley regulará las peculiaridades propias del régimen jurídico de los Colegios Profesionales y el ejercicio de las profesiones tituladas. La estructura interna y el funcionamiento de los Colegios deberán ser democráticos.”

⁴ Art.1: “Los Colegios Profesionales son Corporaciones de derecho público, amparadas por la Ley y reconocidas por el Estado, con personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines”. Art.2: “Son fines esenciales de estas Corporaciones la ordenación del ejercicio de las profesiones, la representación institucional exclusiva de las mismas cuando estén sujetas a colegiación obligatoria, la defensa de los intereses profesionales de los colegiados y la protección de los intereses de los consumidores usuarios de los servicios de sus colegiados, todo ello sin perjuicio de la competencia de la Administración Pública por razón de la relación funcional”.

⁵ En el caso de determinadas profesiones se denominan Consejos Superiores.

No puede olvidarse el hecho de que los Colegios están compuestos por profesionales que deben competir entre sí en el mercado ofreciendo sus servicios y que sus actuaciones están indudablemente sujetas al derecho de la competencia.

que haya actividades profesionales sin colegiación obligatoria puede llegar a cuestionar el carácter público de dichos Colegios Profesionales, ya que en estos casos sus fines se asimilan prácticamente a los de una asociación profesional. En cualquier caso, esto lleva a que en el ordenamiento jurídico actual el concepto de profesión colegiada termine siendo más amplio, incluyendo también actividades con Colegio Profesional pero sin colegiación obligatoria.

No puede olvidarse el hecho de que los Colegios están compuestos por profesionales que deben competir entre sí en el mercado ofreciendo sus servicios y que sus actuaciones están indudablemente sujetas al derecho de la competencia. La LCP aclara en su artículo 2.1 que *“El ejercicio de las profesiones colegiadas se realizará en régimen de libre competencia y estará sujeto, en cuanto a la oferta de servicios y fijación de su remuneración, a la Ley sobre Defensa de la Competencia y a la Ley sobre Competencia Desleal”*, y en su artículo 2.4 dispone que *“Los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios observarán los límites de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia”*.

La regulación en España de los Colegios Profesionales ha experimentado una profunda revisión en los últimos años a raíz de la aprobación de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (Directiva de Servicios), posiblemente una de las reformas estructurales de la Unión Europea más silenciosas y de mayor calado en la culminación del mercado interior.

La Directiva de Servicios fue transpuesta al ordenamiento jurídico español a través de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (Ley Paraguas). La Ley Paraguas establece como régimen general la libertad de acceso a las actividades de servicios y su libre ejercicio en todo el territorio español, y regula como excepcionales los supuestos en los que se permite imponer restricciones a estas actividades. Para la consecución de este objetivo, se prevé un modelo regulatorio caracterizado por la eliminación de barreras innecesarias, desproporcionadas o discriminatorias. En concreto, se considera que los regímenes de autorización, como la colegiación obligatoria, son una restricción a la libertad de establecimiento y, en consecuencia, deben cumplir obligatoriamente los requisitos de necesidad, proporcionalidad y no discriminación. Además, de acuerdo al art. 3.12 de la Ley Paraguas, los Colegios Profesionales son considerados “autoridades competentes”⁶, lo que reconoce su incidencia en la organización y ejercicio de la actividad profesional.

La Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas Leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (Ley Ómnibus) adaptó la normativa legal estatal a la Ley Paraguas, modificando 47 leyes estatales de diferentes materias. En lo que se refiere a los Colegios Profesionales, el artículo 5 de la Ley Ómnibus modificó la LCP y la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales, eliminando, en general, restricciones al acceso y al ejercicio profesional. Sin embargo, la

⁶ La Ley Paraguas define autoridad competente como cualquier organismo o entidad que lleve a cabo la regulación, ordenación o control de las actividades de servicios, o cuya actuación afecte al acceso a una actividad de servicios o a su ejercicio.

Ley Ómnibus dejó pendiente la reforma de las reservas de actividad y de la colegiación obligatoria. De acuerdo con su Disposición transitoria cuarta, en el plazo máximo de doce meses, el Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas, remitiría a las Cortes Generales un proyecto de ley que determinase las profesiones para cuyo ejercicio será obligatoria la colegiación, obligación que aún no se ha materializado.

Asimismo, la normativa autonómica sobre Colegios Profesionales debe adaptarse a las nuevas disposiciones establecidas en las Leyes Paraguas y Ómnibus de transposición de la Directiva de Servicios. A este respecto, cabe recordar que la Disposición final cuarta de la Ley Paraguas establece que las Administraciones Públicas que, en el ejercicio de sus competencias, incumplieran lo dispuesto en esa Ley o en el derecho comunitario afectado, dando lugar a que el Reino de España sea sancionado por las instituciones europeas, asumirán, en la parte que les sea imputable, las responsabilidades que de tal incumplimiento se hubieran derivado.

Las anteriores reformas han dado lugar a una paulatina adaptación de la normativa reguladora de la actividad de los Colegios Profesionales a las exigencias de la normativa de defensa de la competencia, de manera que determinadas conductas que, pese a restringir la competencia, gozaban de una exención legal en virtud del artículo 4 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), están ahora plenamente sujetas a las prohibiciones de los artículos 1 a 3 de dicha Ley.

2.2

Normativa básica estatal

2.2.1 Descripción de las modificaciones de la normativa básica estatal de carácter horizontal sobre Colegios Profesionales

La Ley Paraguas establece, como régimen general, la libertad de acceso a las actividades de servicios y su libre ejercicio en todo el territorio español y regula como excepcionales los supuestos en los que se permite imponer restricciones a estas actividades. Para la consecución de este objetivo, se prevé un modelo regulatorio caracterizado por la eliminación de barreras. En concreto, se considera que los regímenes de autorización son una restricción a la libertad de establecimiento y, en consecuencia, únicamente serán permitidos cuando cumplan los requisitos de no discriminación, necesidad y proporcionalidad.

Respecto a los Colegios Profesionales, la Ley Paraguas establece expresamente que la colegiación obligatoria se considera un régimen de autorización⁷, lo que implica que sólo podrá exigirse colegiación obligatoria si se

⁷ Artículo 3.10 de la Ley Paraguas: “Régimen de autorización: cualquier sistema previsto en el ordenamiento jurídico o en las normas de los Colegios Profesionales que contenga el procedimiento, los requisitos y autorizaciones necesarios para el acceso o ejercicio de una actividad de servicios.”

cumple la triple condición de no discriminación, necesidad y proporcionalidad. Adicionalmente, la Ley Paraguas dispone que los Colegios Profesionales tienen la consideración de autoridad competente⁸.

La adaptación de la Ley Paraguas a la normativa de la Administración General del Estado se hizo a través de la Ley Ómnibus, que modificó 47 leyes estatales de diferentes materias.

En lo que se refiere a los Colegios Profesionales, a través de su artículo 5, ésta Ley modificó la LCP y la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales, eliminando, en general, restricciones al acceso y al ejercicio profesional. Las principales reformas introducidas por la Ley Ómnibus a la LCP se producen en las siguientes materias:

Mayor control de la colegiación obligatoria.

Tras la reforma, la LCP endurece las obligaciones de colegiación obligatoria para ejercer la actividad profesional, al exigir que dicha obligación tenga que venir necesariamente determinada por una ley estatal⁹.

Sin embargo, la Ley Ómnibus no determina qué profesiones deben tener colegiación obligatoria, aunque sí dispone un plazo para que el Gobierno determine este extremo y acota la posible existencia de obligatoriedad de colegiación para aquellos *“casos y supuestos de ejercicio en que se fundamente como instrumento eficiente de control de ejercicio profesional para la mejor defensa de los destinatarios de los servicios y en aquellas actividades en que puedan verse afectadas, de manera grave y directa, materias de especial interés público, como pueden ser la protección de la salud y de la integridad física o de la seguridad personal o jurídica de las personas físicas”*.¹⁰

Finalmente, en tanto no se apruebe la nueva ley de servicios profesionales, la Ley Ómnibus consolida las colegiaciones obligatorias vigentes a su fecha de entrada en vigor, situación que se ha mantenido hasta el presente.

⁸ Artículo 3.12 de la Ley Paraguas: *“Autoridad competente: cualquier organismo o entidad que lleve a cabo la regulación, ordenación o control de las actividades de servicios, o cuya actuación afecte al acceso a una actividad de servicios o a su ejercicio, y, en particular, las autoridades administrativas estatales, autonómicas o locales y los Colegios Profesionales y, en su caso, consejos generales y autonómicos de Colegios Profesionales.”*

⁹ Artículo 3.2 LCP: *“Será requisito indispensable para el ejercicio de las profesiones hallarse incorporado al Colegio Profesional correspondiente cuando así lo establezca una ley estatal...”*.

¹⁰ Disposición transitoria cuarta de la Ley Ómnibus.

“En el plazo máximo de doce meses desde la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas, remitirá a las Cortes Generales un Proyecto de Ley que determine las profesiones para cuyo ejercicio es obligatoria la colegiación.”

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

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

La nueva LCP refuerza el principio de colegiación única, de manera que para poder ejercer en el territorio nacional, basta con cumplir los requisitos exigibles en el territorio donde el profesional tenga su domicilio único o principal.

Mayor control de las incompatibilidades y restricciones al ejercicio conjunto de varias profesiones.

La LCP incrementa las exigencias para que se puedan establecer requisitos de dedicación exclusiva a una profesión, de manera que ahora tales requisitos deben venir recogidos expresamente en una ley y no por disposiciones de rango inferior como Estatutos o acuerdos colegiales¹¹.

La reducción de los obstáculos a la libre circulación de colegiados.

La nueva LCP refuerza el principio de colegiación única, de manera que para poder ejercer en el territorio nacional, basta con cumplir los requisitos exigibles en el territorio donde el profesional tenga su domicilio único o principal, y no se requiere comunicación al Colegio del territorio de destino, ni habilitación por éste, ni se le pueden exigir al profesional contraprestaciones económicas distintas de aquéllas que el Colegio del territorio de destino exija habitualmente a sus colegiados por la prestación de los servicios de los que sean beneficiarios y que no se encuentren cubiertos por la cuota colegial¹².

Este cambio es sustantivo con respecto a la versión de la LCP previa a su reforma de 2009, pues aunque ya existía el principio de colegiación única, tenía ciertas limitaciones. Primero, no existía la previsión de que los mismos profesionales pudieran estar obligados a colegiarse en un territorio y en otro territorio no, de manera que cuando los profesionales del territorio sin obligación de colegiación pretendieran ejercer en el otro territorio podían encontrarse con diversas barreras. La LCP busca atajar estos problemas estableciendo una suerte de principio de reconocimiento mutuo, ya existente respecto a los profesionales de la Unión Europea, dentro del territorio nacional, bajo el cual los profesionales residentes en España pueden finalmente ejercer en todo el Estado sin más que cumplir las exigencias de ejercicio de su territorio de origen. Segundo, antes de la reforma, la LCP permitía que a los profesionales se les obligara a comunicar al Colegio de un territorio la actuación en su ámbito territorial, capacidad de los Colegios que era una barrera innecesaria y ha desaparecido con la reforma. Y tercero, la LCP exceptuaba del principio general de colegiación única las situaciones en las que *“los Colegios estén organizados territorialmente atendiendo a la exigencia necesaria del deber de residencia para la prestación de los servicios”*, excepción que también ha desaparecido tras su reforma de 2009.

¹¹ Artículo 2.5 LCP: *“En todo caso, los requisitos que obliguen a ejercer de forma exclusiva una profesión o que limiten el ejercicio conjunto de dos o más profesiones, serán sólo los que se establezcan por ley...”*

¹² Artículo 3.2 LCP:

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

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

La pérdida de la finalidad de *representación institucional exclusiva de la profesión* por los Colegios de profesiones sin colegiación obligatoria.

Antes de la reforma, la LCP establecía que los Colegios tenían como uno de sus fines esenciales la representación exclusiva de la profesión. Tras la reforma, el art. 1.3 de la LCP establece que la representación institucional exclusiva de la profesión es un fin esencial de los Colegios sólo cuando tal profesión esté sujeta a colegiación obligatoria¹³.

El refuerzo de la *sujeción de los actos de los Colegios Profesionales a los límites de la LDC*.

La LCP establecía ya, desde su reforma de 1997, la sujeción de los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios a los límites de la LDC, pero sólo en los casos en que tales actos tuvieran “trascendencia económica”, y con una excepción para los convenios adoptados entre los Colegios Profesionales de médicos y las entidades de seguro para la determinación de los honorarios aplicables a la prestación de determinados servicios. Tras la reforma de la Ley Ómnibus, ambas excepciones han sido eliminadas, y la ley vigente contiene una obligación general de que la actividad de los Colegios observe íntegramente las disposiciones de la LDC¹⁴.

Los límites a las *cuotas colegiales*.

Antes de la reforma, la LCP no establecía límite ninguno a las cuotas colegiales. Tras la reforma, la LCP prevé expresamente que la cuota de inscripción debe limitarse, como máximo, a los costes asociados a la tramitación de la inscripción. Asimismo, la reforma facilita las inscripciones mediante la exigencia a los Colegios de disponer de medios telemáticos para la tramitación de las solicitudes de inscripción¹⁵.

La regulación de la figura del *visado colegial*.

La reforma de la LCP ha regulado expresamente el visado colegial, limitando su discrecionalidad. El principio general es el de voluntariedad, de manera que el Colegio Profesional vise trabajos profesionales en su ámbito de competencia “*únicamente cuando se solicite por petición expresa de los clientes, incluidas las Administraciones Públicas cuando actúen como tales*” (art. 13.1 LCP). Se prevé a esta regla general la única excepción de que el Gobierno pueda establecer por Real Decreto la existencia de visados obligatorios de

13 Artículo 1.3 LCP: “*Son fines esenciales de estas Corporaciones... la representación institucional exclusiva de las mismas cuando estén sujetas a colegiación obligatoria...*”

14 Artículo 2.4 LCP: “*Los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios observarán los límites de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.*”

15 Artículo 3.2 LCP: “*...La cuota de inscripción o colegiación no podrá superar en ningún caso los costes asociados a la tramitación de la inscripción. Los Colegios dispondrán los medios necesarios para que los solicitantes puedan tramitar su colegiación por vía telemática, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10 de esta Ley.*”

acuerdo con una serie de criterios tasados en la propia LCP: que sea necesario por existir una relación de causalidad directa entre el trabajo profesional y la afectación a la integridad física y seguridad de las personas y que sea el instrumento de control más proporcionado. Mediante el Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre visado colegial obligatorio, se estableció el listado de visados de carácter obligatorio, que los redujo taxativa y únicamente a nueve casos.

Por otra parte, la LCP ha delimitado claramente la finalidad del visado. De acuerdo con su art. 13.2, el visado tiene un doble carácter: subjetivo, que comprende la verificación de la identidad del profesional firmante de los trabajos y su habilitación, y formal, que consiste en la certificación de la corrección e integridad formal de la documentación. En consecuencia, el visado *“tampoco comprenderá el control técnico de los elementos facultativos del trabajo profesional”*. La LCP establece también que el Colegio debe responder *“subsidiariamente de los daños que tengan su origen en defectos que hubieran debido ser puestos de manifiesto por el Colegio al visar el trabajo profesional, y que guarden relación directa con los elementos que se han visado en ese trabajo concreto”* (art. 13.3).

Finalmente, la nueva LCP **limita el coste de los visados de carácter obligatorio**, estableciendo que su coste debe ser razonable, no abusivo ni discriminatorio y público (art. 13.4). En esta materia, el Real Decreto 1000/2010, además de establecer los visados obligatorios, concretó y reguló más específicamente el contenido y el alcance de dicha figura.

La prohibición expresa de los baremos de honorarios.

Hasta 1996, la LCP preveía con grave perjuicio de la competencia que una de las funciones de los Colegios fuese *“Regular los honorarios mínimos de las profesiones, cuando aquéllos no se devenguen en forma de aranceles, tarifas o tasas”*. Tras la reforma de 1996, dicha función se reconvirtió en *“Establecer baremos de honorarios, que tendrán carácter meramente orientativo”*. La reforma de la LCP de 2009 siguió incidiendo en la necesaria adecuación de la actividad profesional a la normativa de competencia, no sólo eliminando esta función, sino añadiendo una prohibición expresa de que los Colegios establezcan *“baremos orientativos ni cualquier otra orientación, recomendación, directriz, norma o regla sobre honorarios profesionales”* (art. 14 LCP). La única matización a esta Disposición general es para la tasación de costas y la jura de cuentas de los abogados, en las que se permite que los Colegios elaboren criterios orientativos (Disposición adicional cuarta).

Las limitaciones a las comunicaciones comerciales de los profesionales.

La nueva LCP elimina la capacidad de los Colegios para introducir limitaciones no contempladas en la ley a las comunicaciones comerciales de sus profesionales, de manera que las disposiciones en materia de publicidad que pudiesen establecer los Colegios en sus normas, por ejemplo, para salva-

guardar la independencia y la integridad de la profesión, sólo y únicamente podrán exigir a los colegiados que se ajusten a las leyes¹⁶.

El refuerzo del ejercicio profesional en forma societaria.

Tras la reforma, la LCP establece expresa e inequívocamente que los Colegios no pueden restringir el ejercicio profesional en forma societaria, que se regirá por lo previsto en las leyes¹⁷.

La protección de los intereses de los consumidores y usuarios.

La Ley Ómnibus ha introducido como nuevo fin para los Colegios Profesionales la protección de los intereses de los usuarios de los servicios prestados por sus profesionales (art. 1.3 LCP).

Esta nueva función de los Colegios se completa con la instauración de obligaciones de información de los Colegios a través del sistema de ventanilla única (art. 10.2 LCP), de transparencia de su gestión (art. 11) y la creación de un servicio de atención a los colegiados y a los consumidores y usuarios (art. 12).

Derogación de las normas opuestas a la Ley Ómnibus

La Disposición derogatoria de la Ley Ómnibus deroga *“cuantas disposiciones de rango legal o reglamentario, o estatutos de corporaciones profesionales y demás normas internas colegiales se opongan a lo dispuesto en esta Ley”*.

Esta Disposición garantiza formalmente la transposición de la Directiva de Servicios a la normativa legal de ámbito estatal. Además, desde un punto de vista práctico, obliga a la revisión de todas aquellas disposiciones internas colegiales que no sean coincidentes con las reformas de la LCP a resultas de la Ley Ómnibus.

¹⁶ Artículo 2.5 LCP: *“...Los Estatutos de los Colegios, o los códigos deontológicos que en su caso aprueben los Colegios, podrán contemplar previsiones expresas dirigidas a exigir a los profesionales colegiados que su conducta en materia de comunicaciones comerciales sea ajustada a lo dispuesto en la ley, con la finalidad de salvaguardar la independencia e integridad de la profesión, así como, en su caso, el secreto profesional”*.

¹⁷ Artículo 2.6 LCP: *“El ejercicio profesional en forma societaria se regirá por lo previsto en las leyes. En ningún caso los Colegios Profesionales ni sus organizaciones colegiales podrán, por sí mismos o través de sus estatutos o el resto de la normativa colegial, establecer restricciones al ejercicio profesional en forma societaria”*.

Es preferible que las reservas de actividad, cuando deban existir por razones de justificación y proporcionalidad, se subordinen a la capacitación técnica de los profesionales, que puede no ser exclusiva de una titulación.

2.2.2 Valoración de la reforma

La CNC considera que debe realizarse una valoración muy positiva de todos los cambios analizados en la normativa nacional, ya que suponen un claro avance hacia un marco moderno de la regulación de los servicios profesionales, coherente con la libertad de empresa y el libre mercado por los que vela la defensa de la competencia. La LCP es a día de hoy mucho más respetuosa y favorecedora de la competencia efectiva en la prestación de los servicios profesionales.

De hecho, la CNC ya tuvo ocasión de valorar algunos de estos cambios en su *Informe sobre el Anteproyecto de Ley Ómnibus* en 2009. La valoración en aquel Informe fue positiva, y muchas de las medidas estaban en línea con las propuestas recogidas en el *Informe de la CNC sobre el sector de Servicios Profesionales y Colegios Profesionales*, publicado en 2008.

No obstante las consideraciones positivas anteriores, como ya se subrayaba en los informes mencionados, a día de hoy la legislación horizontal sigue manteniendo una indefinición respecto a las reservas de actividad y la colegiación obligatoria. Es preciso delimitar y clarificar normativamente estas cuestiones. Además, de ambos temas se deriva una reflexión sobre el estatus que deben tener los Colegios de profesiones sin colegiación obligatoria.

En cuanto a las **reservas de actividad**, la exigencia de unos requisitos formativos para el ejercicio de una actividad profesional es una restricción a la competencia que, no obstante, puede estar justificada por razones de interés general. Ahora bien, debe evitarse incurrir en el riesgo de excluir del ejercicio de una actividad a profesionales titulados con capacitación técnica suficiente para el ejercicio de dicha actividad, riesgo que puede aparecer si las reservas de actividad se vinculan a titulaciones concretas. En su lugar, es preferible que las reservas de actividad, cuando deban existir por razones de justificación y proporcionalidad, se subordinen a la capacitación técnica de los profesionales, que puede no ser exclusiva de una titulación sino de un elenco más amplio de titulaciones.

Lo anterior es especialmente importante si se tiene en cuenta que, como ya se advertía en el Informe de la CNC de 2008 y en el *Informe sobre el Anteproyecto de Ley Ómnibus*, el Proceso de Bolonia *“ha dado lugar a la desaparición del “catálogo de titulaciones”, lo que abre las puertas para la innovación en la creación de nuevos títulos universitarios”*. Con ello, *“se corre el riesgo de que las nuevas titulaciones que se creen, incentivadas por el Proceso de Bolonia, se encuentren con mercados acotados y reservas de actividad para otras titulaciones, lo cual puede tener básicamente dos efectos. El primero sería el retraimiento de las Universidades a la hora de proponer nuevas titulaciones, por considerar que éstas pudieran tener mayores problemas en el mercado laboral. El segundo efecto, más importante desde el punto de vista de la competencia, sería que las nuevas titulaciones buscaran su propia reserva de actividad y se fueran constituyendo así múltiples mercados acotados cada vez más reducidos, lo que afectaría negativamente a la competencia en los servicios profesionales.”*

En cuanto a la **colegiación obligatoria**, se trata de un requisito de acceso a la actividad profesional de importantes consecuencias, pues además de

que exige al profesional el pago de unas cuotas, de inscripción, periódicas o por otras cuestiones, también le somete al régimen colegial de control y ordenación de la actividad. Asimismo, está en conexión con el problema ya comentado de las reservas de actividad, pues normalmente las normas de cada actividad profesional establecen una serie de requisitos para poder colegiarse, y es frecuente que entre estos requisitos se haga uso de la titulación. Es decir, mediante la definición de un catálogo cerrado de titulaciones que dan acceso a la colegiación, elemento éste necesario para poder ejercer una actividad profesional, se crea una reserva de actividad con efectos restrictivos similares a los descritos en párrafos anteriores.

Debe recordarse que la Ley Paraguas considera que la colegiación obligatoria es un régimen de autorización, lo que implica que sólo podrá exigirse si se cumple la triple condición de no discriminación, necesidad y proporcionalidad. El legislador, antes de aprobarse la Ley Ómnibus, se encontró con la existencia de numerosas colegiaciones obligatorias en diversas normas, raramente justificadas ni proporcionales ni no discriminatorias. Sin embargo, la Ley Ómnibus, aunque la abordó, no terminó de cerrar la cuestión, originando el mantenimiento en estos momentos del régimen anterior de colegiaciones obligatorias.

Así, por un lado, la Ley Ómnibus exigió un doble requisito para el establecimiento de colegiaciones obligatorias: rango legal a las normas que lo establecieran y carácter estatal de las normas (art. 5 de la Ley Ómnibus, que modifica el art. 3.2 de la LCP), lo que además evita fricciones en la unidad de mercado en todo el territorio nacional que pudiesen derivarse de divergencias entre normas autonómicas. Pero por otro lado, la Ley Ómnibus no derogó las obligaciones de colegiación existentes a su fecha de entrada en vigor, sino que las mantuvo transitoriamente hasta una ley posterior que habría de determinar las profesiones para cuyo ejercicio sería obligatoria la colegiación (Disposición transitoria cuarta de la Ley Ómnibus), ley que, transcurridos más de dos años desde la entrada en vigor de la Ley Ómnibus, sigue sin estar aprobada, no llegándose a remitir el Proyecto a las Cortes Generales.

De esta forma, el “mapa” de las colegiaciones obligatorias vigente a la fecha de entrada en vigor de la Ley Ómnibus se congeló, y ello ha provocado una situación, supuestamente transitoria pero que impera desde hace más de dos años, en la que se ha dado admisión por la vía de los hechos a obligaciones de colegiación establecidas por normas de rango inferior al legal o por normas legales o de rango inferior dictadas por las Comunidades Autónomas, siendo frecuente su existencia en las normas internas de los Colegios Profesionales, principalmente los Estatutos.

La vigencia de obligaciones de colegiación dictadas por las Comunidades Autónomas ha dado lugar, además, a que se consoliden obligaciones de colegiación en unas Comunidades Autónomas que, sin embargo, no existen en otras, y ello supone fricciones sobre la unidad de mercado en el territorio nacional y puede acarrear problemas en la operativa real del principio de colegiación única instaurado por la Ley Ómnibus. De acuerdo con el artículo 3.3

de la LCP¹⁸, cuando en una profesión sólo existan Colegios Profesionales en algunas Comunidades Autónomas, un profesional puede ejercer en cualquier parte del territorio nacional siempre que cumpla la legislación del lugar donde tengan establecido su domicilio profesional único o principal. Pero nada se dice expresamente en la LCP de una situación en la que en una profesión existan Colegios Profesionales en todas las Comunidades Autónomas pero sólo en algunas de ellas se exija la colegiación para poder ejercer, aunque el espíritu de la Ley pueda hacer asimilable esta situación a las previstas expresamente en el artículo 3.3 de la LCP y entenderse que el profesional únicamente queda sujeto a la legislación del lugar donde tengan establecido su domicilio profesional único o principal.

Además de este problema, la existencia de diferencias de colegiación obligatoria entre Comunidades Autónomas puede generar problemas por las restantes facultades previstas en la LCP para los Colegios Profesionales de colegiación obligatoria. Por ejemplo, si en una determinada Comunidad Autónoma fuera obligatoria la colegiación, de acuerdo con el art. 1.3 de la LCP, el Colegio en esta Comunidad tendría como fin esencial la representación de la profesión, lo que ejercerá de forma exclusiva. Así, un profesional domiciliado en otro territorio donde no se exigiera la colegiación quedaría vinculado en esta Comunidad por la representación del Colegio Profesional, pero no podría intervenir en la misma al no estar incorporado al Colegio Profesional, y tampoco podría ser representado en esta Comunidad por otra asociación al ser, por efecto del art. 1.3 de la LCP, competencia exclusiva del Colegio Profesional de esta Comunidad.

Finalmente, las divergencias en colegiación obligatoria entre Comunidades Autónomas pueden plantear otros problemas prácticos en cuanto a la sujeción de los profesionales de otros territorios a las normas de ejercicio emitidas por Colegios en Comunidades Autónomas en las que la colegiación es obligatoria, por ejemplo las deontológicas.

En suma, por las razones señaladas, se considera absolutamente necesario que se delimite por una ley estatal qué profesiones deben estar sujetas a colegiación obligatoria en todo el territorio nacional, sobre la base de principios de justificación, proporcionalidad y no discriminación, de conformidad con la Ley Paraguas.

A estos efectos, debe tenerse en cuenta que las obligaciones de colegiación constituyen una restricción de la competencia superior a las reservas de actividad, puesto que exigen, además de la capacitación profesional para poder ejercer una actividad, la inscripción en el Colegio Profesional correspondiente y el sometimiento al mismo. Por este motivo, la justificación del establecimiento de colegiaciones obligatorias debe fundarse en motivos adicionales a los que justifiquen las reservas de actividad, y la obligatoriedad de colegiación debe ser una medida proporcionada y no discriminatoria. En

¹⁸ “Cuando una profesión se organice por colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos, que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio español. A estos efectos, cuando en una profesión sólo existan Colegios Profesionales en algunas Comunidades Autónomas, los profesionales se registrarán por la legislación del lugar donde tengan establecido su domicilio profesional único o principal, lo que bastará para ejercer en todo el territorio español”.

Es preciso que el legislador, si opta por mantener el estatus actual que la LCP concede a los Colegios de profesiones sin colegiación obligatoria, sea consciente de que al otorgar determinados privilegios a los Colegios se pueden favorecer restricciones de la competencia.

este sentido, la valoración de justificación, proporcionalidad y no discriminación debe comprender no sólo la exigencia de colegiación, sino también los requisitos de acceso al Colegio Profesional. Tales requisitos deben permitir acceder al Colegio Profesional al máximo número de profesionales salvo que existan motivos de interés general, que justifiquen una limitación. Además, y en consonancia con lo ya expresado en materia de reservas de actividad, el acceso a estos Colegios no debe supeditarse a la posesión de títulos formativos concretos, sino a que el profesional cuente con la capacitación técnica que se estime necesaria, que debe poder demostrarse por cualquier vía que acredite suficientemente la preparación necesaria.

Finalmente, es preciso hacer una reflexión sobre las **profesiones sin colegiación obligatoria**. En teoría, en profesiones sin colegiación obligatoria, los Colegios Profesionales tienen funciones similares a las asociaciones profesionales, y de hecho compiten con ellas en la representación de los profesionales, y en tal caso no parece que esté justificado que los Colegios mantengan un estatus privilegiado. Sin embargo, la LCP y otras leyes reconocen numerosos privilegios a los Colegios Profesionales frente a las asociaciones profesionales, como el carácter de corporación pública, el carácter de autoridad competente, la denominación, el papel en las listas de peritos judiciales y listas similares, los visados y otras cuestiones que se señalan a lo largo de las restantes secciones de este informe. Es preciso que el legislador, si opta por mantener el estatus actual que la LCP concede a los Colegios de profesiones sin colegiación obligatoria, sea consciente de que al otorgar determinados privilegios a los Colegios se pueden favorecer restricciones de la competencia. Por ello, resulta preferible que los elimine o, en caso de mantenerlos, los sustente sobre la base de los principios de justificación, proporcionalidad y no discriminación.

2.3.

Normativa Autonómica

Corresponde al Estado la competencia exclusiva para fijar las bases de régimen jurídico de los Colegios Profesionales¹⁹. La LCP tiene, por tanto, carácter de legislación básica, es decir, puede entenderse como la normativa mínima que fija los principios fundamentales que deben ser comunes en todas las Comunidades Autónomas²⁰.

¹⁹ STC 76/1983, de 5 de agosto "...corresponde a la legislación estatal fijar los principios y reglas básicas a que han de ajustarse su organización y competencias las Corporaciones de Derecho Público representativas de intereses profesionales...". Aunque los Colegios Profesionales no son propiamente Administraciones Públicas (AAPP), sí tienen personalidad jurídico-pública y tutelan intereses de carácter público que les han sido atribuidos por ley o por la Administración. En este sentido, estarían incluidas en el artículo 149.1.18 de la Constitución que establece la competencia exclusiva del Estado sobre las bases del régimen jurídico de las AAPP.

²⁰ Ver también la Disposición final primera de la Ley Ómnibus, que establece que su artículo 5, por el que se reforma la LCP, "...se dicta al amparo de artículo 149.1.18 y 30 de la Constitución, que atribuyen al Estado, respectivamente, la competencia para dictar las bases del régimen jurídico de

Las Comunidades Autónomas, por su parte, pueden asumir la competencia de desarrollo de la normativa básica referente a los Colegios Profesionales al no existir reserva expresa a este respecto en el artículo 149.3 de la Constitución Española. Todas las Comunidades Autónomas han asumido dichas competencias en materia de Colegios Profesionales y han aprobado leyes reguladoras de los Colegios de ámbito territorial autonómico. Para ello, con la excepción de Asturias, cada Comunidad Autónoma dispone de su propia ley reguladora horizontal de los Colegios de su ámbito territorial.

La normativa autonómica referente a los Colegios Profesionales regula, en general, aspectos escuetamente regulados o no regulados en la normativa estatal, como, por ejemplo: el ejercicio de las competencias administrativas, las relaciones de los Colegios con la Administración autonómica, los criterios de creación, fusión, segregación y disolución de los Colegios de ámbito autonómico, el alcance de la intervención de la administración en la aprobación de sus Estatutos y la regulación del registro de Colegios y de los Consejos autonómicos, entre otros.

La Disposición final tercera de la Ley Paraguas recoge la obligatoriedad de las Administraciones Públicas competentes, en su respectivo ámbito territorial, de aprobar las normas de desarrollo y ejecución de dicha Ley.

La Disposición final cuarta instrumenta un mecanismo para responsabilizar patrimonialmente a la Administración incumplidora en caso de sanción al Reino de España, recogiendo un sistema de compensación de deudas en caso de que existiese responsabilidad por incumplimiento²¹. Corresponde, por tanto, en esta ocasión, a las Comunidades Autónomas, en las materias que son de su competencia de conformidad con sus respectivos Estatutos de Autonomía, adoptar las medidas necesarias en aplicación de la legislación estatal básica de transposición de la Directiva de Servicios.

Sin embargo, algunas Comunidades Autónomas aún no han adaptado explícitamente su normativa autonómica a los preceptos de la Ley Paraguas²² y a la reforma de la normativa básica de Colegios que realizó la Ley Ómnibus. En concreto, Canarias, Castilla la Mancha, Comunidad Valenciana, Extremadura, Murcia y País Vasco mantienen en esta materia sus legislaciones anteriores a la Ley Paraguas.

las Administraciones Públicas y para la regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos profesionales”.

²¹ “Las Administraciones Públicas que, en el ejercicio de sus competencias, incumplieran lo dispuesto en esta Ley o en el Derecho comunitario afectado, dando lugar a que el Reino de España sea sancionado por las instituciones europeas asumirán, en la parte que les sea imputable, las responsabilidades que de tal incumplimiento se hubieran derivado. La Administración del Estado podrá compensar dicha deuda contraída por la administración responsable con la Hacienda Pública estatal con las cantidades que deba transferir a aquella, de acuerdo con el procedimiento regulado en la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social...”

²² La Disposición final quinta de la Ley Paraguas preveía que “...A fin de hacer posible el cumplimiento de la obligación contenida en el artículo 44 de la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, las Comunidades y Ciudades Autónomas y las Entidades Locales comunicarán a la Administración General del Estado, antes de 26 de diciembre de 2009, las disposiciones legales y reglamentarias de su competencia que hubieran modificado para adaptar su contenido a lo establecido en la Directiva y en la presente Ley...”

En las citadas Comunidades Autónomas se mantienen, en sus normativas de Colegios, preceptos claramente contrarios a la normativa básica estatal, algunos de los cuales son especialmente dañinos para la competencia, y no se recogen aún aspectos importantes de la normativa básica estatal.

Desde un punto de vista jurídico formal, estas divergencias entre la normativa básica estatal y las autonómicas pueden no plantear incompatibilidades en determinadas circunstancias. Por ejemplo, en las leyes de Extremadura, País Vasco y Comunidad Valenciana se establece que la normativa autonómica se entiende sin perjuicio de la legislación estatal de carácter básico²³. Además, en el caso de País Vasco, debe tenerse en cuenta además lo previsto en la Disposición adicional novena de su Ley 18/1997²⁴. No obstante, aún en el caso en que deban entenderse implícitamente modificados en consonancia con la LCP todos aquellos preceptos de la Ley autonómica que estuviesen en contradicción con ella, parece más que recomendable, necesario, proceder a la revisión de los textos autonómicos para que resulten compatibles explícitamente con la LCP.

Por otra parte, son varias las Comunidades Autónomas que han reformado sus normativas introduciendo modificaciones de sus leyes de Colegios Profesionales con posterioridad a la Ley Paraguas que transpone la Directiva de Servicios: Andalucía, Galicia, La Rioja, Navarra, Castilla y León, Madrid, Cataluña, Cantabria, Aragón y Baleares²⁵.

Aunque el proceso de adaptación de las legislaciones autonómicas de Colegios Profesionales de este segundo grupo de Comunidades ha sido en líneas generales ajustado a la LCP, perviven algunos preceptos cuya interpretación podría ser restrictiva de la competencia o directamente contraria a la legislación estatal. Los casos más claros de contradicción han sido objeto de recurso ante el Tribunal Constitucional.

23 Art. 1 de la Ley 11/2002 de Extremadura; art. 1 de la Ley 6/1997 de la Comunidad Valenciana; art. 1 de la Ley 18/1997 del País Vasco.

24 "Los artículos de esta ley que reproducen total o parcialmente los preceptos por los que se regulan las bases del régimen de Colegios Profesionales se han incorporado a este texto por razones de sistemática legislativa. En consecuencia, se entenderán modificados en el momento en que se produzca la revisión de aquéllos en la normativa básica mencionada"

25 En determinados casos, las autoridades autonómicas de competencia han elaborado Informes sobre los cambios de la normativa reguladora de Colegios Profesionales en sus respectivos ámbitos territoriales. En concreto: Tribunal de Defensa de la Competencia de Madrid (2010), *Colegios Profesionales en la Comunidad de Madrid, una reforma incompleta desde el punto de vista de la Competencia*; Autoritat Catalana de la Competencia (2006), *Informe de Regulación 4/2010 Ley 7/2006, de 31 de mayo, del ejercicio de profesiones tituladas y de los Colegios Profesionales*; Tribunal Galego de Defensa de la Competencia (2008), *Estudio sobre la regulación y actividad de los Colegios Profesionales en Galicia desde el punto de vista de la competencia*; Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía (2009), *Informe I 06/09 sobre promoción de la competencia en los Colegios Profesionales de la Comunidad Autónoma de Andalucía* y Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía (2010), *Informe N 02/10 sobre el Anteproyecto de Ley por el que se modifica la Ley 10/2003, de 6 de noviembre, de Colegios Profesionales de Andalucía y la Ley 6/1995, de 29 de diciembre, de Consejos Andaluces de Colegios Profesionales*. Asimismo varias Comunidades también han realizado Informes más concretos sobre las leyes de creación de Colegios o sobre propuestas de reformas de estatutos colegiales.

2.3.1 La adaptación de la legislación autonómica a la reforma de la legislación básica estatal de carácter horizontal

A continuación se realiza un análisis de la consistencia de las previsiones en las normativas autonómicas con las modificaciones operadas en la LCP, legislación estatal de carácter básico en materia de Colegios Profesionales, siguiendo el orden del apartado anterior de este informe.

Tabla 1

Leyes autonómicas horizontales reguladoras de la actividad de los Colegios Profesionales, ordenadas según su última fecha de modificación

CCAA	Normativa legal	Última reforma de la normativa
País Vasco	Ley 18/1997, de 21 de noviembre, de ejercicio de profesiones tituladas y de Colegios y Consejos Profesionales.	-
Comunidad Valenciana	Ley 6/1997, de 4 de diciembre, de Consejos y Colegios Profesionales de la Comunidad Valenciana.	-
Castilla-La Mancha	Ley 10/1999, de 26 de mayo, de Creación de Colegios Profesionales de Castilla-La Mancha.	-
Región de Murcia	Ley 6/1999, de 4 de noviembre, de los Colegios Profesionales de la Región de Murcia.	Ley 1/2002, de 20 de marzo.
Islas Canarias	Ley 10/1990, de 23 de mayo, de Colegios Profesionales.	Ley 2/2002, de 27 de marzo.
Extremadura	Ley 11/2002, de 12 de diciembre, de Colegios y de Consejos de Colegios Profesionales de Extremadura.	-
Comunidad de Madrid	Ley 19/1997, de 11 de julio, de Colegios Profesionales de la Comunidad de Madrid.	Ley 8/2009, de 21 de diciembre.
Castilla y León	Ley 8/1997, de 8 de julio, de Colegios Profesionales de Castilla y León.	Decreto-ley 3/2009, de 23 de diciembre.
Galicia	Ley 11/2001, de 18 de septiembre, de Colegios Profesionales de la Comunidad Autónoma de Galicia.	Ley 1/2010, de 11 de febrero.
Navarra	Ley Foral 3/1998, de 6 de abril, de Colegios Profesionales de Navarra.	Ley Foral 6/2010, de 6 de abril.
Aragón	Ley 2/1998, de 12 de marzo, de Colegios Profesionales de Aragón.	Decreto-ley 1/2010, de 27 de abril.
Cataluña	Ley 7/2006, de 31 de mayo, del ejercicio de profesiones tituladas y de los Colegios Profesionales.	Decreto Legislativo 3/2010, de 5 de octubre.
Islas Baleares	Ley 10/1998, de 14 de diciembre, de Colegios Profesionales de las Illes Balears.	Ley 12/2010, de 12 de noviembre.
Andalucía	Ley 10/2003, de 6 de noviembre, reguladora de los Colegios Profesionales de Andalucía.	Ley 10/2011, de 5 de diciembre.
La Rioja	Ley 4/1999, de 31 de marzo, de Colegios Profesionales de La Rioja.	Ley 7/2011, de 22 de diciembre.
Cantabria	Ley 1/2001, de 16 de marzo, de Colegios Profesionales de Cantabria.	Ley de Cantabria 5/2011, de 29 de diciembre.

Fuente: elaboración propia CNC

Mayor control de la colegiación obligatoria.

El artículo 3.2 de la LCP prevé que *“Será requisito indispensable para el ejercicio de las profesiones hallarse incorporado al Colegio Profesional correspondiente cuando así lo establezca una ley estatal”*. Por su parte, la Disposición transitoria cuarta de la Ley Ómnibus considera que hasta la entrada en vigor de la Ley estatal que determine las obligaciones de colegiación, se mantendrán las obligaciones de colegiación vigentes.

Esta Disposición no ha sido recogida, con carácter general, en las normativas autonómicas. Sólo Andalucía, Aragón, Baleares, Cantabria y Castilla y León transcriben la Disposición estatal previendo que las obligaciones de colegiación sólo puedan ser requeridas por normativa estatal²⁶.

Las restantes legislaciones autonómicas no explicitan, por norma general, la obligación de la LCP relativa a que la obligatoriedad de colegiación venga definida por ley estatal, lo que posibilita que puedan crearse ilegalmente obligaciones de colegiación en normas de ámbito autonómico o en las normas internas de los Colegios Profesionales.

Además, existen algunos casos de contradicción directa con lo previsto en la LCP, bien por establecer la competencia autonómica para el establecimiento de obligaciones de colegiación, bien por establecer directamente obligaciones de colegiación, en contra de la norma estatal.

Entre el primer tipo de situaciones están los casos de Murcia, País Vasco o Madrid. En Murcia, la Ley dispone que la *“atribución del régimen y organización colegial a una determinada profesión sólo podrá realizarse por ley de la Asamblea Regional”*²⁷. En la Comunidad de Madrid, la Ley prevé que *“La adscripción de los profesionales al correspondiente Colegio será voluntaria, salvo que la Ley de creación del Colegio o, en su caso, la norma de creación a la que se refiere la Disposición adicional segunda de esta Ley, establezcan lo contrario”*²⁸. En el País Vasco, la Ley dispone que son profesiones tituladas colegiadas las así establecidas por ley²⁹, sin especificar si dicha ley es estatal o autonómica, y permite expresamente que sea la ley de creación del Colegio, que puede ser autonómica, la que determine la obligación de colegiación³⁰.

Hay varios ejemplos del segundo tipo de situaciones incompatibles. En la Ley canaria se establece que *“Constituido un colegio, sólo se podrá ejercer la respectiva profesión en su ámbito territorial mediante la previa incorporación al mismo”*³¹. De un tenor similar, la Ley de Castilla-La Mancha prevé que *“Es requisito indispensable para el ejercicio de las profesiones colegiadas hallarse incorporado al Colegio correspondiente”*, y la Ley de Navarra dispone que

26 Art. 3bis.2 de la Ley 10/2003 de Andalucía; art. 22.1 de la Ley 2/1998 de Aragón; art. 16.1 de la Ley 10/1998 de las Islas Baleares; art. 17.2 de la Ley 1/2001 de Cantabria; art. 16.2 de la Ley 8/1997 de Castilla y León.

27 Art. 3.1 de la Ley 6/1999 de la Región de Murcia.

28 Art. 3.1 de la Ley 19/1997 de la Comunidad de Madrid.

29 Art. 2.3 de la Ley 18/1997 del País Vasco.

30 Art. 30 de la Ley 18/1997 del País Vasco.

31 Art. 9.1 de la Ley 10/1990 de Canarias.

*“Será requisito indispensable, para el ejercicio de las profesiones colegiadas en la Comunidad Foral de Navarra, la incorporación a un Colegio Profesional [...]”*³². La Ley de Cataluña establece que *“La incorporación al correspondiente Colegio Profesional es un requisito necesario para el ejercicio de las profesiones colegiadas [...]”*³³.

El caso gallego merece mención aparte. La Ley gallega de Colegios Profesionales (Ley 11/2001, de 18 de septiembre, de Colegios Profesionales de la Comunidad Autónoma de Galicia) fue modificada en 2010³⁴. Sin embargo, determinadas modificaciones operadas en la legislación gallega, en particular el régimen de obligatoriedad de colegiación, se consideraron por el Gobierno contrarios al modelo estatal básico y fueron objeto de recurso ante el Tribunal Constitucional³⁵. En concreto, la Ley gallega, además de no prever por qué clase de normas puede establecerse la colegiación obligatoria, prevé la obligatoriedad de colegiación para los profesionales médicos y de las ciencias de la salud al servicio de las Administraciones Públicas cuyos destinatarios sean los usuarios del Sistema Público de Salud de Galicia, así como también para el ejercicio de la actividad privada³⁶.

Adicionalmente, desde la entrada en vigor de la Ley Ómnibus se han aprobado tres leyes autonómicas reguladoras de Colegios Profesionales concretos que establecen la obligatoriedad de colegiación para poder ejercer en sus territorios sin atender a la reserva de ley estatal: la Ley 2/2010, de 26 de febrero, de creación del Colegio Profesional de Logopedas de Extremadura, la Ley 3/2010, de 26 de febrero, de creación del Colegio Profesional de Higienistas Dentales de Extremadura, y la Ley 11/2010, de 11 de octubre, de Creación del Colegio Profesional de Terapeutas Ocupacionales de Castilla y León. Estas tres Leyes han suscitado conflictos sobre las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas, procediendo el Estado a la interposición de sendos recursos de inconstitucionalidad en los dos primeros casos (recursos núm. 8507-2010 y núm. 8506-2010, respectivamente) y adoptando un acuerdo bilateral en el tercer caso de adaptación de la normativa autonómica a la estatal.

Mayor control de las incompatibilidades y restricciones al ejercicio conjunto de varias profesiones.

El art. 2.5 de la LCP establece que restringe la capacidad de los Colegios de imponer limitaciones a los profesionales en los aspectos anteriores, regulando que tal clase de limitaciones únicamente pueden establecerse por normas jurídicas con rango de ley³⁷.

³² Art. 16.2 de la Ley 3/1998 de Navarra.

³³ Art. 38.1 de la Ley 7/2006 de Cataluña.

³⁴ Por la Ley 1/2010, de 11 de febrero, de modificación de diversas Leyes de Galicia para su adaptación a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.

³⁵ Recurso de inconstitucionalidad núm. 8260-2010.

³⁶ Art. 3.2 de la Ley 11/2001 de Galicia.

³⁷ Art. 2.5 de la LCP: *“En todo caso, los requisitos que obliguen a ejercer de forma exclusiva una profesión o que limiten el ejercicio conjunto de dos o más profesiones, serán sólo los que se establezcan por Ley [...]”*

Muy pocas normativas autonómicas han recogido este precepto de la ley estatal. Tan sólo se menciona expresamente en las legislaciones de Andalucía, Aragón, Baleares, Cantabria y Galicia³⁸. La Ley de Cataluña prevé expresamente que las incompatibilidades establecidas para el ejercicio de una profesión sean las legales³⁹.

Las restantes normativas autonómicas no regulan expresamente la forma de establecerse incompatibilidades o restricciones al ejercicio conjunto, lo que puede posibilitar que esta clase de restricciones aparezcan en la normativa interna colegial de rango inferior a la ley. De hecho, algunas disposiciones autonómicas permiten expresamente que los Colegios impongan limitaciones de esta clase. Por ejemplo, en el País Vasco, la Ley da libertad a los Colegios para establecer incompatibilidades para el ejercicio de la profesión de que se trate y les otorga la capacidad de vigilar los posibles conflictos de interés y de declarar la ausencia de los mismos en un caso individual⁴⁰.

La reducción de los obstáculos a la libre circulación de colegiados.

La Ley Ómnibus ha incorporado en la LCP varias disposiciones que refuerzan la libertad de prestación de servicios profesionales en territorios distintos a aquél en que el profesional tiene establecido su domicilio principal. En concreto, el artículo 3.3 de la LCP establece: *“Cuando una profesión se organice por colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos, que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio español. A estos efectos, cuando en una profesión sólo existan Colegios Profesionales en algunas Comunidades Autónomas, los profesionales se regirán por la legislación del lugar donde tengan establecido su domicilio profesional único o principal, lo que bastará para ejercer en todo el territorio español. Los Colegios no podrán exigir a los profesionales que ejerzan en un territorio diferente al de colegiación comunicación ni habilitación alguna ni el pago de contraprestaciones económicas distintas de aquellas que exijan habitualmente a sus colegiados por la prestación de los servicios de los que sean beneficiarios y que no se encuentren cubiertos por la cuota colegial [...]”*.

Estos principios relativos a la libre circulación están incorporados expresamente en las legislaciones de Andalucía, Aragón, Cantabria, Castilla y León y La Rioja⁴¹.

Las restantes legislaciones autonómicas mantienen, por lo general, restricciones a la libre circulación de profesionales que han desaparecido de la LCP. Así, en determinadas autonomías (Castilla-La Mancha, Galicia, Extremadura, Murcia) la ley faculta para el ejercicio profesional en la región a profesionales

38 Art. 3.4 de la Ley 10/2003 de Andalucía; art. 4.3 de la Ley 2/1998 de Aragón; art. 16.3 de la Ley 10/1998 de las Islas Baleares; art. 17.2 de la Ley 1/2001 de Cantabria; art. 2.2 de la Ley 11/2001 de Galicia.

39 Arts. 6 y 7 de la Ley 7/2006 de Cataluña.

40 Art. 6, apartados 2, 3 y 4 de la Ley 18/1997 del País Vasco.

41 Art. 3bis.3 de la Ley 10/2003 de Andalucía; art. 22.2 de la Ley 2/1998 de Aragón; art. 17.3 de la Ley 1/2001 de Cantabria; art. 17 de la Ley 8/1997 de Castilla y León; art. 16.4 de la Ley 4/1999 de La Rioja.

colegiados en otros territorios, aunque permite que los Colegios establezcan obligaciones de comunicación previa⁴²; en algún caso (Murcia, Castilla-La Mancha) incluso se especifica en un ataque frontal a la LDC que dicha comunicación tiene por objeto que los profesionales queden sujetos “...con las condiciones económicas que en cada supuesto puedan establecerse, a las competencias de ordenación, visado, control deontológico y potestad disciplinaria” del Colegio de destino. De acuerdo con la legislación canaria, es obligatorio estar colegiado en Canarias para ejercer allí la profesión, salvo que una norma de rango comunitario disponga lo contrario⁴³; incluso, fragmentando el mercado nacional hasta niveles caricaturescos, para poder ejercer dentro del mismo Archipiélago en un territorio distinto al de colegiación se precisa habilitación del Colegio de destino⁴⁴.

Otros ejemplos de normativas autonómicas que incorporan contradicciones directas con la LCP son los de Navarra y Madrid. El artículo 16.2 de la Ley 3/1998 de Navarra recoge que “Será requisito indispensable, para el ejercicio de las profesiones colegiadas en la Comunidad Foral de Navarra, la incorporación a un Colegio Profesional de esta Comunidad, salvo que se acredite la pertenencia a otro Colegio de la misma profesión de distinto ámbito territorial”. Por su parte, el artículo 3.1 de la Ley 19/1997 de Madrid prevé que “...podrán ejercer las respectivas profesiones en el territorio de la Comunidad de Madrid los profesionales incorporados a Colegios Profesionales de distinto ámbito territorial por razón de su domicilio profesional único o principal, en los términos y con las excepciones establecidas en la legislación estatal básica”. Ambos preceptos podrían entrar en contradicción con la normativa estatal en la medida en que se exige al profesional estar colegiado en su lugar de origen para poder ejercer en Navarra o en Madrid, lo que podría ser de imposible cumplimiento si en su lugar de origen no existe Colegio Profesional, o imponer al profesional una obligación de colegiación en su lugar de origen si allí existe Colegio Profesional. Según la LCP, si en el lugar de origen del profesional no existe dicho requisito, no podría exigírsele para el ejercicio en ninguna otra Comunidad Autónoma. La Ley de Navarra podría entrar en otra contradicción con la LCP ya que exige al profesional de otro territorio “acreditar” su colegiación para ejercer en Navarra, puesto que la LCP prohíbe exigir al profesional cualquier comunicación para prestar servicios fuera de su lugar de origen.

Finalmente, existen también otras legislaciones autonómicas en las que no se observan contradicciones directas con la LCP, pero tampoco se prevén expresamente las mismas seguridades para la efectividad de la libre circulación de profesionales que en la LCP, como la prohibición a los Colegios de exigir comunicación previa a los profesionales que se desplacen desde otro territorio.

42 Art. 6.4 de la Ley 10/1999 de Castilla-La Mancha; art. 16.4 de la Ley 11/2002 de Extremadura; art. 2.4 de la Ley 11/2001 de Galicia; art. 6.3 de la Ley 6/1999 de la Región de Murcia.

43 Art. 9.1 y Disposición adicional primera de la Ley 10/1990 de Canarias.

44 Art. 9, apartados 1 y 2 de la Ley 10/1990 de Canarias.

La pérdida de la finalidad de *representación institucional exclusiva de la profesión* por los Colegios de profesiones sin colegiación obligatoria.

El artículo 1.3 de la LCP considera como fin esencial de los Colegios la representación institucional exclusiva de las profesiones sólo cuando estén sujetos a colegiación obligatoria. Los Colegios sin adscripción obligatoria, por tanto, no ostentan dicha función en régimen de exclusividad.

No obstante, en muy pocas normativas autonómicas se realiza el matiz de que la representación de la profesión ejercida por los Colegios no es exclusiva cuando la colegiación no es obligatoria. Así, sólo están en total consonancia con la Disposición básica estatal las leyes de Andalucía, Aragón, Baleares y Cantabria⁴⁵.

En cuanto a las normativas autonómicas que no están expresamente adaptadas a la normativa básica estatal, cabe distinguir dos situaciones. Por un lado, Comunidades Autónomas que tratan igual a los Colegios de profesiones con colegiación obligatoria y sin colegiación obligatoria, otorgando por igual a unos y otros la representación de la profesión como finalidad: Canarias (con el matiz de que quien ostenta la representación de la profesión son los Consejos de Colegios), Castilla-La Mancha, Castilla y León, Cataluña, Galicia, Extremadura, La Rioja, Murcia, Navarra y País Vasco⁴⁶. En todas estas situaciones, es altamente conveniente que la normativa realice la distinción operada por la normativa estatal básica.

Por otro lado, existen Comunidades Autónomas en las que la contradicción con la normativa estatal es más flagrante, puesto que la legislación autonómica prevé expresamente que los Colegios, independientemente de que la colegiación sea o no obligatoria, ostentan la representación de la profesión con carácter exclusivo: Comunidad de Madrid y Comunidad Valenciana⁴⁷.

El refuerzo de la *sujección de los actos de los Colegios Profesionales a los límites de la LDC*.

El artículo 2.4 de la LCP dispone que *“Los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios observarán los límites de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.”*

Sólo las Comunidades de Andalucía, Aragón, Baleares y Cantabria incorporan este precepto en sus legislaciones reguladoras de Colegios Profesionales⁴⁸.

45 Art. 17 de la Ley 10/2003 de Andalucía; art. 17 de la Ley 2/1998 de Aragón; art. 10 de la Ley 10/1998 de las Islas Baleares; art. 9 de la Ley 1/2001 de Cantabria.

46 Art. 27.b de la Ley 10/1990 de Canarias; art. 36.1 de la Ley 7/2006 de Cataluña; art. 20.c de la Ley 10/1999 de Castilla-La Mancha; art. 5 de la Ley 8/1997 de Castilla y León; art. 8.1 de la Ley 11/2001 de Galicia; art. 10.c de la Ley 11/2002 de Extremadura; art. 9 de la Ley 4/1999 de La Rioja; art. 3.1 de la Ley 3/1998 de Navarra; art. 7.c de la Ley 6/1999 de Murcia; art. 22 de la Ley 18/1997 del País Vasco.

47 Art. 13 de la Ley 19/1997 de la Comunidad de Madrid; art. 4.c de la Ley 6/1997 de la Comunidad Valenciana.

48 Art. 3.3 de la Ley 10/2003 de Andalucía; art. 4.2 de la Ley 2/1998 de Aragón; art. 2.4 de la Ley 10/1998 de las Islas Baleares; art. 3.2 de la Ley 1/2001 de Cantabria.

Ninguna de las restantes normativas autonómicas establece explícitamente que la actuación de los Colegios está sujeta a la LDC.

Los límites a las cuotas colegiales.

El artículo 3.2 de la LCP establece que *“...La cuota de inscripción o colegiación no podrá superar en ningún caso los costes asociados a la tramitación de la inscripción...”*

Solamente las legislaciones de Andalucía, Aragón, Baleares, Cantabria, Castilla y León y Galicia recogen este precepto⁴⁹. En el resto de legislaciones autonómicas no se establecen límites a las cuotas colegiales.

La regulación de la figura del visado colegial.

El artículo 13 de la LCP recoge la regulación del visado y establece que los Colegios de profesiones técnicas visarán los trabajos profesionales en su ámbito de competencia cuando así lo establezca el Gobierno mediante Real Decreto. El Real Decreto regulador de la figura del visado fue aprobado en agosto del año 2010 (RD 1000/2010 de obligaciones de visado colegial).

Solamente las legislaciones de Aragón, Baleares, Cantabria, Castilla y León y La Rioja están adaptadas a la normativa nacional en materia de visados⁵⁰.

Las restantes legislaciones autonómicas mantienen regulaciones que no están plenamente adaptadas a la normativa estatal de carácter básico o que son susceptibles de generar confusión o inseguridad jurídica.

Así, existen varias normativas autonómicas (País Vasco, Comunidad Valenciana, Canarias, Madrid) que aún indican en contradicción con la LCP que será el Estatuto del Colegio Profesional el que determine la obligatoriedad del visado⁵¹. Por ejemplo, el artículo 14.i de la Ley 19/1997 de Madrid sigue considerando que es función de los colegios visar los trabajos profesionales de los colegiados *“cuando así se establezca expresamente en los Estatutos, de conformidad con lo que disponga, en su caso, la normativa vigente”*. Debe señalarse expresamente que los visados obligatorios son sólo aquellos establecidos en la normativa estatal⁵².

⁴⁹ Art. 3bis.2 de la Ley 10/2003 de Andalucía; art. 22.1 de la Ley 2/1998 de Aragón; art. 13.3 de la Ley 10/1998 de las Islas Baleares; art. 17.2 de la Ley 1/2001 de Cantabria; art. 12.k de la Ley 8/1997 de Castilla y León; art. 2.3 de la Ley 11/2001 de Galicia.

⁵⁰ Art. 50 de la Ley 2/1998 de Aragón; art. 11 de la Ley 10/1998 de las Islas Baleares; art. 26 de la Ley 1/2001 de Cantabria; art. 12.i de la Ley 8/1997 de Castilla y León; art. 9.i de la Ley 4/1999 de La Rioja.

⁵¹ Art. 19, letra l de la Ley 10/1990 de Canarias; art. 5, letra f de la Ley 6/1997 de la Comunidad Valenciana; artículo 14.i de la Ley 19/1997 de la Comunidad de Madrid; art. 24, letra l de la Ley 18/1997 del País Vasco.

⁵² Así lo ha considerado igualmente el Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid en su Informe de 2010: *Colegios Profesionales en la Comunidad de Madrid, una reforma incompleta desde el punto de vista de la Competencia*.

Mención aparte merece la Ley de Galicia. El artículo 9.i de Ley 11/2001 de Galicia recoge como función de los colegios visar los trabajos profesionales de los colegiados *“únicamente cuando así lo soliciten estos a petición expresa de sus clientes o lo impongan las Leyes”*, sin matizar que el visado colegial queda regulado por la LCP, y que por tanto las leyes autonómicas no pueden regularlo. Más grave es, sin embargo, que el artículo 10 quinquies de esa Ley gallega regula expresamente la figura del visado colegial en contradicción con la LCP⁵³.

La prohibición expresa de los baremos de honorarios.

El artículo 14 de la LCP recoge la prohibición de recomendaciones sobre honorarios, considerando que *“los Colegios Profesionales y sus organizaciones colegiales no podrán establecer baremos orientativos ni cualquier otra orientación, recomendación, directriz, norma o regla sobre honorarios profesionales, salvo lo establecido en la Disposición adicional cuarta”*⁵⁴.

Han incorporado esta previsión a sus textos legales solamente las autonomías de Andalucía, Aragón, Baleares, Cantabria y Galicia⁵⁵. La Ley 7/2006 de Cataluña, aunque incluye en su artículo 40.f como función de los Colegios *“facilitar a las personas usuarias y consumidoras información en materia de honorarios profesionales respetando siempre el régimen de libre competencia”*, no prohíbe expresamente las recomendaciones de baremos de honorarios.

De las restantes legislaciones autonómicas, muchas mantienen expresamente como competencia de los Colegios Profesionales la función incompatible con la normativa estatal en vigor de elaborar baremos de honorarios orientativos para los servicios profesionales. Este es el caso de Castilla-La Mancha, Comunidad Valenciana, Extremadura, Madrid, Murcia y País Vasco⁵⁶.

Mención aparte merece la legislación canaria, en la que ni siquiera existe la matización operada en la LCP en 1996, por la que se convirtió la función colegial de establecer honorarios mínimos en la de establecer baremos de honorarios de carácter meramente orientativo, de manera que se establece como competencia de los Colegios Profesionales canarios *“Dictar normas sobre honorarios cuando estos no se acrediten en forma de aranceles, tarifas o tasas”*, función que se agrava con la de *“Encargarse del cobro de los honorarios con carácter general o a petición de los colegiados”*⁵⁷.

53 Estos artículos han sido objeto de recurso de inconstitucionalidad núm. 8260-2010.

54 En la Disposición cuarta se recoge que *“Los Colegios podrán elaborar criterios orientativos a los exclusivos efectos de la tasación de costas y de la jura de cuentas de los abogados. Dichos criterios serán igualmente válidos para el cálculo de honorarios y derechos que corresponden a los efectos de tasación de costas en asistencia jurídica gratuita”*.

55 Art. 2 letra k de la Ley 10/2003 de Andalucía; art. 47 de la Ley 2/1998 de Aragón; art. 13.2 de la Ley 10/1998 de las Islas Baleares; art. 27 de la Ley 1/2001 de Cantabria; art. 10 sexies de la Ley 11/2001 de Galicia.

56 Art. 21, letra l de la Ley 10/1999 de Castilla-La Mancha; art. 5, letra n de la Ley 6/1997 de la Comunidad Valenciana; art. 11, letra l de la Ley 11/2002 de Extremadura; artículo 14.f de la Ley 19/1997 de la Comunidad de Madrid art. 9, letra h de la Ley 6/1999 de la Región de Murcia; art. 24, letra E de la Ley 18/1997 del País Vasco.

57 Art. 19, letras L y J, respectivamente, de la Ley 10/1990 de Canarias.

Las limitaciones a las comunicaciones comerciales de los profesionales.

El artículo 2.5 de la LCP sólo permite a los Colegios exigir a sus colegiados *“que su conducta en materia de comunicaciones comerciales sea ajustada a lo dispuesto en la ley, con la finalidad de salvaguardar la independencia e integridad de la profesión, así como, en su caso, el secreto profesional”*.

Solamente las legislaciones de Andalucía, Aragón, Baleares, Cantabria y Galicia han incorporado esta limitación a los Colegios⁵⁸.

El resto de legislaciones autonómicas no establecen limitación alguna sobre el control que los Colegios pueden ejercer sobre las comunicaciones comerciales de los colegiados o, en casos más flagrantes, habilitan expresamente a los Colegios para el ejercicio de acciones no permitidas por la LCP.

Por ejemplo, la Ley del País Vasco reconoce la posible existencia de supuestos constitutivos de *“actuación profesional irregular”* distintos de los recogidos en la LDC o en la Ley de Competencia Desleal, que pueden ser tipificadas como infracción profesional grave o muy grave por los Colegios, y que son definidos en los Códigos deontológicos⁵⁹. En Extremadura y en Castilla-La Mancha, la ley establece como función de los Colegios Profesionales *“Autorizar motivadamente la publicidad de sus colegiados, de acuerdo con las condiciones o requisitos que establezcan los Estatutos Generales de la profesión o los del correspondiente Colegio Profesional”*⁶⁰.

El refuerzo del ejercicio profesional en forma societaria.

El artículo 2.6 de la LCP establece que los Colegios no pueden restringir el ejercicio profesional en forma societaria, que *“se registrará por lo previsto en las leyes”*.

Solamente las legislaciones de Andalucía, Aragón, Baleares, Cantabria y Castilla y León han incorporado esta Disposición limitadora de las potestades de los Colegios⁶¹.

El resto de legislaciones autonómicas no impide expresamente que los Colegios limiten el ejercicio profesional en forma societaria.

⁵⁸ Art. 3.4 de la Ley 10/2003 de Andalucía; art. 4.3 de la Ley 2/1998 de Aragón; art. 11.1 letra b de la Ley 10/1998 de las Islas Baleares; art. 3.3 de la Ley 1/2001 de Cantabria; art. 2.2 de la Ley 11/2001 de Galicia.

⁵⁹ Art. 11.2 de la Ley 18/1997 del País Vasco.

⁶⁰ Art. 11, letra m de la Ley 11/2002 de Extremadura; art. 21, letra II de la Ley 10/1999 de Castilla-La Mancha.

⁶¹ Art. 3.5 de la Ley 10/2003 de Andalucía; art. 4.4 de la Ley 2/1998 de Aragón; art. 11.1 letra a de la Ley 10/1998 de las Islas Baleares; art. 3.4 de la Ley 1/2001 de Cantabria; art. 17 bis de la Ley 8/1997 de Castilla y León.

La protección de los intereses de los *consumidores y usuarios*.

El art. 1.3 de la LCP establece como fin esencial de los Colegios Profesionales la protección de los intereses de los consumidores y usuarios de los servicios de sus colegiados, lo que da una nueva dimensión al ámbito competencial de los Colegios.

Solamente las Comunidades Autónomas de Andalucía, Aragón, Baleares, Cantabria, Castilla y León, Cataluña y Galicia han incorporado a sus legislaciones respectivas esta nueva dimensión entre las finalidades de los Colegios⁶².

Las restantes normativas autonómicas no contemplan como finalidad de los colegios la protección de los intereses de los consumidores y usuarios. Existen determinadas disposiciones en estas legislaciones que establecen como fin de los Colegios velar por la calidad de los servicios profesionales⁶³ y tener en cuenta el beneficio o los intereses generales, de los ciudadanos o de la sociedad en su conjunto en el ejercicio de sus funciones⁶⁴, pero, a juicio de la CNC, esto no puede considerarse suficiente. Adicionalmente, estas legislaciones autonómicas no establecen requisitos para los Colegios sobre sistemas de ventanilla única, transparencia de su gestión o atención a los consumidores y usuarios.

2.3.2 Valoración de las reformas de la legislación autonómica

Con carácter previo a la valoración, es importante recordar nuevamente que el análisis efectuado no se refiere a la compatibilidad en el plano formal de las legislaciones autonómicas con las reformas operadas sobre la LCP. La Disposición derogatoria de la Ley Ómnibus establece que las normas que se opongan total o parcialmente a la misma quedan automáticamente derogadas, y en la medida en la que la Ley Ómnibus reforma la LCP en materias de carácter básico, esto conlleva que prime lo previsto en la LCP respecto a las disposiciones en las regulaciones autonómicas que puedan resultar contrarias a dicha Ley. Esta primacía de la legislación básica estatal viene expresamente reconocida en muchas legislaciones autonómicas, siendo el caso más paradigmático el del País Vasco⁶⁵.

⁶² Art. 17 de la Ley 10/2003 de Andalucía; art. 17 de la Ley 2/1998 de Aragón; art. 10 de la Ley 10/1998 de las Islas Baleares; art. 9 de la Ley 1/2001 de Cantabria; art. 12 letra f de la Ley 8/1997 de Castilla y León; art. 36 de la Ley 7/2006 de Cataluña; art. 8 de la Ley 11/2001 de Galicia.

⁶³ Art. 18.a de la Ley 10/1990 de Canarias; art. 20.b de la Ley 10/1999 de Castilla-La Mancha; art. 4.b de la Ley 6/1997 de la Comunidad Valenciana; art. 10.b de la Ley 11/2002 de Extremadura; art. 7.e de la Ley 6/1999 de Murcia.

⁶⁴ Art. 18.c de la Ley 10/1990 de Canarias; art. 20.a de la Ley 10/1999 de Castilla-La Mancha; art. 13 de la Ley 19/1997 de la Comunidad de Madrid; art. 4.a de la Ley 6/1997 de la Comunidad Valenciana; art. 10.a de la Ley 11/2002 de Extremadura; art. 8 de la Ley 4/1999 de La Rioja; art. 7.d de la Ley 6/1999 de la Región de Murcia; art. 3.1 de la Ley 3/1998 de Navarra; art. 22 de la Ley 18/1997 del País Vasco.

⁶⁵ La Disposición adicional novena de la Ley 18/1997 del País Vasco establece: "Los artículos de esta ley que reproducen total o parcialmente los preceptos por los que se regulan las bases del régimen de Colegios Profesionales se han incorporado a este texto por razones de sistemática legislativa. En consecuencia, se entenderán modificados en el momento en que se produzca la revisión de aquéllos en la normativa básica mencionada."

Existe un riesgo evidente de que la falta de adaptación expresa de las disposiciones autonómicas a las disposiciones básicas para todo el Estado pueda producir una gran inseguridad jurídica que sea utilizada para mantener restricciones de la competencia.

Más bien, lo que se analiza en este apartado es la adaptación expresa de las normativas autonómicas a la normativa estatal, pues existe un riesgo evidente de que la falta de adaptación expresa de las disposiciones autonómicas a las disposiciones básicas para todo el Estado pueda producir una gran inseguridad jurídica que sea utilizada para mantener restricciones de la competencia en la prestación de servicios profesionales.

De hecho, la primacía de la legislación básica puede quedar debilitada por reformas de la legislación autonómica, como muestran los ejemplos de la reforma de la Ley gallega de Colegios Profesionales o de determinadas leyes de creación de Colegios Profesionales en Extremadura y en Castilla y León, casos que impulsaron al Gobierno a la interposición de varios recursos de inconstitucionalidad por contradicción expresa con la normativa nacional de carácter básico.

Es recomendable, por ello, que, independientemente de los aspectos formales, se lleve a efecto la incorporación expresa por las normativas autonómicas de la legislación básica estatal.

De la exposición hecha en el apartado anterior, se colige que el grupo de Comunidades Autónomas cuyas disposiciones legislativas horizontales en materia de Colegios Profesionales están totalmente adaptadas a la legislación básica son solamente dos: Aragón y Cantabria son las únicas Comunidades Autónomas cuya legislación ha integrado expresamente todas las reformas operadas por la Ley Ómnibus en la LCP.

Resulta sumamente difícil valorar la situación en las restantes Comunidades Autónomas, puesto que cualquier divergencia con la normativa estatal es susceptible de facilitar o esconder una restricción de la competencia. Además, coexisten situaciones en las que la diferencia de la normativa autonómica con la legislación básica estatal es mínima, pero existe, junto con otros casos en los que la divergencia en un solo aspecto es enorme.

Con todo, debe señalarse que entre las normativas autonómicas que no incorporan todas las previsiones de la legislación básica estatal hay algunas que son compatibles con la mayor parte de las reformas de la LCP (Andalucía, Baleares), otras que se han adaptado sólo en algunos aspectos (Castilla y León, Cataluña, Galicia, La Rioja), otras que han modificado su legislación tras la aprobación de la Directiva de Servicios para hacerla más coincidente con ésta, aunque no hayan seguido la normativa estatal (Madrid, Navarra) y, finalmente, otras Comunidades que no han hecho ningún esfuerzo para adaptar su normativa a los nuevos tiempos.

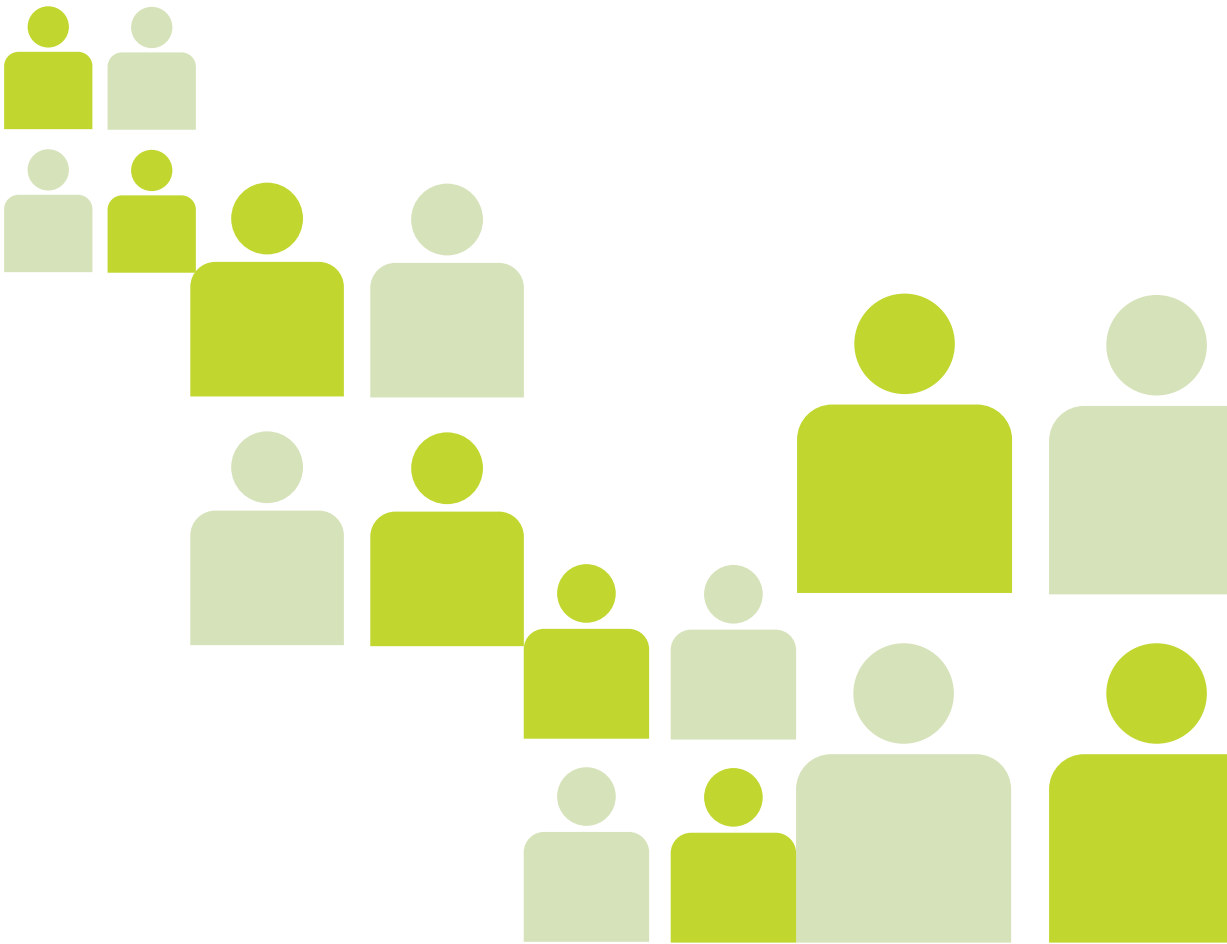
Así, como puede apreciarse en la tabla 2 a continuación, el mapa nacional de legislaciones es muy poco homogéneo, situación, que como se ha señalado, plantea elevados riesgos para asegurar la consecución de un marco efectivo de competencia en la prestación de los servicios profesionales.

Tabla 2
Adaptación de las leyes autonómicas horizontales reguladoras de la actividad de los Colegios Profesionales a las reformas en la legislación estatal básica en la materia (LCP)

CCAA (en fondo azul, las que han reformado sus leyes de colegios tras la Ley Paraguas)	Mayor control de la colegiación obligatoria	Mayor control de las incompatibilidades	Eliminación de los obstáculos a la libre circulación de colegiados	Representación exclusiva	Refuerzo de la sujeción a la Ley de Defensa de la Competencia	Los límites a las cuotas colegiales	Regulación de la figura del visado colegial	Prohibición expresa de los baremos de honorarios	Limitaciones a las comunicaciones comerciales de los profesionales	Ejercicio profesional en forma societaria	Protección de los intereses de consumidores y usuarios
País Vasco	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Comunidad Valenciana	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Castilla- La Mancha	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Región de Murcia	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Islas Canarias	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Extremadura	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Comunidad de Madrid	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Castilla y León	SÍ	NO	SÍ	NO	NO	SÍ	SÍ	SÍ	NO	SÍ	NO
Galicia	NO	SÍ	NO	NO	NO	SÍ	NO	NO	SÍ	NO	SÍ
Navarra	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Aragón	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ
Cataluña	NO	SÍ	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	SÍ
Islas Baleares	SÍ	SÍ	NO	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ
Andalucía	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	NO	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ
La Rioja	NO	NO	SÍ	NO	NO	NO	SÍ	NO	NO	NO	NO
Cantabria	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ

Fuente: elaboración propia CNC

En suma, se hace sumamente recomendable que las Comunidades Autónomas modifiquen cuanto antes sus legislaciones autonómicas para hacerlas expresamente consecuentes con la normativa básica estatal. Ello redundará en menores riesgos para la competencia efectiva y en un avance hacia la unidad de mercado en esta materia en el territorio nacional.



3.

Estatutos colegiales



3

Estatutos colegiales

De acuerdo con el artículo 6 de la LCP, los Colegios Profesionales, sin perjuicio de las leyes que regulen la profesión de que se trate, se rigen por sus Estatutos y por los Reglamentos de Régimen Interior. En el caso de que exista más de un Colegio de la misma profesión en el territorio nacional, existirá un Consejo General (art. 4.4 de la LCP), que tiene la función de elaborar, para todos los Colegios de una misma profesión, y oídos éstos, unos Estatutos Generales. Los Estatutos de los Consejos Generales y de los Colegios de ámbito nacional son elaborados por estos órganos y aprobados por el Gobierno por real decreto, a propuesta del Ministerio competente. Los Estatutos de los Colegios de ámbito inferior al nacional se sujetan también al control del Consejo General en las materias de su competencia, y deben respetar la normativa sectorial y el Estatuto General, sin olvidar las distintas competencias relativas al control de legalidad de estatutos colegiales que puedan tener las distintas Comunidades Autónomas. Los Reglamentos de Régimen Interior, así como los Códigos Deontológicos y otra normativa colegial de ámbito estatal se aprueban según lo dispuesto en los Estatutos Generales correspondientes. La Ley de Colegios Profesionales sólo dispone que los Códigos Deontológicos deberán ser públicos.

La Ley Ómnibus, en su Disposición derogatoria, dejaba sin vigor cuantas disposiciones de rango legal o reglamentario o estatutos de corporaciones profesionales y demás normas internas colegiales se opusieran a la misma (salvo las disposiciones referentes a la colegiación obligatoria que, de acuerdo con la disposición transitoria cuarta, se mantienen hasta la aprobación de la ley que las regule).

Considerando tal Disposición, desde la aprobación de la Ley Ómnibus se ha abierto un proceso de revisión de los Estatutos generales de los Colegios Nacionales y Consejos Generales con el objetivo de adaptar su normativa interna a los cambios de la Ley.

Este proceso de revisión de Estatutos y otras normas colegiales se ha venido impulsando por el ahora Ministerio de Economía y Competitividad, como departamento encargado de la transposición de la Directiva de servicios, en estrecha coordinación con el resto de Administraciones Públicas a través del Comité para la Mejora de la Regulación de las actividades de servicios⁶⁶. Para los Estatutos Generales la tramitación formal del Proyecto de reforma debe realizarse por el Ministerio a través del cual se relaciona con la Administración cada una de las organizaciones colegiales y ser aprobado por real decreto por el Gobierno. Para los Estatutos de cada una de las entidades colegiales territoriales la tramitación es la que disponga la normativa autonómica aplicable.

⁶⁶ Para seguir avanzando en la mejora de la regulación económica la Ley Paraguas ya preveía un esquema de cooperación estable entre las diferentes administraciones a través de la creación de un comité específico. El Acuerdo Institucional de Constitución del Comité para la Mejora de la Regulación (CMR) se firmó el 19 de julio de 2010. En su programa de trabajo se consideran 5 categorías de regulación en los que centrar su trabajo, entre ellas dos específicas de Colegios: los visados colegiales y las reservas de actividad.

Se pretende con este análisis identificar las conductas de los Colegios Profesionales que son restrictivas de la competencia, especialmente las que en el nuevo escenario normativo carecen de amparo legal.

Sin embargo, a día de hoy son muy escasos los Colegios Profesionales que cuentan con Estatutos y demás normativa interna adaptados expresamente a la Ley Ómnibus, pese a que ésta lleva ya más de dos años vigente.

El retraso en la adaptación explícita a los anteriores desarrollos de la normativa reguladora de los Colegios Profesionales, tanto la normativa autonómica como la interna de los distintos Colegios, puede aprovecharse para mantener restricciones que son contrarias a la Ley Ómnibus y afectan negativamente a la competencia y a los consumidores y han perdido su amparo legal. Asimismo, existe el riesgo de que aparezcan nuevas restricciones, como reacción a los cambios legales, que tratan de mantener las situaciones de competencia reducida a favor de un escaso grupo de profesionales. La falta de adaptación explícita a la ley de la normativa colegial puede estar favoreciendo el desarrollo de estas restricciones.

A la vista de la problemática descrita, se realiza a continuación una revisión general de las principales restricciones de la competencia que pueden resultar de disposiciones de los Estatutos y otras normas internas de rango inferior de Colegios Nacionales y Consejos Generales y Superiores de Colegios Profesionales⁶⁷ a la luz de la jurisprudencia y la doctrina y actuaciones del extinto TDC, la CNC y las Autoridades autonómicas de competencia.

Se pretende con este análisis identificar las conductas de los Colegios Profesionales que son restrictivas de la competencia, especialmente las que en el nuevo escenario normativo carecen de amparo legal, con el doble objetivo de recordar a los Colegios el carácter nocivo de las mismas y de estimular una adaptación rápida y conveniente de las normativas reguladoras internas de las distintas profesiones a las novedades de la Ley de Colegios Profesionales. Se trata también de aportar a los Colegios pautas para que la consecución de sus objetivos legítimos se realice de la forma más respetuosa con la libre competencia, favoreciendo que las normas internas reguladoras de la actividad colegial adopten las medidas oportunas para prevenir posibles conductas anticompetitivas.

Sobre determinadas disposiciones estatutarias que pueden ser restrictivas de la competencia, existen pronunciamientos claros de los órganos de defensa de la competencia o de los órganos jurisdiccionales, de modo que su carácter restrictivo está fuera de dudas. Otras disposiciones, aun pudiendo tener jurídicamente un carácter restrictivo o facilitador de la existencia de restricciones sobre la competencia, aparentemente, menos clamoroso, originan económicamente efectos equivalentes a las anteriores. Finalmente, se han detectado disposiciones que facilitan o promueven nuevas formas de restringir la competencia, que tratan de contrarrestar las sucesivas reformas de la normativa europea y nacional reguladora de la actividad profesional en

⁶⁷ De cada profesión pueden existir tantos Colegios Profesionales como demarcaciones territoriales se constituyan, cada uno regulado por su ley, estatal o autonómica, de creación, por su Estatuto y por su código deontológico o equivalente y demás normativa de rango inferior. Por ello, teniendo en cuenta que los Estatutos de los Colegios Profesionales están en un proceso de obligada reforma y que, dentro de cada profesión, los Colegios Profesionales de ámbito inferior al nacional guardan una relación de jerarquía, en el ámbito de sus respectivas competencias, respecto de la normativa autonómica reguladora de su actividad y del Estatuto de su Consejo General, se ha optado por ceñir el análisis de la normativa reguladora interna de los Colegios a los Estatutos Generales y a otras normas comunes al conjunto de cada profesión.

España; reformas cada vez más informadas y claras, conscientes de la imperiosa necesidad de promover la competencia, proteger a los consumidores y usuarios y eliminar toda barrera innecesaria o desproporcionada al acceso y ejercicio de las profesiones.

El proceso de revisión de este informe incluye múltiples ejemplos de situaciones concretas en las que la normativa interna reguladora de los Colegios produce restricciones de la competencia, pero debe advertirse de que las situaciones mencionadas en el texto no son los únicos casos en los que se han verificado tales restricciones. Por el contrario, se señalan casos paradigmáticos que puedan servir como ejemplo y orientación, debiendo subrayarse que existen situaciones restrictivas de la competencia no contempladas explícitamente en este informe y que los Colegios y sus colegiados pueden detectar y ayudar a corregir. Del mismo modo, el presente informe no sustituye ni reemplaza en modo alguno al procedimiento sancionador de defensa de la competencia, de manera que la ejemplificación en este apartado mediante situaciones concretas potencialmente restrictivas de la competencia no prejuzga necesariamente su eventual análisis en un procedimiento sancionador, de acuerdo con las circunstancias particulares que puedan apreciarse en cada caso concreto.

Las restricciones al libre ejercicio profesional se han clasificado tradicionalmente en⁶⁸:

- **Restricciones de entrada o acceso** son aquéllas que potencialmente limitan o impiden el número de profesionales que pueden ejercer la actividad, en general o en una demarcación o en un territorio específico. Económicamente tienden a **limitar la oferta** de servicios profesionales en el mercado, lo que reduce la intensidad de la competencia entre los profesionales con el resultado, *caeteris paribus*, de limitar la variedad de la oferta y por tanto la capacidad de elección del consumidor o usuario, ralentizar los incentivos de los profesionales a prestar servicios de mayor calidad y a innovar, incrementar los precios de los servicios profesionales y facilitar la aparición de acuerdos o prácticas concertadas restrictivas de la competencia que refuercen los efectos negativos anteriores.
- **Restricciones de ejercicio** son aquéllas que suponen la coordinación horizontal explícita o tácita entre profesionales o limitan la capacidad efectiva de los profesionales de competir y de diferenciarse. Económicamente, tienden a **homogeneizar la oferta** de servicios de profesionales y facilitar la aparición de acuerdos o prácticas concertadas restrictivas de la competencia que refuercen los efectos negativos anteriores, que restringen la variedad de la oferta, la capacidad de elección del consumidor o usuario, la calidad, la innovación y tienden a elevar los precios de los servicios prestados.

⁶⁸ Esta división en ningún modo implica que las restricciones catalogadas como de acceso no puedan entrañar también restricciones de ejercicio, ni al contrario.

3.1

Restricciones de acceso

3.1.1 Exclusividad por la obligación de colegiación y otras medidas de efecto equivalente

Las obligaciones de colegiación suponen una situación de exclusividad, bajo la que sólo determinados profesionales, los que están colegiados, pueden ejercer una cierta actividad profesional. Tal exclusividad constituye una barrera de entrada frente a terceros competidores que perjudica a los consumidores al reducir la oferta potencial del mercado. Esta situación, además, facilita o potencia conductas prohibidas por la LDC al tener el Colegio identificados a todos los profesionales que compiten en el mercado y al quedar los profesionales sujetos al régimen colegial de control y ordenación de la actividad. Por ello, las obligaciones de colegiación deben definirse de manera restrictiva y venir establecidas por norma con rango de ley para poder gozar del amparo del artículo 4 de la LDC⁶⁹.

Aunque actualmente la LCP requiere que las colegiaciones obligatorias se originen en normas de rango legal, lo cierto es que la Disposición transitoria cuarta de la Ley Ómnibus consolida obligaciones de colegiación anteriores a su entrada en vigor que provienen de muchas otras fuentes. Así, existen normas de variados rangos y orígenes que establecen requisitos de colegiación para poder ejercer una actividad. Junto a éstas, existen también otras medidas que, si bien no obligan explícitamente a estar colegiado para ejercer, suponen una desventaja significativa para los profesionales no colegiados, de modo que éstos se ven, en la práctica, obligados o fuertemente incentivados a colegiarse. Entre éstas, se encuentran: la exclusividad de uso de una denominación profesional, la representación exclusiva de la profesión, el acceso a las listas de peritos y otras listas similares y la lucha contra el intrusismo profesional.

3.1.1.1 Colegiación obligatoria en una norma

En determinadas profesiones, se exige por una norma estar colegiado para poder ejercer. La situación más común es que dicha exigencia venga establecida en la correspondiente ley de creación del Colegio Profesional que, al mismo tiempo que crea el Colegio, obliga a estar colegiado para poder ejercer la profesión y establece los requisitos de titulación para poder colegiarse, aunque actualmente se observan situaciones de colegiación obligatoria no establecidas en una ley estatal. En este punto, es importante señalar que en muchos casos no se define en qué consiste la profesión que se está regulando, sino que simplemente el nombre de la profesión coincide con el de la titulación exigida. Ello provoca que no quede claro qué funciones o actividades se están reservando, generando así litigiosidad entre profesionales e incertidumbre para los usuarios.

⁶⁹ Debe recordarse a este respecto que dicho amparo legal debe establecerse siempre de forma justificada en criterios de necesidad, proporcionalidad y ausencia de mejores alternativas.

Es imperativo
aprobar urgentemente
la ley que regule
las colegiaciones
obligatorias.

El establecimiento de colegiación obligatoria para el ejercicio de una determinada actividad profesional supone un cierre del mercado y por tanto una reducción de la oferta de profesionales, tanto *interprofesional* porque no se permite ejercer dicha actividad a los profesionales que no cumplen los requisitos estrictos de titulación exigidos para la colegiación, pudiendo existir otras titulaciones igualmente preparadas para dicha actividad, como *intraprofesional* porque sólo los profesionales efectivamente colegiados pueden ejercer la actividad. Puesto que la exigencia de colegiación restringe la competencia en aún mayor medida que la exigencia de titulación (que sólo produce una restricción *interprofesional*), debe también estar plenamente justificada y dicha justificación debe ir más allá de la que fundamenta la exigencia de una determinada titulación para ejercer una actividad. Como ya señaló el TDC en su Informe de 1992⁷⁰ y se ha reiterado en el *Informe sobre las restricciones a la competencia en la normativa reguladora de la actividad de los Procuradores de los Tribunales*, el objetivo de la colegiación obligatoria no puede ser otro sino mejorar la calidad de los servicios prestados por los profesionales y ayudar a mantener ciertas conductas favorables a los clientes en el comportamiento de los profesionales. Este objetivo, en un contexto de información asimétrica progresivamente menos desequilibrada entre el profesional y el usuario, es el que justificaría el régimen colegial, que implica para los profesionales la sujeción a disposiciones y decisiones colegiales en virtud de las funciones que a estas Corporaciones de Derecho Público les otorga la ley.

De forma coherente con estos planteamientos, la LCP en lo relativo a la regulación de las obligaciones de colegiación, venía estableciendo que la colegiación obligatoria sólo puede determinarse por norma con rango de ley. La Ley Ómnibus modificó este precepto para añadir que esa ley sólo puede ser estatal y, por tanto, no puede ser autonómica. Asimismo, estableció que el Gobierno debía aprobar una ley que determine las profesiones sujetas a colegiación obligatoria. La disposición transitoria cuarta de la Ley Ómnibus acota la discrecionalidad en la determinación de las profesiones con colegiación obligatoria, al establecer que se *"deberá prever la continuidad de la obligación de colegiación en aquellos casos y supuestos de ejercicio en que se fundamente como instrumento eficiente de control del ejercicio profesional para la mejor defensa de los destinatarios de los servicios y en aquellas actividades en que puedan verse afectadas, de manera grave y directa, materias de especial interés público, como pueden ser la protección de la salud y de la integridad física o de la seguridad personal o jurídica de las personas físicas"*.⁷¹

No obstante, la Ley Ómnibus dispone que hasta la entrada en vigor de la futura ley que regule la colegiación obligatoria se mantengan las obligaciones de colegiación vigentes en el momento de su entrada en vigor, esto es, a fecha 27 de diciembre de 2009. Esto lleva a que actualmente se observen situaciones de colegiación obligatoria no establecidas en una ley estatal. Es imperativo aprobar urgentemente la ley que regule las colegiaciones obligatorias, como se ha discutido ampliamente en el apartado 2 de este informe.

⁷⁰ TDC (1992), *Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones*.

⁷¹ Debe recordarse que la obligación de colegiación es un régimen de autorización de los contemplados en la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior y que por tanto debe ser no discriminatorio, justificado por una razón imperiosa de interés general de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la UE y que el objetivo no pueda lograrse de forma menos restrictiva.

Por ello, se entienden transitoriamente vigentes las obligaciones entonces establecidas en normas de distinto rango y que se reflejan actualmente en los Estatutos colegiales. Sin embargo, está claro que no puede innovarse en lo relativo a obligaciones de colegiación por ninguna norma que no sea una ley estatal. Los Estatutos colegiales que se aprueben en adaptación a los recientes cambios legales deben evitar toda referencia a esta obligación de colegiación o, al menos, incluir una referencia a que la obligación refleja lo establecido en las normas del rango adecuado y que es “transitoria”, en tanto no se determine por una ley estatal. En ese sentido, no deberían aprobarse disposiciones como las contenidas en la propuesta de *Estatutos Generales de la profesión de Administrador de Fincas, Colegios Territoriales y de su Consejo General*⁷², que establece, en sus artículos 1 y 2, la obligatoriedad de colegiación para ejercer la actividad de administración de fincas, puesto que ello sería ilegal. En este caso concreto, la problemática es más grave, puesto que hasta ahora no sólo no se exige estar colegiado para ejercer la actividad profesional de administración y gestión de fincas⁷³, sino que tampoco existe una titulación académica que configure una idoneidad objetiva para la administración de fincas urbanas⁷⁴. En dicha propuesta de Estatutos Generales, el art. 1 identifica la administración de fincas con un ámbito de actividad profesional que hasta ahora no está y no debería estar reservado a ningún grupo de profesionales⁷⁵, mientras que el art. 2 indica que para poder ejercer la profesión de administrador de fincas es condición necesaria hallarse colegiado⁷⁶. Así que la propuesta de Estatutos implicaría que dicho ámbito de actividad profesional, que hasta ahora no está reservado a ningún grupo de profesionales⁷⁷, pasaría a ser exclusivo de los administradores de fincas colegiados. Esta CNC entiende que la propuesta no podría prosperar por tratarse de una reserva ilegal.

72 Aprobados por el Pleno extraordinario del Consejo General de fecha 25 de marzo de 2010 y presentados ante el Ministerio de Vivienda, con fecha 26 de marzo, con objeto de iniciar el trámite de aprobación de los mismos.

73 De acuerdo con la Resolución del TDC en el expte. 529/01, Administradores de Fincas, determinados Colegios territoriales de administradores de fincas incurrieron en prácticas restrictivas de la competencia por la publicación de diversos anuncios en los que se afirmaba la exclusividad de sus colegiados en la actividad de administración de fincas, distorsionando gravemente la oferta del mercado y con afectación del interés público. Tanto la Audiencia Nacional como el Tribunal Supremo han confirmado dicha Resolución sobre la base de que los Administradores de Fincas no gozan de exclusividad en la actividad de administración de fincas. Otra Resolución muy similar es la del expte. 521/01 Agentes de la Propiedad Inmobiliaria.

74 En este sentido se manifiesta el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 14 de marzo de 1994, tal como recuerda los Fundamentos de Derecho de la Sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de marzo de 2011, que desestima el recurso de casación interpuesto por el Colegio Oficial de Administradores de Fincas de Galicia contra la Sentencia de la Audiencia Nacional relativa, a su vez, a un recurso a la Resolución del TDC sobre el expte. 529/01, Administradores de Fincas, anteriormente mencionado.

75 Art. 1: “Se entenderá que ejercen profesionalmente dicha actividad las personas físicas que, de forma habitual y constante, con despacho abierto al efecto y con preparación adecuada destinen la totalidad o parte de su trabajo a administrar fincas rústicas o urbanas, propiedad de terceros, en beneficio de éstos.”

76 Art. 2: “Son requisitos indispensables para el ejercicio de la profesión de Administrador de Fincas: ... c) Incorporarse al Colegio Territorial de Administradores de Fincas donde radique el domicilio profesional único o principal del interesado.”

77 Sin embargo, para poder denominarse “Administrador de Fincas” se debe estar colegiado, lo que en cualquier caso constituye una exclusividad aunque de distinta índole. Véase apartado 3.1.1.3, relativo a la exclusividad a través de restricciones a la denominación de profesionales.

3.1.1.2 Exclusividad en la representación institucional de la profesión

Es un fin esencial de los Colegios Profesionales la representación institucional exclusiva de la profesión cuando esté sujeta a colegiación obligatoria, tal como establece el art. 1.3 LCP. Sin embargo, en ausencia de colegiación obligatoria, los Colegios Profesionales no ostentan tal exclusividad. Sin embargo, se evidencian situaciones en las que las normas internas de los Colegios mantienen dicha exclusividad pese a lo dispuesto en la LCP.

Si se diera la situación de que un Colegio Profesional ostentara la representación institucional exclusiva de una profesión para cuyo ejercicio no es necesario estar colegiado, se crearía una asimetría entre los dos grupos de ejercientes. Por un lado, están los colegiados, cuyos intereses se ven representados institucionalmente por el Colegio. Por otro lado, están los no colegiados, que se ven igualmente afectados por la representación institucional, pero que no pertenecen a la institución -el Colegio- que ejerce en el supuesto descrito la representación exclusiva (ni, por tanto, pueden optar por otro tipo de representación profesional), de modo que sus intereses se pueden ver menoscabados. Por lo tanto, este tipo de situaciones pueden generar barreras al acceso y al ejercicio similares a las que da lugar la colegiación obligatoria, dado que siendo importante tener una representación institucional adecuada, los profesionales se verán obligados a colegiarse para poder ejercer en las mismas condiciones.

Adicionalmente, en el supuesto descrito la representación institucional exclusiva de la profesión por parte del Colegio, cuando no hay colegiación obligatoria, le otorgaría una ventaja competitiva respecto a las asociaciones sectoriales que puedan existir en esa misma actividad profesional, reduciendo la competencia efectiva entre este tipo de instituciones en perjuicio de los consumidores y usuarios y de la profesión.

Se han encontrado numerosos casos en los que sin existir colegiación obligatoria, la normativa reguladora del Colegio Profesional es equívoca porque, si bien no establece que el Colegio ostente la representación de la actividad profesional con carácter exclusivo, la forma en que está redactada puede dar lugar a que, *de facto*, se produzca dicha interpretación. En estos casos, el problema es que normalmente esta clase de disposiciones equívocas deriva de los propios textos legales de creación de los Colegios Profesionales.

Por ejemplo, el art. 64.2 de la Ley 26/2006, de 17 de julio, de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados dispone que *“Son fines esenciales de los Colegios de mediadores de seguros la representación de dicha actividad, sin perjuicio del derecho de asociación consagrado en la Constitución, y la defensa de los intereses corporativos de los colegiados”*.

Esta clase de redacción podría generar dudas interpretativas respecto a si se otorga al Colegio en cuestión la representación institucional exclusiva. Ahora bien, tal interpretación, que sin amparo legal podría infringir la normativa de competencia por su carácter restrictivo, sería descartable incluso en el caso de normas de rango legal por ser contraria al art. 1.3 de la LCP, en virtud de la disposición derogatoria de la Ley Ómnibus.

3.1.1.3 Restricciones a la denominación profesional

Los colegiados de determinados colegios de profesiones sin colegiación obligatoria disfrutan en exclusiva del privilegio de una denominación profesional concreta, que resulta directamente identificable con la actividad profesional que realizan. Esta *reserva de denominación* puede dificultar el ejercicio profesional de los no colegiados y por tanto limita su acceso al mercado profesional correspondiente. Por tanto, este tipo de restricciones pueden tener un efecto equivalente a la colegiación obligatoria porque el profesional debe colegiarse para no tener una desventaja competitiva significativa respecto a los profesionales que pueden utilizar una denominación profesional adecuada.

Esta situación se da, por ejemplo, en los Administradores de Fincas⁷⁸ o en los Economistas. Así, tal como establecen los Estatutos de la profesión⁷⁹, cualquier persona que quiera utilizar la denominación profesional de “Economista” debe estar debidamente inscrita en un Colegio de Economistas mientras que un licenciado en Economía que no esté debidamente colegiado no podría denominarse “Economista”, aunque su cualificación profesional sea idéntica a la de otro, que por el mero hecho de hallarse colegiado sí puede autodenominarse de tal manera. En profesiones en las que no es obligatoria la colegiación, esta clase de restricciones no tienen justificación.

En el caso de los Agentes de la Propiedad Inmobiliaria, sus Estatutos Generales establecen que *“los colegiados en situación ejerciente podrán utilizar en su actividad profesional la denominación de agente de la propiedad inmobiliaria”*⁸⁰. Esta clase de redacciones produce una cierta confusión respecto a si otorgan un derecho exclusivo a los colegiados para usar el nombre profesional “agente de la propiedad inmobiliaria”, ya que la disposición citada estaría vacía de contenido real si el derecho que otorga a los colegiados a autodenominarse “agente de la propiedad inmobiliaria” lo ostentara cualquier profesional sin necesidad de colegiarse. Ahora bien, puesto que la disposición estatutaria comentada no otorga expresamente dicha exclusividad, la interpretación restrictiva de la competencia no puede prosperar, y por tanto debe interpretarse que la disposición no crea derechos de denominación sino que meramente los confirma. En todo caso, es conveniente que las disposiciones de esta clase incorporen la aclaración de que no otorgan un derecho exclusivo de denominación profesional.

Si se permite su aplicación literal, estas restricciones a la denominación profesional pueden restringir el acceso de profesionales a otras parcelas de actividad. En el caso de los economistas, la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal establece en su art. 27.1 que podrán ser administradores concursales

⁷⁸ El art. 6.1 de los Estatutos del Colegio Nacional de Administradores de Fincas, de 28 de enero de 1969, publicados en el BOE de 3 de junio de 1969, establece que los fines y facultades del colegio son, entre otros, *“ostentar oficialmente en forma plena y exclusiva la representación de la profesión, tanto en el ámbito nacional como en el internacional, ante los poderes públicos, autoridades, tribunales, organismos de todas las clases y grados”*.

⁷⁹ Estatuto Profesional de Economistas y Profesores y Peritos Mercantiles, aprobado por el Real Decreto 871/1977, de 26 de abril. El art. 1, tercer párrafo, establece con el siguiente tenor literal *“Sólo podrán utilizar la denominación profesional de Economistas los titulados a que se refieren los dos párrafos anteriores que se hallen incorporados a los Colegios de Economistas correspondientes”*.

⁸⁰ Art. 2.1 del Real Decreto 1294/2007, de 28 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos Generales de los Colegios Oficiales de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria y de su Consejo General

los economistas con cinco años de experiencia profesional, con especialización demostrable en el ámbito concursal. La restricción de denominación del Estatuto Profesional de los economistas hace que para poder ejercer la profesión de economista haya que estar colegiado, lo que a su vez conlleva que sólo puedan reunir los requisitos previstos en la ley para ser administradores concursales los economistas inscritos en el Colegio correspondiente; llevado al extremo, los cinco años de experiencia profesional que les requiere la Ley Concursal sólo podrían acumularse por profesionales que hayan estado colegiados al menos cinco años, restricción que ya se ha considerado excesiva por la Autoridad Catalana de la Competencia (expte. 12/2009, *Colegio de Economistas de Cataluña*). Si se modificara el Estatuto para que dejara de ser obligatorio estar colegiado para llamarse economista, cualquier profesional no colegiado que hubiera ejercido como economista podría reunir los requisitos para ser administrador concursal.

3.1.1.4 Listados de peritos judiciales

Los Colegios Profesionales elaboran los listados de profesionales que desean ejercer como peritos judiciales en ejercicio de la función prevista para ellos en la LCP, artículo 5, letra h). La forma de establecer estas listas es susceptible de crear barreras de acceso en el segmento de peritos judiciales y tener un efecto equivalente a la colegiación obligatoria en caso de que ésta no exista. Dada la singular posición de los Colegios Profesionales como facilitadores a los jueces y tribunales de las listas de peritos para asuntos judiciales, la forma en la que elaboren las listas de peritos no es inocua para la competencia sino que puede introducir elementos que impidan, falseen o restrinjan la competencia efectiva en los mercados, como ya ha ocurrido en el pasado y ponen de manifiesto numerosas resoluciones de expedientes sancionadores⁸¹.

Exclusión de profesionales no colegiados:

En las profesiones de colegiación no obligatoria, cuando un Colegio elabora la lista de profesionales que presentará al juzgado para ejercer como peritos judiciales exclusivamente a partir de sus colegiados, excluye de la misma tanto a los colegiados en terceros Colegios como a los profesionales no colegiados. Así, el hecho de limitar estas listas a los profesionales que se hallen colegiados supone reservar la pericia a un conjunto de profesionales, y puede tener un efecto restrictivo sobre la competencia equivalente al de establecer una obligación de colegiación.

Así, pueden constituir una limitación de acceso al ejercicio profesional las restricciones que los Colegios Profesionales establecen para la inclusión en sus listados de peritos remitidos a los jueces y tribunales por razón de: (i) colegiación en otro Colegio de la misma profesión, (ii) colegiación en un Colegio de otra profesión cuando dispongan de la titulación requerida, (iii) no colegiación cuando ello no sea un requisito de ejercicio de la actividad profesional a que

⁸¹ Véase Resolución del Consejo de la CNC de 9 de febrero de 2009, en el expte. 637/08, Peritos/Arquitectos de la Comunidad Valenciana.

se refiere el peritaje, (iv) cumplimiento de otros requisitos establecidos por el Colegio Profesional, como la superación de cursos o la acreditación de experiencia profesional, por ejemplo.

La normativa ampara la función de los Colegios Profesionales de elaborar listas de peritos para asuntos judiciales. El art. 5.h de la LCP establece que en su ámbito territorial, los Colegios Profesionales tienen la función de *“facilitar a los Tribunales, conforme a las leyes, la relación de colegiados que pudieran ser requeridos para intervenir como peritos en los asuntos judiciales, o designarlos por sí mismos, según proceda.”*

Respecto a la designación judicial de peritos, la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC) otorga preferentemente a los Colegios Profesionales la función de determinar las listas de peritos judiciales. El art. 341 de la LEC establece en su apartado 1 que *“En el mes de enero de cada año se interesará de los distintos Colegios Profesionales o, en su defecto, de entidades análogas, así como de las Academias e instituciones culturales y científicas a que se refiere el apartado segundo del artículo anterior el envío de una lista de colegiados o asociados dispuestos a actuar como peritos...”* y su apartado 2 dispone que *“Cuando haya de designarse perito a persona sin título oficial, práctica o entendida en la materia, previa citación de las partes, se realizará la designación por el procedimiento establecido en el apartado anterior, usándose para ello una lista de personas que cada año se solicitará de sindicatos, asociaciones y entidades apropiadas, y que deberá estar integrada por al menos cinco de aquellas personas...”*.

El carácter preferente que la LEC otorga a los Colegios Profesionales para la facilitación de las listas conlleva que los Colegios deban ser cuidadosos con los requisitos que emplean para elaborar las listas, pues la no inclusión en dichas listas de profesionales dispuestos a participar puede restringir la competencia.

A este respecto, es fundamental la consideración de que **la colegiación no es un requisito imprescindible para el peritaje**, pues, por un lado, el propio artículo 341 de la LEC prevé el procedimiento a seguir cuando no exista Colegio Profesional, situación en la que las listas de peritos estarán formadas necesariamente por profesionales no colegiados; y por otro lado, el artículo 340 de la LEC, que establece los requisitos para ser perito, no prevé como condición la colegiación sino únicamente la titulación, cuestión sobre la que ya se ha pronunciado la CNC en el pasado⁸². En este mismo sentido, el Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial de 28 de octubre de 2010⁸³

⁸² En la Resolución de la CNC de 9 de febrero de 2009 en el expte. 637/08, Peritos/Arquitectos de la Comunidad Valenciana, al valorarse los requisitos exigidos por la LEC para ejercer como perito judicial (FD Tercero), se recuerda que el artículo 340, apartado 1, de la LEC tan sólo establece que *“deberán poseer el título oficial que corresponda a la materia objeto del dictamen y a la naturaleza de éste”* cuando se trate de títulos profesionales oficiales, y concluye que *“La norma legal en este punto no va más allá, dando a entender que cumplidos estos requisitos, tanto las partes como el juez o el tribunal pueden elegir entre aquellos peritos que legalmente puedan serlo y que oferten sus servicios en el orden de un procedimiento judicial civil.”* Adicionalmente, la Resolución explicita a continuación que, salvo los requisitos de contar con la titulación oficial requerida y, en caso de que la colegiación sea obligatoria para el ejercicio profesional, estar colegiado, *“la LEC no explicita ningún otro criterio para la “ordenación” a cargo del Colegio Profesional, más allá de estos requisitos.”*

⁸³ Acuerdo de 28 de octubre de 2010, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se modifica la Instrucción 5/2001, de 19 de diciembre, del Consejo, sobre remisión anual a los

señala que el único requisito establecido por el Tribunal Supremo para formar parte de una lista de peritos es contar con la titulación requerida, y no estar colegiado⁸⁴.

Ahora bien, pese a la ausencia de necesidad objetiva de que las listas de peritos judiciales vengan compuestas exclusivamente por profesionales colegiados, la LEC se refiere a las listas de peritos remitidas a los juzgados como “*listas de colegiados o asociados*”, lo que parece establecer la obligación de que estén conformadas exclusivamente por profesionales colegiados o, al menos, asociados. Esta interpretación del art. 341 de la LEC es considerada “razonable” por el Tribunal Supremo en su reciente Sentencia de 21 de septiembre de 2011 (RJ\2011\7183, FD Quinto), aunque, no obstante, señala igualmente la posibilidad de que exista “*otra interpretación alternativa con semejantes visos de razonabilidad*”. Una interpretación alternativa razonable podría ser que las listas que confeccionen los Colegios para remitir a los juzgados deban incluir tanto a los colegiados como a los profesionales no colegiados que soliciten al Colegio ser incluidos, presentando, por ejemplo, el título.

Por estas razones, parece conveniente plantear una modificación normativa para posibilitar sin ambages, en el caso de profesiones sin colegiación obligatoria en alguna demarcación, la participación como peritos judiciales de los profesionales no colegiados o colegiados en otra demarcación, en las mismas condiciones que los profesionales colegiados, dado que la colegiación no es un requisito para el peritaje, de acuerdo a los arts. 340 y 341 de la LEC⁸⁵. En este sentido, es conveniente que, además de las modificaciones que puedan resultar procedentes en la LEC, dada la predominancia de los Colegios como vía de remisión de listas de peritos a los juzgados, la reforma comprenda también una modificación del art. 5.h de la LCP.

Otros requisitos de acceso:

Los problemas de acceso a las listas de peritos son más amplios que los comentados, tal como muestran los ejemplos expuestos a continuación. Otras restricciones de la competencia pueden originarse en la exigencia de requisitos o prestaciones para poder formar parte de las listas de peritos, por muy diversas formas:

- **Exigencia de colegiación en el Colegio encargado de la lista:** supone un cierre de mercado a favor de los colegiados de ese Colegio Profesional en cuestión, con claro objeto y efecto restrictivo de la competencia. En este sentido se manifestó el Tribunal de Defensa de la Competencia de la

órganos jurisdiccionales de las listas profesionales para su designación judicial como peritos y del Protocolo de actuación del servicio común procesal para la asignación de peritos judiciales, de 9 de febrero de 2005.

⁸⁴ “...la jurisprudencia del Tribunal Supremo en la materia... únicamente exige como requisito para la designación de peritos la titulación adecuada al peritaje requerido...”

⁸⁵ De hecho, la facilitación de las listas de peritos por los Colegios Profesionales a los juzgados es una novedad introducida en España por la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil. Con la antigua Ley de Enjuiciamiento Civil (aprobada por Real Decreto de 3 de febrero 1881), no existía intervención del Colegio Profesional en la designación de los peritos y ésta quedaba en manos del Juez (art. 661 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881).

Comunidad de Madrid en la Resolución del expte. 05/2010, Colegio de Economistas de Madrid, con relación a la denuncia de un colegiado del Colegio de Economistas de Cataluña por la negativa del Colegio de Economistas de Madrid de acceder a su solicitud de incorporación al Turno de Actuación Profesional del Colegio de Economistas de Madrid y permanecer incluido en las listas oficiales de “economistas para actuaciones judiciales y periciales” y “economistas para actuaciones concursales”. El Colegio propuso compromisos consistentes, entre otros, en acceder a la petición del denunciante y modificar su normativa interna colegial, adaptándola a la Ley Ómnibus. Por ello, el expediente se resolvió mediante terminación convencional.

- **Incompatibilidad con la pertenencia a otras listas:** En la Resolución de la CNC en el expte. 637/08, Arquitectos Peritos Judiciales, se declaró acreditada una infracción del art. 1 de la LDC por el Colegio Oficial de Arquitectos de la Comunidad Valenciana, a raíz de un acuerdo que declaraba incompatible la pertenencia a la lista de peritos judiciales arquitectos del Colegio con cualquier otra lista de peritos judiciales, tras el cual el Colegio había dado de baja de su propia lista de peritos a algunos arquitectos que estaban colegiados⁸⁶. La Resolución del expte. SAN 04/2009, Ingenieros Industriales, del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad Valenciana, consideró contrarias al artículo 1 de la LDC las advertencias efectuadas por el Colegio Oficial de Ingenieros Industriales de la Comunidad Valenciana a sus asociados sobre su pertenencia a un listado de peritos distinto al del Colegio.
- **Exigencia de visados:** En la Resolución del expte. SAN 04/2009, Ingenieros Industriales, del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad Valenciana, citada anteriormente, también se sancionó la exigencia del Colegio de someter a visado los trabajos como requisito obligatorio para formar parte del listado de colegiados que ofrecen sus servicios de peritaje.
- **Cursos de formación:** El establecimiento de cursos de formación como requisito para que los profesionales colegiados puedan ser incluidos en las listas de peritos también supone una restricción de la competencia. Por un lado, el coste en términos de dinero y tiempo del mencionado curso puede reducir los incentivos de los agentes a participar en este segmento del mercado y constituir una explotación por parte del Colegio de su situación privilegiada, y por otro, el Colegio puede, alterando la dificultad, el coste o el número de cursos exigidos, regular la oferta de profesionales elegibles para formar parte de las listas. Esta clase de práctica está siendo investigada actualmente por la Autoridad Catalana de la Competencia en el expte. 25/2010, Capib. Los hechos investigados fueron ampliados posteriormente para incluir la exigencia, por parte del Colegio, de que los colegiados siguiesen determinados cursos de formación para mantenerse en la lista de peritos que conforma el Turno de Valoraciones y por la obligación de colegiarse en diferentes colegios de ámbito infra-autonómico con el fin de poder formar parte de las respectivas listas de peritos.

⁸⁶ La Resolución del expte. 637/08 Arquitectos Peritos Judiciales fue recurrida ante la Audiencia Nacional, que resolvió desestimar el recurso (Sentencia de 3.11.2009).

- **Experiencia profesional previa:** Otra conducta que restringe artificialmente la competencia es la exigencia de periodos prolongados de ejercicio profesional para poder ser incluido en las listas de peritos judiciales. Esta práctica supone un cierre efectivo del mercado para los profesionales recientemente incorporados al ejercicio profesional y para aquellos no colegiados, en caso de existir colegiación voluntaria para el ejercicio profesional.

3.1.1.5 Otras listas de acceso restringido

Las restricciones de competencia comentadas en el apartado anterior no son exclusivas de los listados de peritos elaborados por los Colegios Profesionales. Las barreras de acceso a un determinado segmento de actividad profesional, creadas por los Colegios, pueden darse también en otros ámbitos distintos al de los peritos judiciales, como por ejemplo el acceso a los listados de administradores concursales o los sistemas de acceso a los turnos de oficio y asistencia jurídica gratuita de los Colegios de abogados.

En el caso de los administradores concursales, éstos se rigen por la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, cuyo art. 27.3 establece que en los decanatos de los juzgados competentes existirá una lista integrada por los profesionales y las personas jurídicas que hayan puesto de manifiesto su disponibilidad para el desempeño de tal función, su formación en materia concursal y, en todo caso, su compromiso de continuidad en la formación en esta materia. Asimismo, establece que a tal efecto el Registro Oficial de Auditores de Cuentas y los correspondientes Colegios Profesionales presentarán, en el mes de diciembre de cada año, los respectivos listados de personas disponibles, añadiendo que los profesionales cuya colegiación no resulte obligatoria podrán solicitar, de forma gratuita, su inclusión en la lista de los juzgados.

Por tanto, de acuerdo con lo anterior, cuando la colegiación sea obligatoria, la única vía de que disponen los profesionales para figurar entre la lista de elegibles para las tareas de administrador concursal es figurar en las listas que remite el Colegio a los juzgados. Esta exclusividad puede dar lugar a restricciones de la competencia si los Colegios Profesionales supeditan el acceso a las listas a requisitos que vayan más allá de lo establecido en la Ley 22/2003 Concursal.

En este sentido se manifestó la Autoridad Catalana de la Competencia en la Resolución del expte. 12/2009, *Colegio de Economistas de Cataluña*, que se resuelve con una terminación convencional en la que el Colegio de Economistas de Cataluña se compromete a eliminar el requisito de haber estado colegiado cinco años para ser nombrado administrador concursal, o la prohibición de pertenecer a otras listas y su consideración como falta muy grave. Cabe matizar que la Ley Concursal establece en su art. 27 que es requisito para los economistas que deseen ejercer como administradores concursales contar con cinco años de experiencia profesional, concepto distinto de haber estado colegiado durante cinco años.

En el mismo sentido, en el caso de las listas de abogados que los Colegios remiten a los juzgados para ejercer como administrador concursal (artículo

La lucha contra el intrusismo profesional rebasa en ocasiones los límites de las funciones colegiales, llegando a constituir barreras a la entrada injustificadas y desproporcionadas.

27.3 de la Ley Concursal), la exigencia de requisitos diferentes a los previstos en la Ley Concursal puede constituir una restricción. En particular, el art. 27.1.1 de la Ley Concursal sólo requiere acreditar formación especializada en derecho concursal, de modo que puede constituir una restricción que los Colegios Profesionales obliguen a los participantes en sus listados a suscribir cursos concretos o cursos prestados específicamente por ese u otro Colegio Profesional.

Otro ejemplo, ya comentado anteriormente, es el del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid, que en su resolución de expte. 05/2010, Colegio de economistas de Madrid, estableció una terminación convencional para el caso en que el citado Colegio negó la incorporación de un colegiado del Colegio de Economistas de Cataluña al Turno de Actuación Profesional y su permanencia en las listas de “economistas para actuaciones judiciales y periciales” y de “economistas para actuaciones concursales” de ese Colegio.

3.1.1.6 La función colegial de adoptar medidas conducentes a evitar el intrusismo profesional

La lucha contra el intrusismo profesional, que es una función reconocida por la LCP como propia de los Colegios Profesionales, rebasa en ocasiones los límites de las funciones colegiales, llegando a constituir barreras a la entrada injustificadas y desproporcionadas que pueden incluso infringir la normativa de defensa de la competencia.

Las referencias estatutarias a la función colegial de lucha contra el intrusismo profesional son frecuentes, pudiendo encontrarse también en otro tipo de normativa colegial, como los Códigos Deontológicos de los Consejos Generales. Por ejemplo, el art. 7.10 de los Estatutos del Colegio Oficial de Geólogos⁸⁷ incluye la función colegial de adoptar medidas conducentes a evitar el intrusismo profesional. Otro ejemplo es el art. 7.3.c de los Estatutos Generales de los Colegios Oficiales de Arquitectos y su Consejo Superior⁸⁸, que establece que es función de los Colegios oficiales de arquitectos el evitar y perseguir ante los Tribunales el intrusismo profesional.

Si bien es cierto que esta clase de disposiciones no resulta en sí misma anticompetitiva, facilitan la aparición de restricciones de la competencia y, por tanto, debe extremarse la vigilancia sobre su uso. Es una restricción de la competencia que los Colegios de una profesión se reserven injustificadamente una parcela de actividad frente a otras profesiones, amparándose en la lucha contra el intrusismo inter-profesional.

Un buen ejemplo de esta clase de situaciones restrictivas de la competencia se encuentra en la Resolución de la CNC en el expte. S/0002/07, Consejo Arquitectos, en el que se enjuiciaba un posible uso excesivo de la función de los Colegios de lucha contra el intrusismo profesional y que fue resuelto

⁸⁷ Real Decreto 1378/2001, de 7 de diciembre.

⁸⁸ Real Decreto 327/2002, de 5 de abril.

mediante terminación convencional. En este caso, varios colegios territoriales de peritos e ingenieros técnicos industriales denunciaron a los colegios de arquitectos y arquitectos técnicos de sus respectivos ámbitos territoriales por haber dado en todas sus oficinas de visado la instrucción de denegar el visado a aquellos proyectos de edificios cuyo uso principal sea administrativo, sanitario, religioso, residencial en todas sus formas, docente y cultural y en el que el correspondiente estudio de seguridad y salud esté firmado por otro técnico que no sea arquitecto o un arquitecto técnico, excluyendo, por tanto, a los peritos e ingenieros técnicos industriales de forma arbitraria. Este tipo de conducta supondría una clara restricción de la competencia.

Otro ejemplo está en lo ocurrido a resultas del *Informe y recomendaciones en relación con la negativa de distintas Administraciones Públicas a la autorización de proyectos energéticos firmados por Ingenieros de Minas*, publicado por la CNC el 24 de noviembre de 2010, cuya conclusión es que la negativa por parte de determinadas Administraciones Públicas a autorizar proyectos energéticos que no hubieran sido firmados por ingenieros industriales estaba generando una reserva de actividad injustificada, puesto que los ingenieros de minas también estaban capacitados para esta tarea, constituyendo por tanto un serio obstáculo a la competencia. Con posterioridad a la publicación de dicho informe, la CNC tuvo conocimiento de un escrito que el Consejo General de Colegios Oficiales de Ingenieros Industriales (CGCOII) estaba dirigiendo a diversas Administraciones Públicas, intentando refutar sin publicidad el Informe de la CNC y sosteniendo la reserva de actividad de los ingenieros industriales para firmar proyectos energéticos. La CNC se reafirmó en las conclusiones del informe original.

3.1.2 Dificultades de acceso a la colegiación

Cuando la colegiación es obligatoria para ejercer la profesión o cuando, como se ha señalado en los apartados anteriores, el profesional no colegiado ejerce en clara desventaja frente a los colegiados, quien no cumpla los requisitos de colegiación queda o puede quedar excluido del mercado. Por tanto, los requisitos de colegiación son una restricción de acceso a la profesión y deben limitarse al máximo.

Los requisitos para poder acceder a la condición de colegiado vienen normalmente definidos en la Ley de creación del colegio correspondiente. Sería deseable que vinieran suficientemente justificados y fueran proporcionales, pues crean una reserva de actividad. Pero además, sería recomendable que la redacción del texto legal tuviera la máxima claridad para evitar en todo lo posible cualquier discrecionalidad posterior de los Colegios Profesionales. Sin embargo, esa claridad es poco habitual y ello da margen para que los Colegios busquen establecer requisitos adicionales, por ejemplo en los Estatutos, o para la apreciación del cumplimiento de los requisitos en cada caso particular. Así, junto al establecimiento directo de requisitos injustificados a la colegiación por los Colegios, existen otras formas indirectas de restringir la colegiación, como el régimen de incompatibilidades, cuotas de inscripción superiores a los costes asociados a la tramitación de la inscripción, las fianzas o la exigencia de suscribir otros servicios con el Colegio.

3.1.2.1 Requisitos exigidos para la colegiación

En la actualidad, existen situaciones en las que los Colegios Profesionales inciden en los requisitos exigidos para la colegiación, con efectos restrictivos de la competencia.

Un ejemplo teórico de situaciones restrictivas de esta naturaleza aparece en la Resolución del Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia en el expediente 01/2010, *Colegio Oficial de Decoradores y Diseñadores de Interior de Álava*, que considera que este Colegio cometió un abuso de posición dominante al no permitir, injustificadamente, la colegiación de profesionales en posesión del Título de Técnico Superior en Proyectos y Dirección de Obras de Decoración, que en cambio sí se admitía para incorporarse al Colegio de Vizcaya, práctica avalada por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

Actualmente, el art. 3.1 LCP establece literalmente que *“quien ostente la titulación requerida y reúna las condiciones señaladas estatutariamente tendrá derecho a ser admitido en el Colegio Profesional que corresponda”*. Esta disposición, si bien establece que las condiciones de acceso a los Colegios deberán quedar efectivamente recogidas en los Estatutos, no establece que sean los Colegios quienes deban determinar aquellas titulaciones requeridas para colegiarse.

En este sentido, como se ha explicado ampliamente en el apartado II del informe, se considera adecuado que para cada caso de colegiación obligatoria, la nueva ley que regule dicha obligatoriedad de colegiación y que, en su caso, regulará también las reservas de actividad, determine los requisitos que se requieran para colegiarse en las profesiones de colegiación obligatoria de forma justificada, clara, proporcional y no discrecional. En particular, se considera preferible que los requisitos para acceder a los Colegios Profesionales se establezcan no en función de titulaciones concretas, sino en función de la capacitación técnica que se estime necesaria, que debe poder demostrarse por cualquier vía que la acredite suficientemente. Ello facilitará que los profesionales formados en las nuevas titulaciones que se puedan crear al amparo del Proceso de Bolonia puedan acceder a la colegiación si disponen de la formación requerida, otorgando la flexibilidad necesaria al sistema.

Respecto a las profesiones de colegiación no obligatoria, se considera preferible que las titulaciones requeridas para colegiarse vengan también determinadas por ley, siguiendo los mismos principios señalados en el párrafo anterior. Ciertamente, puede criticarse esta opción sobre la base de que los Colegios de Profesiones sin colegiación obligatoria asemejan –o deberían asemejar– su papel al de meras asociaciones. Ahora bien, mientras la regulación siga otorgando a los Colegios Profesionales ventajas sobre las asociaciones profesionales, como su creación y reconocimiento en una ley o su estatus de “autoridad competente”, es conveniente que se mantenga el máximo respeto a la igualdad de trato entre profesionales capacitados en materia de acceso al Colegio, aunque ello no sea formalmente un requisito necesario para desempeñar la actividad profesional, lo que se asegura mejor cuando es la ley, en lugar de la normativa reguladora interna de cada Colegio, la que define qué profesionales pueden acceder al mismo.

A este respecto, debe señalarse que es previsible que el proceso de Bolonia, al permitir a las universidades el establecimiento de sus propias titulaciones, dé lugar a una mayor especialización de los profesionales y a una mayor diversidad de titulaciones. En este contexto, debe evitarse que los Colegios Profesionales cierren el acceso a profesionales de las nuevas titulaciones pese a que éstos pueden tener capacitación suficiente para ejercer la actividad, y también debe evitarse que cada titulación tenga su Colegio Profesional, porque ello limita la prestación multidisciplinar de servicios por parte de un mismo profesional, fragmentando de forma subsectorial y anticompetitiva el mercado del servicio profesional en cuestión.

Lo anterior es especialmente relevante en el caso de las profesiones con colegiación obligatoria, o en las que la colegiación otorga una ventaja no sólo significativa sino determinante.

3.1.2.2 Incompatibilidades al ejercicio multidisciplinar

Las incompatibilidades son restricciones a la libre competencia, puesto que, por un lado, suponen una barrera de entrada al ejercicio de actividad y, por otro lado, impiden que se puedan ofrecer servicios multidisciplinarios a los consumidores.

La Ley Paraguas, en su art. 25 relativo a las actividades multidisciplinarias, permite establecer mediante norma con rango de ley regímenes de incompatibilidades multidisciplinarias en las profesiones reguladas “...en la medida en que sea necesario para garantizar el cumplimiento de requisitos deontológicos distintos e incompatibles debido al carácter específico de cada profesión, siempre que los mismos se justifiquen de acuerdo con los principios establecidos en el artículo 5 de esta Ley”, esto es, los principios de no discriminación, necesidad y proporcionalidad.

Adicionalmente, la Ley Ómnibus introduce un nuevo art. 2.5 en la LCP que establece que “los requisitos que obliguen a ejercer de forma exclusiva una profesión o que limiten el ejercicio conjunto de dos o más profesiones, serán sólo los que se establezcan por ley”.

Sin embargo, se han encontrado numerosos Estatutos Generales y otra normativa colegial en la que se mantienen todavía disposiciones que deben corregirse, por ser incompatibles con lo permitido en la normativa vigente.

Veterinarios:

Los Estatutos Generales de la Organización Colegial Veterinaria Española⁸⁹, aprobados por el Real Decreto 1840/2000, disponen en su art. 6.1.x que se podrá declarar la incompatibilidad del ejercicio profesional cuando ética y deontológicamente así se considere. Esta disposición puede considerarse un ejemplo especialmente preocupante porque no sólo se aparta de la Ley,

⁸⁹ Real Decreto 1840/2000, de 10 de noviembre.

sino que remite la incompatibilidad a una decisión discrecional, lo que constituiría una mala práctica. Asimismo, el art. 6.1 del Código Deontológico de la Profesión Veterinaria tampoco hace referencia a que estas incompatibilidades profesionales deben venir recogidas en norma con rango de ley.

Administradores de Fincas:

El art. 6.6 de los Estatutos del Colegio Nacional de los Administradores de Fincas, establece que es facultad del Colegio determinar las incompatibilidades que se presenten a los colegiados en el ejercicio de la profesión.

Procuradores:

El Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales de España⁹⁰ establece en su art. 24 el régimen de incompatibilidades de la profesión. Desde la óptica de la defensa de la competencia, plantean problemas las incompatibilidades establecidas en los apartados 1.b y 1.c, relativos a las incompatibilidades con los abogados, gestores administrativos, graduados sociales y cualesquiera otras profesiones cuya propia normativa reguladora así lo establezca.

La CNC ya se ha manifestado con relación a estas incompatibilidades en su *Informe sobre las restricciones a la competencia en la normativa reguladora de la actividad de los Procuradores de los Tribunales*, publicado en junio de 2009. En este informe la CNC considera que las incompatibilidades no están suficientemente justificadas, y que los motivos tradicionalmente alegados de necesidad de inmediatez y asiduidad o de imparcialidad no se consideran suficientes, entre otras razones, porque, por ejemplo, los abogados ya realizan actividades de representación en el contencioso administrativo, sin que ello haya supuesto problema alguno. Por ello, la CNC recomendó que tales incompatibilidades se eliminaran y que, al mismo tiempo, se revisara la exclusividad de los Procuradores en la actividad de representación procesal, de tal forma que, como mínimo, se permita a los abogados realizar esa misma actividad.

Desde entonces, la regulación vigente de las funciones de los Procuradores y la normativa relativa a las incompatibilidades ha cambiado, pero ello no desvirtúa las conclusiones del Informe de 2009.

La nueva redacción de la LEC, establecida por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, establece la incompatibilidad para el ejercicio conjunto de las profesiones de procurador y abogado, por lo que en este caso la incompatibilidad se ajustaría a lo previsto en la Ley Paraguas y en la Ley Ómnibus. Sin embargo, el resto de incompatibilidades mencionadas en el art. 24 de los Estatutos Generales de los Procuradores de los Tribunales de España que carezcan de respaldo legal no serían de aplicación en la actuali-

⁹⁰ Real Decreto 1281/2002, de 5 de diciembre.

La incompatibilidad de ejercicio simultáneo de las profesiones de procurador y abogado no queda suficientemente justificado de acuerdo a los principios de no discriminación, necesidad y proporcionalidad que exige el art. 25.2.a de la Ley Paraguas y la Directiva de Servicios.

dad, por no cumplir con lo dispuesto en las leyes Paraguas y Ómnibus, esto es, por no venir establecidas por norma con rango de ley⁹¹.

Ahora bien, no obstante su excepción legal, en opinión de la CNC la incompatibilidad de ejercicio simultáneo de las profesiones de procurador y abogado no queda suficientemente justificado de acuerdo a los principios de no discriminación, necesidad y proporcionalidad que exige el art. 25.2.a de la Ley Paraguas y la Directiva de Servicios. No se encuentra ninguna justificación basada en estos principios en el preámbulo de la Ley 13/2009. Adicionalmente, esta incompatibilidad no estaba incluida en el Proyecto de Ley, sino que se incorporó como enmienda en el Congreso de los Diputados y se justificó en argumentos basados en la diferente naturaleza y posición jurídica de ambos profesionales en el proceso y en el hecho de que el procurador es un cooperador de la Administración de Justicia, lo que añadiría una dimensión pública a su actividad que excede al único interés de su cliente.

3.1.2.3 Cuotas de inscripción y otros conceptos

Cuotas de inscripción:

Desde un punto de vista económico, cuotas de inscripción o colegiación elevadas pueden considerarse, especialmente cuando la colegiación otorga una ventaja significativa para competir en el mercado, como costes hundidos para el colegiado y por tanto configuran una barrera de acceso que tiene el efecto de desanimar, retrasar o impedir la entrada de nuevos competidores, reduciendo la competencia efectiva y, adicionalmente, facilitar la repercusión de los costes de las cuotas de inscripción y colegiación soportados por los colegiados a los usuarios y consumidores.

El TDC ha hecho referencia a esta cuestión, por ejemplo, en su Resolución de 14 de diciembre de 2000 en el expediente 481/99, de Administradores de Fincas de Sevilla y Huelva, al señalar que *“el Tribunal... no puede dejar pasar la ocasión sin confirmar, con el Servicio, que las cuotas de ingreso no pueden establecerse para obstaculizar la entrada de nuevos colegiados ni la de competidores pertenecientes a otros colegios territoriales. Por ello, las decisiones de los Colegios referentes al nivel de la cuota de ingreso deben estar siempre fundadas en consideraciones objetivas de coste real, pues, de otra forma, la cuota constituiría una barrera al acceso de nuevos competidores y supondría una infracción de la LDC”*.

Ciertamente, para medir el efecto exclusionario descrito es fundamental, además de valorar la obligatoriedad de colegiarse o, en su defecto, la necesidad que tienen los profesionales de acceder al Colegio para poder competir en “igualdad de armas” con los profesionales colegiados, tener en cuenta

⁹¹ A este respecto, debe señalarse que la propuesta de reforma estatutaria remitida al Ministerio de Justicia por el Consejo General de Procuradores de los Tribunales se ha adaptado a esta nueva realidad legal, dado que en el art. 61 de los nuevos Estatutos propuestos se establece que la profesión de procurador de los tribunales es incompatible sólo con el ejercicio simultáneo de la profesión de abogado, en los términos precisados por el art. 23 de la LEC.

también otros dos elementos: el coste de colegiación y la importancia del ejercicio ocasional de la profesión. Así, aún cuando la colegiación sea ventajosa, si las cuotas de inscripción son reducidas, es probable que el efecto exclusionario que produzcan sea mínimo, dado que el profesional podrá rentabilizar con mayor facilidad el ejercicio ocasional de la actividad profesional en cuestión. Por otra parte, cuando la colegiación sea ventajosa y se trate de una actividad profesional en la que es razonable esperar que un aumento de los beneficios de los profesionales genere rápidamente una entrada de profesionales de otras actividades cercanas, y a la inversa, una salida de profesionales cuando caigan los beneficios⁹², el coste de colegiación puede suponer un obstáculo mayor.

En todo caso, las cuotas de colegiación han sido tradicionalmente una forma de financiación de los Colegios Profesionales, que incluso cuando no producen efectos exclusionarios sobre los profesionales requieren una reflexión sobre si responden a actividades beneficiosas para los colegiados y si son desarrolladas de una forma eficiente que justifiquen el traslado de su coste. Además, cuotas de inscripción no ajustadas a costes pueden ser un modo de que los profesionales ya colegiados se financien, a costa de los nuevos entrantes, por ejemplo cuando se elevan los costes de inscripción de los nuevos colegiados para financiar gastos contraídos por el Colegio en el pasado, beneficiando a los colegiados incumbentes.

El actual art. 3.2 de la LCP establece que la cuota de inscripción o colegiación no podrá superar en ningún caso los costes asociados a la tramitación de la inscripción, sin distinguir entre profesiones de colegiación obligatoria y no obligatoria. Aunque no sea legalmente necesario, sería deseable que esta misma previsión se recogiera en los Estatutos Generales de los Colegios, para reforzar esta regulación de su comportamiento, en vista de lo generalizado del cobro de cantidades muy elevadas que puede presumirse que no se justan a los criterios de la Ley. Sin embargo, persisten múltiples ejemplos de Estatutos Generales de Colegios con colegiación obligatoria que no establecen la necesidad de que las cuotas de colegiación se adapten a costes. El hecho de que los Estatutos no aclaren que las cuotas de inscripción deben ajustarse a costes, como señala la ley, aunque desde un punto de vista formal no sea necesario, puede dificultar el control de legalidad de las mismas y prevenir sus posibles efectos anticompetitivos, al venir reguladas en otra parte de la normativa colegial.

Un buen ejemplo de esta problemática es el caso de los Procuradores de los Tribunales, caso en el que las cuotas de inscripción adquirieron especial relevancia por su cuantía, tal como puso de manifiesto el *Informe de la CNC sobre las restricciones a la competencia en la normativa reguladora de la actividad de los Procuradores de los Tribunales*, publicado en 2009⁹³. Vista

⁹² Estrategias de entrada-salida rápidas del mercado, propias de los mercados "contestables" (W. Baumol, 1981) conocidas en la literatura como estrategias de tipo "hit-and-run".

⁹³ El informe señala que la cuantía de dichas cuotas de ingreso variaba en función del Colegio e incluso, dentro del mismo Colegio, existían diferencias en función de si se trataba de la demarcación territorial situada en la capital del Colegio o del resto de demarcaciones territoriales. Para las capitales, dichas cuotas de ingreso oscilaban entre 1.200 y 6.000 euros, presentando un valor medio de 4.600 euros. En el caso del resto de demarcaciones territoriales, las cuotas oscilaban entre 1.350 y 6.000 euros, y el valor medio se situaba, en este caso, en torno a los 4.180 euros

esta problemática, sería conveniente que el art. 106.1 del Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales de España recogiera la previsión legal de ajustar a costes las cuotas de inscripción.

Otro ejemplo es el art. 53.f del Estatuto General de la Abogacía Española⁹⁴, que establece como función de la Junta de Gobierno de los Colegios el determinar las cuotas de incorporación que deban satisfacer los colegiados para el sostenimiento de las cargas y servicios colegiales. En este caso, debe señalarse que de acuerdo con la Ley Ómnibus, las cuotas de inscripción no deben ir destinadas a financiar las cargas y servicios colegiales, sino únicamente a cubrir los costes de tramitación de la inscripción de los colegiados.

Otros conceptos de pago obligatorio:

Por otra parte, no sólo las cuotas de inscripción pueden tener los efectos negativos descritos en los párrafos anteriores. En general, todas las cuotas obligatorias que deben pagar los colegiados para mantenerse en un Colegio Profesional son susceptibles de constituir una barrera de entrada al mercado, y, en su caso, una práctica anticompetitiva, si son discriminatorias o excesivas.

Ante la necesidad de ajustar las cuotas de incorporación a costes a raíz de la LCP, los Colegios Profesionales pueden verse tentados a mantener su nivel de ingresos elevando la cuantía de otras cuotas distintas a las de inscripción pero de pago obligatorio por los colegiados, como las cuotas periódicas que deben pagar los colegiados o las cuotas asociadas a servicios que los colegiados necesariamente tienen que contratar con el Colegio para el ejercicio de su profesión, como podría ser el servicio de recepción de comunicaciones de los Colegios de Procuradores de los Tribunales establecido por la LEC. En estos casos, el colegiado no tiene más remedio que pagar estas cuotas si quiere continuar ejerciendo la profesión, aunque si su precio es abusivo o discriminatorio el Colegio podría estar incurriendo en una práctica prohibida por la LDC.

Otros servicios colegiales que, no siendo de uso obligatorio, sí que permiten a los colegiados ejercer la profesión en igualdad de condiciones, también deben ser provistos a precios y en condiciones no abusivas ni discriminatorias. Éste sería el caso, por ejemplo, de las plataformas tecnológicas provistas por determinados Colegios de farmacéuticos para la instauración de la receta electrónica.

94 Real Decreto 658/2001, de 22 de junio.

3.1.2.4 Establecimiento de fianzas como condición de ejercicio profesional

La LCP no establece disposiciones relativas al establecimiento de fianzas, si bien desde el punto de vista de la competencia en los mercados, su establecimiento puede ser considerado una barrera de entrada.

En profesiones de colegiación obligatoria, o cuando la colegiación no es obligatoria pero otorga una ventaja significativa para competir, el establecimiento de fianzas con el objetivo de garantizar el ejercicio profesional de los colegiados tiene un efecto sobre las condiciones de acceso a la profesión equivalente a cuotas de inscripción elevadas, dado que desanima, retrasa o impide la entrada de nuevos competidores, reduciendo la competencia efectiva en el mercado y, adicionalmente, facilita la repercusión de los costes de las cuotas de inscripción y colegiación soportados por los colegiados a los usuarios y consumidores.

Las fianzas, pese a no ser económicamente, en puridad, un coste hundido, porque se recuperan en el momento de cesar en la actividad el profesional, sí lo son en la práctica, porque, por un lado se recuperan habitualmente tanto tiempo después que el profesional las suele percibir como un coste irrecuperable al depositarlas; y, por otro, normalmente las fianzas no se remuneran a su precio de mercado, que sería el tipo de interés a largo plazo de un préstamo, y por tanto el profesional las percibe como una exacción forzosa. Por tanto, las fianzas suponen poner a disposición del Colegio una determinada cantidad que podría haberse utilizado por el nuevo profesional para fines productivos relacionados con el ejercicio de la profesión, teniendo por tanto un coste de oportunidad directamente proporcional con la cuantía de la fianza y la valía⁹⁵ del nuevo colegiado e inversamente proporcional con su edad. Además, no está claro el propósito que sirven en la práctica. Si bien suelen justificarse como instrumento de protección del consumidor, no es habitual que se verifique el uso de las fianzas con este fin.

Disposiciones estatutarias relativas a la obligatoriedad de pagar una fianza como condición para ejercer la profesión se pueden encontrar en determinados Estatutos Generales, como los de Procuradores de los Tribunales de España (art. 47) o los de Administradores de Fincas (art. 6.8). Ambos han redactado propuestas de reforma estatutaria que no incluyen las fianzas mencionadas. A este respecto debe señalarse que el establecimiento injustificado de fianzas, cuando la colegiación sea obligatoria y especialmente en el caso de que su cuantía sea elevada puede resultar anticompetitivo.

Por otro lado, debe recordarse que la Ley Paraguas exige que la imposición de un seguro obligatorio se realice por Ley. Por analogía, no tendría cabida la imposición de una fianza en una norma estatutaria y mucho menos en una norma interna colegial.

⁹⁵ Medida por la capacidad ex-post del colegiado de rentabilizar en el ejercicio de la profesión una cantidad equivalente a dicha fianza.

3.1.2.5 Exigencia de suscribir los servicios necesarios para ejercer la profesión con determinadas empresas o con el propio Colegio

Existe un gran número de Colegios Profesionales que ofrecen servicios a sus colegiados o llegan a acuerdos con terceras empresas para que presten servicios a sus colegiados, lo que puede ser favorecedor de la competencia por suponer un aumento efectivo de los oferentes de estos servicios, mejorar la adecuación de los mismos a las necesidades específicas de los colegiados o abaratarlos. Sin embargo, la oferta de servicios por un Colegio o la determinación por el Colegio de la empresa con la que los colegiados han de suscribir el servicio puede generar efectos nocivos sobre la competencia en diversas circunstancias, como por ejemplo:

Si existe colegiación obligatoria o cuando los profesionales colegiados disponen de ventajas competitivas significativas sobre los no colegiados, el hecho de que un Colegio exija la contratación del servicio con el propio Colegio o con un tercero designado por éste puede derivar en los mismos efectos exclusionarios (un precio elevado o discriminatorio por estos servicios supone una barrera a la entrada de nuevos competidores) o explotativos que, en su caso, las cuotas de colegiación.

Si el Colegio contrata en exclusiva con un tercero la prestación de un servicio necesario o importante para realizar la actividad profesional de los colegiados, puede producirse una desventaja competitiva sobre los profesionales no colegiados en dicho Colegio cuando éstos no pueden conseguir dicho servicio en condiciones comerciales tan ventajosas como las que el tercero ofrece a los colegiados.

Si el Colegio presta directamente el servicio, o contrata con un tercer oferente la prestación del servicio y determina el precio u otras condiciones comerciales del mismo, puede favorecer alineamientos en los honorarios u otras condiciones comerciales aplicadas por los colegiados, especialmente si este servicio es una parte importante en la estructura de costes de los colegiados.

Si los colegiados constituyen una parte importante del mercado, la prestación directa por el Colegio del servicio o la designación de un prestador puede distorsionar la competencia en el mercado de prestación de dichos servicios auxiliares.

Por ejemplo, en determinadas ocasiones, la ley establece que para ejercer determinadas profesiones, que generalmente son de colegiación obligatoria, se debe suscribir un seguro de responsabilidad civil o pertenecer a determinados grupos de previsión social. Con el objetivo de hacer cumplir estos requisitos, es frecuente encontrar que los Colegios los incluyen como requisitos para colegiarse.

Este es el caso, por ejemplo, de los Estatutos Generales de los Colegios Oficiales de Ingenieros Agrónomos y de su Consejo General⁹⁶, cuyo art.

96 Real Decreto 2716/1982, de 24 de septiembre.

El principio de colegiación única pretende lograr una mayor integración del mercado nacional, permitiendo una mayor movilidad de la oferta, facilitando la innovación y promoviendo un entorno procompetitivo caracterizado por menores precios y mejores servicios.

5.2.3 de los Estatutos establece que para colegiarse será requisito indispensable inscribirse en los grupos mínimos obligatorios de Previsión que estén establecidos por el Consejo General de Colegios. Sin embargo, el Consejo General no tiene la capacidad legal de limitar los grupos de previsión en los que puede inscribirse el colegiado, debiendo limitarse a lo establecido al respecto en las leyes.

Este tipo de conducta está siendo investigada en la actualidad por la Autoridad Catalana de la Competencia en el expte. 25/2010, Capib. Los hechos denunciados, de acuerdo al Comunicado de la Autoridad Catalana de Competencia de 30 de noviembre de 2010, se refieren a la exigencia por parte del Colegio de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Barcelona *“de inscripción de los colegiados en el Registro de Agentes Inmobiliarios de Cataluña, así como de la obligación de suscribir, a través de la citada entidad, un seguro de responsabilidad civil”*.

Conviene recordar que la Ley Paraguas establece en su art. 10.g que en ningún caso se puede supeditar el acceso a una actividad o su ejercicio a la obligación de que la constitución de garantías financieras o la suscripción de un seguro deban realizarse con un prestador u organismo establecido en el territorio español.

3.1.3 Restricciones Territoriales

3.1.3.1 Exigencia de colegiación en un determinado colegio para ejercer en su ámbito territorial

El principio de colegiación única pretende lograr una mayor integración del mercado nacional, permitiendo una mayor movilidad de la oferta, facilitando la innovación y promoviendo un entorno procompetitivo caracterizado por menores precios y mejores servicios. Por el contrario, la colegiación múltiple, es decir, requerir la colegiación en todo Colegio Profesional en cuyo ámbito se vaya a ejercer la profesión, supone una elevación de los costes de funcionamiento del sistema y el establecimiento de una barrera de entrada en cada uno de esos ámbitos territoriales, con el efecto de fragmentar el mercado y reducir la oferta de profesionales accesible a los usuarios, en detrimento del desarrollo de la competencia.

Las autoridades de competencia han declarado en el pasado que las restricciones que conducen a una compartimentación del mercado son anticompetitivas. En la Resolución del expte. 460/99, Veterinarios Ciudad Real, el TDC declaró que el Colegio Oficial de Veterinarios de Ciudad Real había incurrido en una práctica prohibida por la LDC, al realizar actos encaminados a limitar territorialmente la actividad profesional de los veterinarios, consistentes en establecer que para participar en la campaña antirrábica de 1998 los veterinarios actuarían sólo en esa provincia, denegando por tanto la participación simultánea en las campañas antirrábicas de dos o más provincias⁹⁷.

⁹⁷ La Resolución del expte. 460/99 Veterinarios Ciudad Real fue recurrida ante la Audiencia Nacional, que resolvió desestimar el recurso (Sentencia de 10.10.2003).

La LCP establece el principio de colegiación única en su art. 3.3 al legislar que cuando una profesión se organice por colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos, que será el de domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio español. Por tanto, los Consejos Generales o los Colegios Profesionales que mantengan la exigencia de colegiación en un territorio para ejercer en él estarían incumpliendo la normativa vigente, y los Estatutos y demás normativa interna colegial que no se hayan adaptado al principio de colegiación única habrían quedado derogadas.

Restricciones a la competencia de este tipo pueden encontrarse en los Estatutos Generales de la Organización Médica Colegial y del Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos⁹⁸. Concretamente, el art. 35.1 del citado reglamento establece que para ejercer en el ámbito de un Colegio determinado hace falta colegiarse en dicho Colegio, mientras que el art. 36.1 que sólo se puede ejercer donde se tenga residencia, imposibilitando el ejercicio en el ámbito de ningún otro Colegio distinto al de residencia.

Otras situaciones que podrían llevar el establecimiento, *de facto*, de una obligación de colegiación serían, por ejemplo, el establecimiento de obligaciones para los colegiados de utilizar los servicios comunes prestados por el Colegio de acogida. En este caso, el profesional estaría incurriendo en un coste monetario adicional para poder ejercer en un determinado territorio, lo que supone el establecimiento de un coste hundido y por tanto una barrera de acceso para prestar servicios en dicho territorio.

3.1.3.2 Obligaciones de comunicación para ejercer en el ámbito de un determinado colegio

Cualquier impedimento a la libre prestación de servicios supone una barrera de acceso que en mayor o menor medida limita y restringe la integración del mercado nacional, impidiendo el desarrollo de un mercado competitivo. El establecimiento, por parte de los Colegios Profesionales para poder ejercer en su ámbito territorial, de obligaciones de comunicación de todos aquellos profesionales que, encontrándose colegiados en otros Colegios, o bien no estando colegiados porque en el ámbito territorial donde tengan su domicilio profesional no exista colegiación, de acuerdo con lo establecido en el art. 3.3 LCP, impone costes administrativos a los profesionales que tienen el efecto de fragmentar el mercado y reducir la oferta de profesionales accesible a los usuarios, dificultando y limitando la competencia entre Colegios de una misma profesión.

Es por ello que la LCP, en su art. 3.3, establece que los Colegios no podrán exigir a los profesionales que ejerzan en territorio distinto al de colegiación comunicación ni habilitación alguna. La LCP añade que a los efectos de ejercer las competencias de ordenación y potestad disciplinaria que corresponden al Colegio del territorio en el que se ejerza la actividad profesional, los Colegios deberán utilizar los mecanismos de comunicación y cooperación administrativa entre autoridades competentes previstos en la Ley Paraguas.

98 Real Decreto 1018/1980, de 19 de mayo.

Sin embargo, se han encontrado numerosas disposiciones estatutarias aún contrarias a estos preceptos de la LCP. Por ejemplo, el Estatuto General de la Abogacía Española y los Estatutos Generales de los Colegios Oficiales de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria⁹⁹, introdujeron este tipo de obligaciones de comunicación al Colegio, incompatibles con la legislación vigente.

Otro caso similar es el de la propuesta de Estatutos Generales de la profesión de Administrador de Fincas, Colegios Territoriales y de su Consejo General, que en determinadas disposiciones estatutarias es coherente con la LCP (art. 4.1) pero posteriormente resulta manifiestamente contradictorio (art. 11) al introducir la obligación de comunicar el ejercicio al Colegio de acogida.

3.1.3.3 Falta de transparencia en la normativa colegial

Con cierta frecuencia se constata un grado insuficiente de transparencia y publicidad de la normativa reguladora de los Colegios Profesionales, de manera que salvo para los profesionales colegiados en el propio Colegio, el acceso a esta normativa deviene complicado o directamente imposible. Así, con frecuencia los Colegios Profesionales no facilitan el acceso a través de sus páginas web a los estatutos, a los códigos deontológicos de la profesión (lo que expresamente se contempla en el art. 10.2 de la LCP), a los reglamentos de régimen interior o a los reglamentos de publicidad, ni tampoco a otros acuerdos adoptados por el Colegio que puedan afectar a los profesionales en el ámbito del Colegio, de manera que no queda claro cuál es la regulación pretendidamente aplicable al ejercicio de una profesión colegiada en una determinada demarcación¹⁰⁰.

Esto puede suponer una barrera de acceso importante en el mismo seno de la profesión, pues incluso profesionales colegiados de la misma profesión en otras demarcaciones pueden encontrar dificultades para el ejercicio profesional en un territorio al no conocer las regulaciones que afectan a su desempeño en dicho territorio. Estos problemas pueden distorsionar también la competencia en el marco de profesiones de colegiación no obligatoria cuando los no colegiados no pueden acceder a información que resulta relevante para el desempeño profesional.

Además, esta falta de transparencia crea un marco de información incompleta y asimétrica que puede resultar especialmente perjudicial para los clientes de los servicios profesionales, pudiendo facilitar la realización de prácticas anticompetitivas por parte de los ejercientes. Adicionalmente, un marco accesible y transparente da lugar a una mejora de la rendición de cuentas de los Colegios Profesionales en el proceso de elaboración de su normativa.

Debe señalarse que la Ley Ómnibus introdujo un nuevo art. 10 en la LCP relativo a la ventanilla única, a través de la cual los Colegios deben procurar

⁹⁹ Real Decreto 1294/2007, de 28 de septiembre.

¹⁰⁰ A efectos aclaratorios, se advierte de que la difusión de información a que se hace referencia es la necesaria para lograr una prestación adecuada de los servicios profesionales, no incluyéndose en ningún caso información sensible sobre costes, tarifas, proveedores o clientes, cuyo intercambio puede dar lugar a infracciones de la normativa de competencia.

que los profesionales puedan de forma gratuita “*Obtener toda la información y formularios necesarios para el acceso a la actividad profesional y su ejercicio*” (art. 10.1), y que el apartado 2 de dicho artículo menciona expresamente, entre otras obligaciones de los Colegios, la de publicar en la web los códigos deontológicos.

La obligación de facilitar dicha información por parte de los Colegios se valora de forma positiva por la CNC y se considera un importante avance en la regulación de los Colegios Profesionales y del sector de la prestación de servicios profesionales.

A este respecto, debe recordarse que las obligaciones de transparencia derivadas de la ventanilla única no se limitan a publicar en la página web los códigos deontológicos, sino que deben hacerse extensivas a todos aquellos documentos que deban ser conocidos por los profesionales “*para el acceso a la actividad profesional y su ejercicio*”, como dispone el art. 10.1 de la LCP, entre los que cabe incluir toda la normativa colegial vigente que afecte a cada Colegio, incluida aquélla que ya tenga publicidad en los Boletines Oficiales correspondientes. En todo caso, la falta de publicidad sobre toda la normativa colegial relevante para el ejercicio profesional en cada territorio, además de poder suponer una infracción del art. 10 de la LCP, puede operar como una barrera de entrada territorial (frente a los profesionales que operan en otros territorios) y hacia los profesionales no colegiados.

En suma, los efectos anticompetitivos descritos y las obligaciones derivadas de la normativa vigente, los Colegios deben ofrecer la mayor transparencia y publicidad posibles sobre la normativa reguladora de su ámbito territorial y sobre los actos del Colegio que puedan tener trascendencia sobre la prestación de servicios profesionales, poniéndola a disposición del público en general y de los profesionales interesados en colegiarse y no sólo de sus propios colegiados. Ello debería hacerse, además, garantizando el acceso anónimo a dicha información, puesto que de otro modo el acceso tendría efectos similares a las obligaciones de comunicación previa para el ejercicio profesional en un territorio, extinguidas tras la última reforma de la LCP.

3.2

Restricciones de ejercicio

Las restricciones al ejercicio profesional tienen como objeto o efecto limitar la capacidad competitiva de los profesionales, impidiéndoles o reduciendo sus posibilidades de diferenciarse en precios o en otras variables competitivas. Como fin último, persiguen explotar una posición colectiva de fuerza en el mercado, a costa de los usuarios finales de los servicios y de los profesionales aún no colegiados. El resultado de estas restricciones es la reducción de la variedad o la calidad de los servicios profesionales, con su consiguiente encarecimiento.

Las restricciones al ejercicio son múltiples y variadas, si bien frecuentemente pretenden incidir, de una u otra manera, sobre los honorarios, elemento crucial para la competencia efectiva entre profesionales. Además de las restricciones a la libre fijación de precios, se analizan muchas otras clases de restricciones al ejercicio profesional que inciden negativamente sobre otras

La fijación de honorarios es una de las prácticas más dañinas de la competencia, puesto que limita la capacidad de los profesionales de utilizar el precio como herramienta de diferenciación y competencia.

variables de competencia y limitan, en última instancia, la capacidad competitiva de los profesionales y el progreso de la profesión. Por último, se analiza la problemática de los visados.

3.2.1 Aspectos relativos a los honorarios y su cobro

Los honorarios, como se suele denominar al precio de los servicios profesionales, tienen un gran interés desde el punto de vista de la competencia. La libre fijación de precios, aspecto crucial para el correcto funcionamiento de la economía de mercado, debe ser la regla general para permitir que el sistema económico en general y los consumidores y usuarios en particular, obtengan los máximos beneficios de la competencia, al tiempo que se consigue la mejor asignación posible de los recursos productivos al señalar los precios relativos las necesidades o excesos existentes. Sólo en situaciones muy concretas, existiendo previamente una justificación estrictamente económica, de forma proporcionada y no discriminatoria, podría considerarse una intervención en la fijación libre de los precios.

Los beneficios de la libre fijación de precios, cuando concurren un número suficiente de oferentes y demandantes y existen mecanismos para corregir los fallos del mercado, van más allá de una reducción de precios para el consumidor. La libertad de precios da lugar a una intensificación de la competencia que fomenta la innovación y las mejoras en la calidad y variedad de los servicios prestados, así como una mejor asignación de recursos productivos que refuerza el crecimiento económico y la creación de empleo. Por el contrario, las tarifas fijas, mínimas, máximas u orientativas, además de restringir la capacidad de obtener los anteriores beneficios, privilegian injustificadamente a los profesionales ya instalados, en detrimento de los nuevos entrantes, lo que afecta especialmente a los profesionales jóvenes y a aquellos más emprendedores.

La actuación de los Colegios Profesionales ha propiciado o amparado en numerosas ocasiones restricciones a la libre fijación de precios. Ejemplos de tales restricciones son el establecimiento de precios fijos, mínimos o máximos, los baremos orientativos de honorarios o las restricciones a la capacidad de aplicar descuentos.

La fijación de honorarios es una de las prácticas más dañinas de la competencia, puesto que limita la capacidad de los profesionales de utilizar el precio como herramienta de diferenciación y competencia. Los honorarios fijos o mínimos, junto a la restricción de la oferta, llevan a que los precios se sitúen por encima de lo que resultaría de la libertad de oferta y demanda, con el consiguiente perjuicio para consumidores. Los baremos orientativos de honorarios y los honorarios máximos, aunque puedan no ser vinculantes, favorecen el alineamiento de tarifas, y la experiencia muestra que normalmente se combinan con otros elementos que aumentan su grado de vinculación para el profesional. Además, en general, independientemente del grado de obligatoriedad que supongan los honorarios acordados, el proceso que lleva a su establecimiento implica compartir información sobre costes y otras cuestiones comercialmente sensibles entre competidores, lo que en sí mismo puede suponer una restricción de la competencia perseguible por la LDC.

Otra práctica relativa a los honorarios que puede tener una incidencia sustancial sobre la competencia es el cobro a través de los Colegios Profesionales. Esta práctica facilitaría el control de la aplicación de acuerdos prohibidos, restrictivos de la competencia, y desincentiva que los profesionales lleven a cabo estrategias comerciales novedosas o agresivas porque limita su efecto sorpresa o su novedad.

Estos problemas, que son evidentes cuando el Colegio obliga a centralizar los cobros, también pueden producirse cuando no existe formalmente dicha obligación en las normas internas del Colegio. Por un lado, cuando existe un acuerdo anticompetitivo entre un grupo de colegiados, pueden voluntariamente centralizar sus cobros a través del Colegio para controlar la aplicación de dicho acuerdo. Por otro lado, cuando un número significativo de colegiados utiliza voluntariamente el servicio de cobro centralizado, existe el riesgo de que se produzca una difusión de información comercialmente sensible con efectos anticompetitivos, particularmente teniendo en cuenta que la información sobre los cobros está a disposición de los profesionales competidores que integran los órganos de dirección de los Colegios.

La LCP incluía originariamente como funciones colegiales la fijación de honorarios mínimos obligatorios por parte de los Colegios y la posibilidad de que pudiesen obligar a sus colegiados a canalizar el cobro de honorarios a través del propio Colegio.

Estas disposiciones tuvieron vigencia hasta la reforma introducida por la *Ley 7/1997, de 14 de abril, de medidas liberalizadoras en materia de suelo y de Colegios Profesionales*. Esta norma eliminó la posibilidad de fijar honorarios mínimos obligatorios, permitiendo, sin embargo, la posibilidad de que los Colegios estableciesen baremos de honorarios orientativos. También eliminó la posibilidad de que se obligase al cobro de honorarios a través del Colegio, aunque este servicio se mantuvo como un servicio a disposición voluntaria de los colegiados y así sigue siendo en la actualidad.¹⁰¹

Posteriormente, la reforma de la LCP introducida por la Ley Ómnibus en 2009 eliminó del art. 5 de la LCP la función colegial de establecer baremos de honorarios orientativos e introdujo un nuevo art. 14 que prohíbe a los Colegios establecer recomendaciones sobre honorarios. Subsiste a este respecto la sola excepción del establecimiento de criterios orientativos, que no baremos orientativos, a los exclusivos efectos de la tasación de costas y de la jura de cuentas de los abogados.

A continuación, se tratan estos aspectos de los honorarios atendiendo a si están intervenidos o no, para finalizar comentando sobre el sistema de cobro

¹⁰¹ En la Resolución del expte. 423/98, ASISA, se multa al Colegio Oficial de Médicos de la provincia de Sevilla (COMS) por la decisión de boicot a ASISA, llevada a cabo mediante diversos actos. El COMS no había llegado a un acuerdo con ASISA y trató de impedir que sus colegiados trabajaran para dicha entidad. Sin embargo, el expte. muestra cómo el Colegio Oficial de Médicos de Barcelona (COMB), ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo con ASISA, había establecido acuerdos de fijación de precios mínimos y cobro de honorarios a través del Colegio. En el caso del COMB, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, mediante sentencia nº 973/1997, exoneraba al COMB de haber cometido actos ilícitos por actuar amparado en la LCP vigente en aquel entonces y que, por tanto, el TDC no debía pronunciarse por tratarse de cosa juzgada.

de honorarios como instrumento de control con posibles efectos perjudiciales para la competencia por parte del Colegio.

3.2.1.1 Honorarios regulados: el arancel

Determinados servicios profesionales tienen regulados los aranceles, como es el caso de notarios, procuradores y registradores. Excede de los objetivos de este informe valorar las razones concretas que pueden justificar la regulación específica de cada uno de estos colectivos profesionales, aunque sí es conveniente recordar algunos elementos de índole general en relación con la intervención arancelaria.

El sistema de precios libres es, en las economías más desarrolladas, el indicador de escasez y el promotor de la asignación eficiente de los recursos, jugando por ello un papel central e irremplazable en el sistema económico, dado que es el único mecanismo de información conocido que, de forma descentralizada y con un coste informacional mínimo, crea los incentivos necesarios para que los agentes se comporten de forma procompetitiva. Son excepcionales las ocasiones en las que una intervención sobre los precios fijados por el mercado, como puede ser la fijación de una retribución en forma de arancel, es deseable desde un punto de vista de la eficiencia económica.

Por otra parte, los efectos nocivos de la fijación de aranceles son mayores cuanto más intensa fuera la competencia que sería razonable esperar en ausencia de dicha intervención. Así, en los casos de colectivos profesionales con *numerus clausus* y limitaciones geográficas, como ocurre con registradores o con notarios, no es razonable esperar que la liberalización sólo de precios, manteniendo otras restricciones, intensificase la competencia efectiva tanto como en el caso de los procuradores, y por tanto, en este último caso los efectos restrictivos de la intervención sobre los precios son mayores.

Por las razones señaladas, las regulaciones de precios deben existir solamente cuando estén plenamente justificadas, sean proporcionadas y no discriminatorias. En este sentido se manifiesta la Ley Paraguas en su art. 11.1.g, estableciendo que *“la normativa reguladora del acceso a una actividad de servicios o de su ejercicio no deberá supeditar dicho acceso o ejercicio a: ... g) restricciones a la libertad de precios, tales como tarifas mínimas o máximas, o limitaciones a los descuentos”*. La Ley Paraguas solamente permite exceptuar este principio por razones imperiosas de interés general, siempre que, adicionalmente, la medida que se establezca sea proporcionada y no discriminatoria. La Ley Paraguas, además, exige que en este caso la medida se justifique en la normativa que la establezca y requiere su notificación a la Comisión Europea.

Sin embargo, las normativas reguladoras de los aranceles que existen en España (relativas a notarios, procuradores y registradores) no cuentan con la justificación y las salvaguardas exigidas por la Ley Paraguas. Además, las regulaciones carecen de la flexibilidad suficiente a la hora de aplicar descuentos por parte de los profesionales.

Además, en el sistema español los Colegios Profesionales disfrutaban de una situación privilegiada para influir en el proceso de determinación de los aranceles, fruto del art. 9.i de la LCP, según el cual los Consejos Generales tienen como función informar preceptivamente todo proyecto normativo que modifique la normativa de los Colegios Profesionales.

En todo caso, constituye una grave restricción de ejercicio que los colectivos profesionales eliminen o reduzcan las ya de por sí reducidas posibilidades de competencia, por ejemplo estableciendo colectivamente límites a los descuentos que pueden ofrecerse o estableciendo mecanismos de compensación.

Así, en la Resolución del TDC de 18 de octubre de 2006 en el expediente 603/05, Procuradores Pontareas¹⁰², se sancionó a un grupo de procuradores de un mismo partido judicial por acordar no aplicar en un caso concreto los descuentos sobre los aranceles oficiales que permitía la normativa (hasta un 12% sobre el arancel oficial).

Los casos de sanción de mecanismos de compensación entre profesionales han sido más numerosos. Por citar el más reciente, en la Resolución de la CNC de 20 de enero de 2011 en el expediente S/0196/09, Colegio Notarial de Asturias¹⁰³, se sancionó a este Colegio por establecer un acuerdo de compensación de honorarios entre notarios de poblaciones en las que se coexistieran dos o más notarías. Otros ejemplos de sanciones de prácticas similares se encuentran en las Resoluciones de 20 de junio de 2002 (expte. 544/02, Colegio Notarial de Madrid)¹⁰⁴ o de 21 de julio de 2004 (expte. 562/2003, Colegio Notarial de Bilbao)¹⁰⁵.

3.2.1.2 Honorarios no intervenidos

Tanto el extinto TDC como la CNC han manifestado en numerosas ocasiones¹⁰⁶ que el establecimiento de **honorarios orientativos** puede tener efectos similares a la fijación de precios pues, aunque no se llega a establecer explícitamente un cártel, los partícipes tienen mayor capacidad para comportarse todos de la misma forma porque pueden razonablemente anticipar cuál va a ser el comportamiento de sus competidores. Las recomendaciones de precios, por tanto, no sólo presentan desventajas obvias, sino que son susceptibles de reforzar las posibilidades de coordinación entre los proveedores de servicios instalados en el mercado.

¹⁰² Confirmada por Sentencia de la Audiencia Nacional de 17.06.2008.

¹⁰³ No se tiene constancia de que esta Resolución se haya recurrido.

¹⁰⁴ Confirmada por Sentencia del Tribunal Supremo de 2.06.2009.

¹⁰⁵ Confirmada por Sentencia del Tribunal Supremo de 26.04.2010.

¹⁰⁶ TDC (1992), *Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones*; CNC (2008), *Recomendaciones a las Administraciones Públicas para una regulación de los mercados más eficiente y favorecedora de la competencia*; y CNC (2008) *Informe sobre el sector de servicios profesionales y Colegios Profesionales*. En el segundo de estos informes se abogaba por suprimir la facultad de los Colegios Profesionales para establecer baremos orientativos por contravenir los principios de regulación eficiente de necesidad, proporcionalidad y mínima distorsión.

La Comisión Europea también sostiene este enfoque, como se pone de manifiesto en la Decisión 2005/8 que condenó al Colegio de Arquitectos Belga por la inclusión en sus normas deontológicas de baremos indicativos de honorarios.

Además, las recomendaciones de precios suponen compartir información de carácter comercialmente sensible, hecho que en sí mismo restringe la competencia al facilitar el conocimiento de las preferencias estratégicas de los otros oferentes.

Tras la reforma operada en 2009 a raíz de la Ley Ómnibus, la LCP no permite ya, con carácter general, el establecimiento de baremos de honorarios ni siquiera con carácter indicativo¹⁰⁷.

Por ello, los colegios deben abstenerse de la elaboración, actualización, publicación o difusión de estos baremos o recomendaciones y proceder a retirarlos de inmediato de sus páginas webs, también de las reservadas a los colegiados, dado que cualquiera de estas actuaciones puede suponer una infracción de la LDC. Asimismo, deben considerarse derogadas por la Ley Ómnibus aquellas disposiciones estatutarias o las contenidas en Códigos Deontológicos o normativa de otro tipo que hagan referencia a la función colegial de establecer baremos orientativos de honorarios. Este es el caso de los Estatutos Generales de la Organización Colegial de Enfermería de España, del Consejo General y de Ordenación de la actividad profesional de Enfermería¹⁰⁸, o el de Estatutos Generales de abogados, veterinarios, arquitectos, aparejadores y arquitectos técnicos¹⁰⁹, ingenieros agrónomos, ingenieros de caminos¹¹⁰ o geólogos. También hay profesiones, como la de odontólogo, en la que encontramos este tipo de disposiciones colegiales, no ya en los Estatutos Generales, sino en el Código Deontológico de la profesión. Esto lleva a considerar que el contenido de los Códigos Deontológicos y otras normativas colegiales internas de análogo carácter no deben nunca incluir preceptos cuantificados monetariamente ni elementos que favorezcan la coordinación de honorarios o restrinjan su libre determinación. Asimismo, los Estatutos Generales deben acotar el contenido de este tipo de normativa colegial para evitar que la normativa colegial de rango inferior, al escapar al control de legalidad del Estatuto, contenga disposiciones contrarias a la LCP.

La reforma operada por la Ley Ómnibus en la LCP ha mantenido **una única excepción a la prohibición general de establecer honorarios orientativos**. La Disposición Adicional cuarta de la LCP establece que *“los Colegios podrán elaborar criterios orientativos a los exclusivos efectos de la tasación de costas y de la jura de cuentas de los abogados. Dichos criterios serán*

¹⁰⁷ Sobre baremos orientativos de honorarios, el Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia, en la Resolución del expte. 4/08, Apis Bizkaia y Guipuzkoa, anterior a la eliminación de esta función colegial por la Ley Ómnibus, concluyó que contienen recomendaciones colectivas de precios que podrían infringir el art. 1 de la LDC, así como conductas no amparadas por la LCP y que por tanto no podrían beneficiarse de la exención legal prevista en el art. 4 LDC, toda vez que no se trata de conductas impuestas por Ley. En cualquier caso, hoy día no hay margen de duda sobre esta cuestión.

¹⁰⁸ Real Decreto 1231/2001, de 8 de noviembre.

¹⁰⁹ Real Decreto 1471/1977, de 13 de mayo, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo General y Colegios Oficiales de Aparejadores y Arquitectos Técnicos.

¹¹⁰ Real Decreto 1271/2003, de 10 de octubre, por el que se aprueban los Estatutos del Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos.

En muchos casos la función de establecer honorarios fijos o mínimos se sigue manteniendo en contra de la ley en los textos estatutarios a día de hoy.

igualmente válidos para el cálculo de honorarios y derechos que corresponden a los efectos de tasación de costas en asistencia jurídica gratuita”.

A este respecto, debe matizarse que la DA cuarta de la LCP hace referencia a “*criterios*” orientativos y no a “*baremos*” orientativos, debiendo entenderse como criterio orientativo el conjunto de elementos que han de tenerse en cuenta para la tasación de costas y de la jura de cuentas de los abogados, y no el resultado cuantitativo de aplicar dichos criterios en cada caso concreto, que sería el precio u honorario.

Con la reforma de la LCP de 1997, los Colegios Profesionales dejaron de poder establecer honorarios fijos o mínimos, y debieron limitarse, hasta la Ley Ómnibus que también los prohibió, al establecimiento de baremos de honorarios de carácter orientativo. Sin embargo, en muchos casos **la función de establecer honorarios fijos o mínimos se sigue manteniendo** en contra de la ley en los textos estatutarios a día de hoy. Estas disposiciones deben entenderse derogadas como consecuencia de la Ley Ómnibus, y en caso de seguir aplicándose en la práctica debe señalarse que están sujetas a las prohibiciones contenidas en la Ley de Defensa de la Competencia.

Son numerosas las sanciones de las autoridades de competencia a este tipo de conductas. Por ejemplo, en la Resolución del expte. 445/98, Colegio Ingenieros Técnicos Industriales Burgos, el TDC sancionó al referido Colegio por fijar, mediante la aprobación y distribución entre sus colegiados de una circular, un baremo mínimo para los presupuestos de proyectos de instalaciones de calefacción individual en viviendas. Asimismo, el TDC, en la Resolución del expte. 566/03, Protésicos Dentales de Madrid, sancionó al Colegio Profesional de Protésicos Dentales de Madrid por la realización de una práctica consistente en la fijación de honorarios mínimos y precios de venta al público¹¹¹. Más recientemente, la CNC, en la Resolución del expte. 629/07, Colegio de Arquitectos de Huelva, sancionó al referido Colegio por elaborar anualmente el “*Método para el cálculo simplificado de los presupuestos estimativos de ejecución material de los distintos tipos de obras*”, por suponer una recomendación colectiva de precios, que tiene por efecto restringir la competencia¹¹². Un último ejemplo sería el de la Resolución, por parte del TDC, del expte 635/07 Colegio Estomatólogos de las Palmas, en la que se sanciona al Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de las Palmas de Gran Canaria por el establecimiento de una recomendación de honorarios mínimos profesionales¹¹³.

También se entienden como fijación de precios todas aquellas disposiciones que individual o conjuntamente produzcan un efecto equivalente al de precios fijos, mínimos o recomendados.

Las **restricciones a los descuentos** son una forma típica de llegar a precios mínimos. Este es el caso del Código Deontológico de la profesión de

¹¹¹ El recurso presentado ante la Audiencia Nacional por el Colegio fue desestimado por ésta y, posteriormente, el Tribunal Supremo no admitió el recurso de casación interpuesto por el Colegio.

¹¹² La Resolución del expte. 629/07 Colegio Arquitectos de Huelva fue recurrida ante la Audiencia Nacional, que resolvió desestimar el recurso (Sentencia de 21.01.2011).

¹¹³ La Resolución del expte. 635/07 Colegios Estomatólogos de las Palmas fue recurrida ante la Audiencia Nacional, que resolvió desestimar el recurso (Sentencia de 10.07.2009).

odontólogo, que establece en su art. 45.5 que está prohibido cobrar tratamientos por debajo de su coste, y, en general, cualquier tipo de “competencia desleal”. Este precepto indica asimismo que no están permitidos determinados descuentos u otras prácticas comerciales que por medios procompetitivos tengan como objeto o efecto la captación de clientes, mostrando la errónea concepción de “competencia desleal” que mantiene en contra de la normativa legal el Código Deontológico de este Colegio Profesional.

Un ejemplo de **disposiciones que operan conjuntamente** es el caso de los Gestores Administrativos. El Estatuto Orgánico de la profesión de Gestor Administrativo¹¹⁴ establece en su art. 52.d que es función del Consejo General establecer baremos de honorarios orientativos. Esta disposición se ve reforzada con otra disposición, esta vez del Código Deontológico de la profesión, que establece que el gestor administrativo no podrá proceder a la “captación desleal” de clientela, entendiéndose por tal, entre otros, el percibir de manera sistemática honorarios inferiores a aquéllos que como mínimos orientativos haya fijado el Colegio. En este caso, el efecto conjunto de ambas disposiciones es el establecimiento de un precio mínimo.

Adicionalmente, son restrictivas prácticas como la sancionada por el TDC en la Resolución del expte. 528/01, Consejo General de la Abogacía (CGA), en el que se determina contrario a la normativa de defensa de la competencia la prohibición por parte del CGA, a través del art. 16 del Código Deontológico de la Abogacía, del establecimiento una cuota litis estricta. Si bien en este caso concreto se han dado determinados cambios normativos desde que acontecieron los hechos, cabe recordar, en primer lugar, que tras los recursos¹¹⁵ de las partes a la mencionada Resolución del TDC, el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, sección 1ª), en Sentencia de 4 de noviembre de 2008, permitió el establecimiento de una cuota litis estricta. En segundo lugar, cabe recordar que posteriormente a los hechos referidos en la Resolución del TDC, se aprobó el nuevo Estatuto General de la Abogacía Española (Real Decreto 658/2001, de 22 de junio) que introduce un art. 44.3 con contenido de idénticas características al referido art. 16 del Código Deontológico. Sin embargo, tal art. 44.3 debe entenderse restrictivo de la competencia en tanto que la LCP establece en su art. 2.4 que los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios observarán los límites de la LDC y que el art. 14 de la LCP establece que los Colegios no podrán establecer baremos orientativos ni cualquier otra orientación, recomendación, directriz, norma o regla sobre honorarios profesionales, salvo a los efectos de tasación de costas.

Finalmente, hay medidas que buscan incrementar la recaudación del Colegio y que pueden implicar la fijación de precios abusivos. Este es el caso de la Resolución del expte. 526/01, Certificados de Defunción, en el que el TDC

¹¹⁴ Decreto 424/1963, de 1 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico de la profesión de Gestor Administrativo, modificado en este punto por el Real Decreto 2532/1998, de 27 de noviembre, de modificación del Estatuto orgánico de la profesión de Gestor Administrativo.

¹¹⁵ La Resolución del expte. 528/01 Consejo General de la Abogacía fue recurrida ante la Audiencia Nacional, que resolvió estimar el recurso en su totalidad (Sentencia de 27.06.2005). Dicha Sentencia fue recurrida en casación ante el Tribunal Supremo, que decidió estimar parcialmente el recurso (Sentencia de 4.11.2008). Como resultado de estos fallos, se permite una el establecimiento de una cuota litis estricta, si bien la multa impuesta por el TDC al Consejo General de la Abogacía fue anulada.

considera que diecisiete Colegios Oficiales de Médicos provinciales han abusado de su posición de dominio en el mercado de distribución de los certificados de defunción (los Colegios tienen atribuida en exclusiva la distribución de dichos certificados en el ámbito de su territorio), al supeditar la extensión de dichos certificados al pago de una cantidad superior a la establecida por la Organización Médica Colegial, contraviniendo asimismo lo dispuesto en la Ley 7/1997, de 14 de abril, de medidas liberalizadoras en materia de suelo y de Colegios Profesionales, que impide a los Colegios fijar el precio de los servicios de sus colegiados¹¹⁶.

3.2.1.3 El servicio colegial de cobro de honorarios como instrumento de control de la actividad de los colegiados

La reforma de la LCP de 1997 eliminó la facultad de los Colegios Profesionales de obligar a sus colegiados a canalizar los cobros de honorarios a través del propio Colegio, posibilidad que pasó a ser opcional para los colegiados. Así, actualmente, el art. 5.p de la LCP establece que los Colegios tienen la función de encargarse del cobro de las percepciones, remuneraciones u honorarios profesionales cuando el colegiado así lo solicite libre y expresamente, en los casos en que el Colegio tenga creados los servicios adecuados y en las condiciones que se determinen en los Estatutos de cada Colegio.

El cobro de honorarios a través de los Colegios Profesionales presenta riesgos importantes de restricción de la competencia. Por un lado, si existe un acuerdo previo entre profesionales sobre los honorarios, un reparto de mercado o un acuerdo de compensación, la centralización de los cobros puede ser un mecanismo para controlar que los profesionales cumplen con el acuerdo. Por otro lado, aún en ausencia de un acuerdo anticompetitivo previo como los descritos, si un número importante de profesionales canaliza sus cobros a través del Colegio, la difusión de información sobre los cobros puede facilitar restricciones sobre la competencia.

Por ejemplo, en la Resolución del expte. S/0210/09, Colegio de Veterinarios de Murcia¹¹⁷, se sancionó a este Colegio por una práctica anticompetitiva que, entre otras cuestiones, comprendía la implantación de un sistema que obligaba a los veterinarios participantes en las campañas de vacunación antirrábica de varios años a canalizar los cobros de los materiales de vacunación e identificación de animales a través del Colegio. Este sistema permitía al Colegio reforzar anticompetitivamente el control sobre los colegiados y su actividad.

Hay Estatutos Generales que facultan al Colegio para comprobar el cobro de honorarios. Este es el caso del Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales de España, que establece en su art. 34.2 que las Juntas de Gobierno podrán exigir a sus colegiados que acrediten que cumplen con las

¹¹⁶ La Resolución del expte. 526/01 Certificados de defunción fue recurrida ante la Audiencia Nacional por quince de los diecisiete Colegios provinciales de médicos sancionados. Todos los recursos fueron desestimados por la Audiencia Nacional.

¹¹⁷ Esta Resolución ha sido recurrida ante la Audiencia Nacional en noviembre de 2011, sin que se haya resuelto aún el recurso.

disposiciones arancelarias vigentes, incluso con exhibición de las facturas de suplidos y derechos y su reflejo contable. Esta medida, que puede servir para identificar prácticas no autorizadas por la normativa del arancel que viene siendo aplicada, también puede ser utilizada para que el Colegio intente evitar la competencia de precios o facilite la aparición de un sistema de cooperación anticompetitiva entre profesionales.

Por último, debe señalarse que dado que el cobro de honorarios es algo propio de cualquier actividad profesional, las posibles justificaciones para que los Colegios presten esta clase de servicios deben tener en cuenta las implicaciones anticompetitivas que pueden tener y la existencia de mecanismos alternativos eficaces en el derecho mercantil ante un eventual impago del cliente.

3.2.2 Otras restricciones a la capacidad competitiva de los profesionales

3.2.2.1 La función colegial de procurar la armonía y colaboración entre colegiados, impidiendo la competencia desleal entre los mismos

La LCP otorga a los Colegios, de acuerdo a su art. 5.k, la función de *“procurar la armonía y colaboración entre sus colegiados, impidiendo la competencia desleal entre los mismos”*. Esta disposición se plasma con frecuencia en que los Colegios definen en sus normas internas de funcionamiento las situaciones de hecho que son leales y desleales o en la aplicación de mecanismos sancionadores por conductas supuestamente desleales.

Lo anterior puede producir restricciones de la competencia bien porque las normas colegiales hagan una interpretación de la competencia desleal indeterminada, discrecional y no ajustada a la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (LCD), que desincentive comportamientos competitivos de los profesionales. Por otra parte, la capacidad de los Colegios de imponer sanciones valiéndose de la protección de la “lealtad” de las conductas puede producir también restricciones de la competencia, dado el riesgo que supone que unos profesionales sean juzgados por otros, sus rivales comerciales, por la forma en la que llevan a cabo su actividad comercial.

Por ejemplo, el art. 18.c de los Estatutos Generales de los Colegios de Mediadores de Seguros Titulados y de su Consejo General establece que las obligaciones de los colegiados con relación al compañerismo, la armonía y la ética profesional deben regirse por el Código Ético Universal. A su vez, este texto, en su apartado 2.10, dispone, por un lado, que los profesionales desarrollarán su actividad bajo el principio de “competencia leal”, concepto claramente indeterminado y, por otro lado, que los profesionales, para obtener operaciones en competencia con sus colegas, no deberán hacer cesión, en todo o en parte de su justa remuneración, ni otorgar compensación económica adicional, ya sea en dinero o en especie. Esta disposición limita las ofertas comerciales y la capacidad de los profesionales para realizar descuentos y otras prácticas comerciales procompetitivas.

Un segundo caso es el encontrado en el Código Español de Ética y Deontología Dental, cuyo art. 45.5 afirma que está prohibido cobrar tratamientos por debajo de su coste, y, en general, cualquier tipo de competencia desleal. Sin embargo, en la Ley de Competencia Desleal no hay ninguna disposición que limite la capacidad de un odontólogo para fijar el precio, los descuentos y las ofertas que considere convenientes en cada caso y situación del mercado.

Similar sería el caso del Código Deontológico de la Abogacía, que en su art. 8.2 determina lo que se considera competencia desleal, yendo más allá de lo dispuesto en la Ley de Competencia Desleal, especialmente en aspectos relativos a la publicidad y al marketing. Más adelante se tratan con mayor detalle las cuestiones relacionadas con restricciones a la publicidad y al marketing.

Otro ejemplo es el Código Deontológico de los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos. La redacción de su art. 4.7 guarda ciertas similitudes con el art. 17.2 de la Ley de Competencia Desleal, que regula la venta a pérdida. Sin embargo, existen serias divergencias: así, mientras la Ley de Competencia Desleal considera que un nivel de precios puede ser desleal por *“inducir a error a los consumidores acerca del nivel de precios de otros productos o servicios del mismo establecimiento”*, el Código deontológico establece que el ingeniero *“se abstendrá de fijarlos [sus honorarios] por debajo de su coste durante un tiempo, pretendiendo hacer creer al cliente que los honorarios normales de otros colegiados son excesivos y producen beneficios injustificados”*; es decir, mientras la Ley de Competencia Desleal trata de evitar la inducción al error al consumidor respecto al nivel de precios de la oferta global de un competidor (establecimiento), el Código deontológico de los Ingenieros de Caminos reputa como desleal apartarse de los honorarios “normales” del resto de profesionales competidores.

Debe señalarse finalmente que los efectos nocivos para la competencia de una mala definición de la “lealtad” y “deslealtad” de las conductas comerciales de los profesionales se ven reforzados por el régimen disciplinario colegial, dado que muchas normas internas (Estatutos Generales y Códigos Deontológicos, principalmente) tipifican las prácticas desleales como conductas muy graves. Ejemplos de esta situación pueden observarse en el Estatuto General de los Colegios Profesionales de Habilitados de las Clases Pasivas¹¹⁸, los abogados (arts. 4.j, 53.o y 85.e del Estatuto General de la Abogacía Española) o los procuradores (arts. 81.j, 98.n y 66.d del Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales de España).

En conclusión, se considera que la definición de los supuestos de competencia desleal corresponde exclusivamente a la Ley y su enjuiciamiento a los jueces. Por eso, la función de los colegios debe ser la de acudir al juez con los casos de competencia desleal y, en sus regímenes sancionadores, las infracciones por competencia desleal deben aplicar cuando la conducta haya sido sancionada por un juez.

¹¹⁸ Real Decreto 40/1996, de 19 de enero, por el que se aprueba el estatuto General de los Colegios Profesionales de Habilitados de las Clases Pasivas

La publicidad es una herramienta fundamental de competencia para los profesionales incumbentes y para los nuevos entrantes.

3.2.2.2 Restricciones en la publicidad

Como pone de manifiesto el *Informe sobre el sector de servicios profesionales y Colegios Profesionales*, publicado por la CNC en 2008, la publicidad es una herramienta fundamental de competencia para los profesionales incumbentes y para los nuevos entrantes. En efecto, la publicidad mejora la información de los potenciales clientes acerca del servicio en cuestión, permitiéndoles valorar su precio, calidad y diferencias respecto a otros productos o servicios de otros oferentes.

Asimismo, el Tribunal General de la Unión Europea (TGUE), en su sentencia de 28 de marzo de 2001 sobre el asunto T-144/99, resalta que *“por lo que respecta a la prohibición de la publicidad comparativa, ..., procede señalar, ante todo, que la publicidad es un elemento importante de la competencia en un mercado determinado, en cuanto permite apreciar mejor los méritos de cada operador, la calidad de sus prestaciones y sus costes. ... la publicidad comparativa permite, asimismo, aumentar la información de los usuarios y contribuir de este modo a la elección del agente autorizado al que pueden dirigirse en el conjunto de la Comunidad”*. Por estos motivos el TGUE continua afirmando que *“así pues, la Comisión dedujo correctamente en su Decisión los efectos beneficiosos para la competencia de un publicidad comparativa leal y adecuada (considerando 41) y las restricciones de la competencia que implica, por el contrario, la prohibición de toda forma de este tipo de publicidad (considerando 43)”*.

Cabe recordar también que tanto el TDC como la CNC han sancionado en reiteradas ocasiones prácticas colegiales restrictivas de la publicidad. El TDC, en su Resolución del expte. 471/99, Odontólogos de Córdoba, declaró acreditadas unas prácticas prohibidas por el artículo 1.1 de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, imputables al Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de Córdoba y al Consejo General de Colegios Oficiales de Odontólogos y Estomatólogos de España, por la aprobación de determinadas normas colegiales que contenían prohibiciones y limitaciones restrictivas de la competencia relativas al contenido de la información publicitaria y a los medios soporte de la misma¹¹⁹.

El art. 2.5 de la LCP establece que las disposiciones estatutarias y deontológicas de los Colegios Profesionales en materia de comunicaciones comerciales sólo pueden contemplar previsiones dirigidas a exigir a los colegiados que su conducta en materia de comunicaciones comerciales se ajuste a lo dispuesto en la Ley, de modo que los Colegios no pueden exigir a sus colegiados actuaciones distintas a las expresamente contempladas en las leyes. Las leyes que regulan aspectos relativos a la publicidad son la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal y las leyes especiales que regulan determinadas actividades publicitarias, tal como establece el art. 1 de la Ley General de

¹¹⁹ La Resolución del expte. 471/99 Odontólogos Córdoba fue recurrida ante la Audiencia Nacional tanto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Odontólogos y Estomatólogos de España como por el Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de Córdoba. El primer recurso fue desestimado íntegramente (Sentencia de 22.10.2003), y el segundo fue estimado parcialmente por la Audiencia Nacional, en lo relativo a las declaraciones y sanciones incluidas en la Resolución del Tribunal, con la consiguiente reducción de la multa impuesta por el TDC (Sentencia de 30.10.2003).

Publicidad. Por tanto, todas las disposiciones colegiales deben obligatoriamente ajustarse a esta normativa.

Pese a ello, es frecuente encontrar disposiciones estatutarias y de otra normativa colegial, incluyendo códigos deontológicos, reglamentos de publicidad y códigos de conducta, entre otros, que no están adaptadas a lo establecido en la LCP. Estas disposiciones pueden restringir la capacidad competitiva de los agentes mediante la publicidad y las comunicaciones comerciales y son recurribles por otros Colegios, los propios colegiados, los profesionales interesados en colegiarse o los consumidores y usuarios, además de, en su caso, poder ser sancionadas en aplicación de la LDC.

Los Estatutos Generales de la Organización Colegial Veterinaria Española prohíben en su art. 73.I que la publicidad de sus colegiados infrinja lo dispuesto en la legalidad vigente o lo acordado por la Organización Colegial Veterinaria en materia de publicidad. Ahora bien, según la LCP, las comunicaciones comerciales deben ajustarse a la ley y nunca a lo dispuesto por la organización colegial si no fuese totalmente coincidente con la normativa legal. Estas disposiciones se complementan con lo dispuesto en el Código Deontológico de la Profesión Veterinaria, que establece en su art 31.5 que los anuncios en medios de comunicación deberán limitarse a incluir una serie de datos tipificados en un listado¹²⁰, pudiendo además incluir cualquier otra mención que no sea contraria a la legislación vigente en materia de publicidad. La determinación del contenido obligatorio de los anuncios en medios de comunicación puede ser restrictivo de la competencia porque supone una armonización y homogenización de la publicidad de los distintos profesionales, impidiendo la diferenciación comercial de los mismos, dificultando la elección por parte de sus clientes y dificultando la entrada de nuevos profesionales en el mercado.

El Reglamento Notarial¹²¹ establece en su art. 327.2 que es función de las Juntas Directivas de los Colegios ordenar la publicidad en sus respectivos ámbitos territoriales. Dado que la Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 no hace referencia alguna a la publicidad ni a las comunicaciones comerciales, éstas se rigen por lo dispuesto en la Ley General de Publicidad y en la LCD. Por ello, esa labor ordenadora deberá ajustarse estrictamente a lo dispuesto en las leyes y cualquier actuación que restrinja la competencia podrá ser sancionable.

Es más frecuente, sin embargo, encontrar disposiciones con posibles efectos restrictivos de la competencia en otro tipo de disposiciones colegiales distintas de los Estatutos Generales.

Por ejemplo, el Reglamento General de Régimen Interior del Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación afirma que la publicidad queda sujeta a las normas del Colegio y a las leyes que sobre la materia se promulguen. Esto

¹²⁰ Concretamente: i) nombre del establecimiento, ii) nombre del titular veterinario, ii) logotipo, iv) dirección y número de teléfono, v) días y horas de consulta, vi) servicios que se prestan en el establecimiento, vii) títulos académicos y otras cualificaciones autorizadas y reconocidas por la normativa vigente, incluida la comunitaria, viii) cualquier otra mención que no sea contraria a la legislación vigente en materia de publicidad.

¹²¹ Aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944.

permitiría una posterior definición restrictiva de los límites a la publicidad en la normativa interna.

En otros códigos las restricciones a la publicidad se expresan de forma manifiesta. El Código Deontológico de los Procuradores de los Tribunales, en su art. 8, establece que las comunicaciones comerciales son libres, pero que deben ajustarse a la Ley General de Publicidad, a la Ley de Competencia Desleal y a una serie de consideraciones que no tienen reflejo en ninguna otra ley, como, por ejemplo, que las comunicaciones comerciales sólo pueden tener carácter informativo y no persuasivo. Igualmente, el Reglamento de Publicidad de los Procuradores de los Tribunales de España establece que la publicidad no podrá expresar contenidos persuasivos, ni hacer referencia a la retribución o costes de los servicios profesionales, entre otros.

En un sentido similar a los anteriores, el Código Deontológico de la Abogacía incluye disposiciones potencialmente restrictivas de la competencia en sus artículos 7 y 8. El art. 7 sostiene que el abogado debe ajustarse en materia de publicidad a lo dispuesto, entre otros, en el Código Deontológico de la profesión, así como en las normas que dicten el Consejo Autonómico y el Colegio en cuyo ámbito territorial actúe. Estas disposiciones son claramente contrarias a la LCP y pueden dar lugar a conductas restrictivas de la competencia. El mismo artículo 7 continúa afirmando que vulnera el Código Deontológico de la profesión toda publicidad que suponga hacer referencia directa o indirectamente a clientes del propio abogado, a asuntos llevados por éste, a sus éxitos o resultados, ni establecer comparaciones, lo que supone, de facto, limitar la capacidad de diferenciar el servicio respecto a otros abogados. Limitar la publicidad comparativa, más allá de lo dispuesto en la ley, supone limitar la capacidad competitiva de los profesionales, especialmente de los nuevos entrantes y de los más innovadores. El art. 8 concreta que los procedimientos publicitarios no ajustados al Código Deontológico de la profesión ni a las restantes normas colegiales serán considerados competencia desleal, cuando por “competencia desleal” debe entenderse exclusivamente lo dispuesto en la vigente Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal.

Otro Código Deontológico que regula en términos similares es el Código Español de Ética y Deontología Dental. Su art. 49.2 afirma que la publicidad debe ser acorde, tanto en su forma como en su contenido, con las pautas que la Organización Colegial haya desarrollado al respecto, para continuar estableciendo en el art. 51 que la publicidad realizada en placas, anuncios, membretes de cartas o recetas, anuarios, guías, directorios profesionales o cualquier otro medio de difusión, será redactada de forma discreta en todos sus aspectos y siempre de acuerdo a las normas ético-deontológicas que establezca la Organización Colegial.

Un último ejemplo de malas prácticas es el Reglamento de normas deontológicas de actuación profesional del Consejo General de la Arquitectura Técnica de España, cuyo art. 10.9 establece que los colegiados se abstendrán, al publicitar sus servicios, de utilizar “precios reclamo” que induzcan al consumidor a creer que sus honorarios son más bajos que el de los demás colegiados, o a establecer honorarios por debajo de coste durante un tiempo.

3.2.2.3 Restricciones a la subcontratación de personal para la captación de clientes

Un aspecto fundamental de la prestación de un servicio es la capacidad que tiene el profesional para captar clientes, dado que determina en gran medida el éxito de su actividad. En este sentido, el profesional debe tener la libertad de elegir los medios que considere más adecuados para dicha captación, incluida la posible contratación de personal especializado. Adicionalmente, éste es un medio de promoción de la actividad profesional complementario a, por ejemplo, la publicidad, permitiendo a los profesionales desarrollar la estrategia que consideren más adecuada en cada caso concreto.

Sin embargo, se han encontrado diversos Estatutos Generales y Códigos deontológicos que restringen esta libre iniciativa empresarial sin que ello parezca justificado desde un punto de vista de la competencia efectiva en los mercados.

Por ejemplo, los Estatutos Generales de la Organización Médica Colegial y del Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos establecen en su art. 44.e que todo colegiado se abstendrá de emplear reclutadores de clientes. El mismo ejemplo aparece en el art. 19.f de los Estatutos Generales de los Odontólogos y Estomatólogos y de su Consejo General¹²².

También se encuentra este tipo de disposición en códigos deontológicos, como el de los Procuradores de los Tribunales (art. 9), arquitectos (art. 18) o arquitectos técnicos y aparejadores (art. 5.6), que prohíben a estos profesionales procurarse trabajo mediante comisiones que pudieran conceder a terceras personas.

Las actuaciones de las organizaciones colegiales dirigidas a restringir esta iniciativa de contratación de personal para la captación de clientes o de adoptar otras políticas comerciales con este objetivo serán consideradas una vulneración de la LDC y, por tanto, susceptibles de sanción.

3.2.2.4 Restricciones al ejercicio en forma societaria

La libertad de empresa viene recogida en el art. 38 de la Constitución Española como un derecho fundamental de los ciudadanos. Desde una perspectiva económica, la empresa es un pilar fundamental de la economía de mercado, tanto por el papel central que juegan empresa y empresario en la eficiente asignación de los recursos económicos, como por su potencial para, limitando el riesgo económico de la persona física, satisfacer las necesidades y deseos de los consumidores, así como por su capacidad de crear empleo.

Debido a la creciente complejidad de las actividades profesionales y a la necesidad de maximizar los beneficios económicos y sociales derivados de la especialización y la división del trabajo, el ejercicio de las actividades

¹²² Real Decreto 2828/1998, de 23 de diciembre.

profesionales se viene realizando de forma creciente en los últimos lustros mediante sociedades profesionales.

Por tanto, toda restricción al ejercicio profesional en forma societaria que no cumpla con los principios de necesidad, proporcionalidad y mínima distorsión es susceptible de limitar o restringir la competencia efectiva en los mercados y es recurrible por otros Colegios, los propios colegiados, los profesionales interesados en colegiarse o los consumidores y usuarios, además de, en su caso, poder ser sancionadas en aplicación de la LDC.

La CNC ha tenido ocasión de analizar con anterioridad restricciones al ejercicio profesional en forma societaria, como pone de manifiesto la Resolución del expte. S/0189/09, Consejo Arquitectos Técnicos. Según dicha Resolución, el Consejo General de Colegios Oficiales de Aparejadores y Arquitectos Técnicos había estado implicado en la elaboración de un Modelo de Reglamento de Registro Colegial de Sociedades Profesionales con el objetivo de recomendarlo a los Colegios miembros del Consejo que podía constituir una infracción de la LDC porque el modelo incluía artículos que estaban obstaculizando o impidiendo de forma injustificada la prestación de servicios por parte de las sociedades profesionales, al exigirles requisitos discriminatorios y excesivos en relación con los exigidos a los profesionales individuales. El expediente se resolvió por terminación convencional consistente en un compromiso del Consejo de eliminación o modificación de los artículos problemáticos.

Desde 2007, el ejercicio de actividades profesionales en forma de “sociedad profesional” viene regulado por la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales¹²³, que en su art. 1 establece que *“las 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”*. Esta Ley, entre otras cuestiones, establece que las sociedades profesionales se rigen por lo dispuesto en ella y supletoriamente por las normas correspondientes a la forma social adoptada, sin albergar la posibilidad, por tanto, de que otro tipo de normativa regule las sociedades de este tipo, y permite que las sociedades profesionales puedan ejercer simultáneamente varias actividades profesionales salvo que su desempeño se haya declarado incompatible por norma con rango de ley.

Las previsiones comentadas de la Ley de Sociedades Profesionales vienen reforzadas por el nuevo artículo 2.6 de la LCP, introducido por la Ley Ómnibus, que dispone que *“el ejercicio profesional en forma societaria se regirá por lo previsto en las Leyes. En ningún caso los Colegios Profesionales ni sus organizaciones colegiales podrán, por sí mismos o través de sus estatutos o el resto de la normativa colegial, establecer restricciones al ejercicio profesional en forma societaria”*.

¹²³ La exposición de motivos de la Ley de Sociedades Profesionales indica que la sociedad profesional objeto de la Ley 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. Quedan, por tanto, fuera del ámbito de aplicación de la Ley, las sociedades de medios (...) las sociedades de comunicación de ganancias; y las sociedades de intermediación”*.

Pese a las previsiones de la Ley de Sociedades Profesionales y las prohibiciones de la LCP, diversos Estatutos Generales regulan aún el ejercicio societario de forma más restrictiva desde el punto de vista de la competencia efectiva, lo que debe entenderse derogado. Las conductas de los colegios que tuvieran como efecto restringir el ejercicio societario de forma contraria a lo previsto en el artículo 2.6 de la LCP o las que condicionaran el ejercicio por medio de sociedades profesionales, a las que la Ley 2/2007 atribuye plena capacidad de obrar como profesionales, serían restricciones no amparadas por las leyes y por tanto perseguibles por las autoridades de competencia.

El Estatuto General de la Abogacía Española establece numerosos preceptos contrarios a la regulación vigente de sociedades profesionales en los arts. 28 y 29, que pueden constituir restricciones al ejercicio societario de la profesión. Se señalan a continuación solamente las más llamativas:

- El art. 28.1 no hace referencia a que el art. 2.6 de la LCP establece que el ejercicio profesional en forma societaria se regirá por lo previsto en las leyes, ni que el art. 1.3 de la Ley de Sociedades Profesionales establece que éstas se regularán por dicha Ley, y supletoriamente, por las normas correspondientes a la forma social adoptada.
- El art. 28.2 establece que la agrupación debe tener como objeto exclusivo el ejercicio profesional de la abogacía y que tanto el capital como los derechos políticos y económicos habrán de estar atribuidos únicamente a los abogados integrantes. Debe señalarse a este respecto que el ejercicio multidisciplinar permite obtener economías de escala y alcance, al tiempo que facilita ofertar un conjunto integral de servicios complementarios, permitiendo nuevas líneas de negocio, fomentar la innovación, y en última instancia, beneficiar al cliente. Por otra parte, la obligatoriedad de que el capital sea suscrito en su totalidad por los abogados integrantes limita la creación de estas sociedades y la participación en su accionariado de, por ejemplo, inversores institucionales especializados en este tipo de operaciones, restringiendo, por tanto, las posibilidades de crecimiento del sector.
- El art. 29.1 establece condiciones para el ejercicio multidisciplinar que van más allá de las establecidas por la Ley de Sociedades Profesionales en su art. 3, que declara que las sociedades profesionales podrán ejercer varias actividades profesionales, siempre que su desempeño no se haya declarado incompatible por norma de rango legal. Concretamente, se establece que los abogados podrán asociarse con otros profesionales liberales no incompatibles en régimen de colaboración multiprofesional. Estas restricciones, como ya se ha comentado, impiden entre otras cosas la obtención por parte de la empresa de mayores economías de escala y alcance, así como limitan la innovación. Asimismo, el art. 29.3 establece que los miembros abogados deberán separarse cuando cualquiera de sus integrantes incumpla las normas sobre prohibiciones, incompatibilidades o deontología propias de la abogacía, lo cual parece excesivo, por suponer tal separación un perjuicio importante para los profesionales que no son responsables de las actuaciones de esos terceros.

- El art. 28.3 establece aspectos relativos a la inscripción en el Registro Especial correspondiente al Colegio donde la sociedad tenga su domicilio, regulación contraria a la Ley de Sociedades Profesionales¹²⁴.

Otro ejemplo es el encontrado en los Estatutos Generales de los Colegios Oficiales de Arquitectos y su Consejo Superior, cuyo art. 34 prevé la creación, por parte de los Colegios, de unos registros que no quedan necesariamente regulados según los términos de la Ley de Sociedades Profesionales y a los que sólo pueden inscribirse las sociedades que reúnan las condiciones de adecuación legal y deontológicas previstas por el Consejo Superior de Colegios. Esto puede dar lugar al establecimiento de restricciones y limitaciones a la competencia efectiva en los mercados por parte de los Colegios correspondientes.

Un tercer ejemplo en Estatutos es el de los Gestores Administrativos cuyo art. 7 establece múltiples disposiciones relativas a la participación en las sociedades que realicen esta actividad que pueden ser restrictivas de la competencia y no son acordes a la redacción actual de la LCP ni a la Ley de Sociedades Profesionales:

- En estas sociedades se limita la participación a las personas físicas.
- Cuando participen profesionales no colegiados, ya sea como gestor administrativo u otra profesión, su participación no podrá superar el 25%, salvo que sean el cónyuge o parientes hasta el tercer grado del gestor administrativo participe.
- Se precisa autorización del colegio de pertenencia, que se supedita, entre otros requisitos, a que todos los gestores administrativos que participen en la sociedad consten como ejercientes en el Colegio correspondiente, o a que la responsabilidad de los socios por cualquier actuación profesional sea en todo caso individual, respondiendo la sociedad solidariamente y que la titularidad del derecho de ocupación del local donde vaya a realizarse la actividad recaiga sobre todos o algunos de los socios gestores administrativos o sobre la propia sociedad.

Estos requisitos son excesivos desde un punto de vista de la defensa de la competencia, no se adaptan a lo establecido en la Ley de Sociedades Profesionales y son expresamente contrarios a lo señalado en el art. 2.6 de la LCP.

Finalmente, cabe destacar que las restricciones colegiales al libre ejercicio profesional no se encuentran únicamente en los Estatutos Generales, sino que también están dispersas en la restante normativa colegial como los Códigos Deontológicos de las profesiones. Como ejemplo, el Código Deontológico de la Profesión Veterinaria, que establece en su art. 28.2 que las sociedades veterinarias deben tener como objeto social exclusivo el ejercicio de la profesión veterinaria y deben estar integradas exclusivamente por veterinarios en ejercicio.

¹²⁴ Precisamente la Resolución del expte. S/0189/09, Consejo Arquitectos Técnicos, trata un uso inadecuado de estos registros.

3.2.2.5 Régimen de sustitución de profesionales

Los regímenes de sustitución de profesionales vienen regulados preferentemente en Códigos Deontológicos aunque también se encuentran en los Estatutos Generales, pudiendo albergar disposiciones que restringen la competencia, fundadas en criterios de pretendida “caballerosidad” (sic) para las sustituciones profesionales. En efecto, desde el punto de vista de la eficiencia del mercado, lo idóneo es que la sustitución de profesionales pueda realizarse cuando así lo requiera el cliente y de la forma más rápida y menos costosa posible para éste.

La LCP establece en su art. 5.i que los Colegios Profesionales tienen la función de ordenar en el ámbito de su competencia la actividad profesional de los colegiados. Sin embargo, el tipo de restricciones objeto de este apartado van claramente más allá de esta función colegial, pudiendo suponer infracciones de la LDC.

Los Estatutos Generales del Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación¹²⁵ establecen en su art. 73 que es falta leve encargarse de trabajos profesionales encomendados a otros compañeros sin la previa comunicación escrita a éste, que en ningún caso podrá negarse. La necesidad de solicitar la venia del profesional sustituido por escrito se encuentra con relativa frecuencia en los Estatutos Generales y puede entorpecer o retrasar la sustitución. También puede reducir el incentivo a que los profesionales traten de ofertar sus servicios a clientes captados por otros oferentes, pues al tener que informar a estos últimos les permite dificultar la marcha de los clientes más rentables, de modo que es más probable que los clientes que acepten las ofertas pertenezcan al grupo de los menos rentables; todo ello puede reducir la intensidad con la que los profesionales ofrecen sus servicios a nuevos clientes.

El Estatuto General de la Abogacía Española establece en su art. 26 que previamente a la sustitución efectiva, el sustituto debe solicitar la venia al sustituido por escrito y éste a su vez no podrá denegarla. Adicionalmente, el texto determina que el sustituto tiene el deber de colaborar diligentemente en la gestión de los honorarios pendientes de pago al sustituido, lo que impone costes suplementarios para que se realice la sustitución, pudiendo incluso desincentivarla. Debe señalarse, por otro lado, que existen mecanismos legales en el derecho mercantil para supuestos de impago de honorarios, por lo que no se aprecia la necesidad de esta clase de medidas que pueden suponer fuertes restricciones efectivas de la competencia.

Otro ejemplo puede observarse en el Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales de España, cuyo art. 30.1 preveía que el procurador que aceptase la representación en un asunto en el que esté o haya intervenido otro compañero en la misma instancia tenía que satisfacer los suplidos y derechos devengados al tiempo de la sustitución, lo que limitaba de forma notable las posibilidades de sustitución entre profesionales. Esta práctica fue abordada por la CNC en el expediente S/0127/09, Procuradores, que

¹²⁵ Real Decreto 261/2002, de 8 de marzo.

Determinados Colegios introducen disposiciones estatutarias que restringen el libre ejercicio de la profesión mediante limitaciones al tiempo y lugar de la prestación de servicios, por ejemplo, las posibles ubicaciones de las oficinas y despachos o los horarios o días de ejercicio profesional.

se resolvió con el acuerdo de los procuradores de modificar los Estatutos Generales de la profesión para evitar esta clase de situaciones¹²⁶.

El Código Deontológico de la profesión de enfermero dispone en su art. 68 que los enfermeros no pueden hacerse cargo de un cliente que esté siendo atendido por otro colega de profesión sin el previo consentimiento de éste, excepto por causa muy justificada y en caso de urgencia. Se aprecia que esta regulación colegial incorrecta va incluso más allá de la venia comentada de los abogados, por ejemplo, dado que en este caso el ejerciente puede no conceder el consentimiento en la sustitución.

Similar es el caso de los ingenieros agrónomos, cuyas normas de deontología profesional establecen en su apartado 17 que la intervención de un ingeniero agrónomo en un asunto en que estuviera trabajando un compañero sólo se hará con conocimiento y permiso de este último.

El Código Deontológico del Colegio Oficial de Geólogos, cuyo art. 8.7 que establece que el sustituto debe hacer sus mejores esfuerzos para que el colegiado sustituido sea satisfecho en sus honorarios y demás derechos profesionales.

Finalmente, puede hacerse mención a la Resolución del expediente S/0203/09, COAPI, incoado contra el Colegio Oficial de Agentes de la Propiedad Industrial (COAPI) por una presunta limitación de la publicidad y la concurrencia entre agentes de la propiedad industrial fundada en que el COAPI había iniciado un procedimiento sancionador contra un colegiado que había ofrecido sus servicios a clientes de otros colegiados. El expediente se resolvió por terminación convencional, bajo la que el COAPI se comprometió a finalizar las actuaciones disciplinarias contra el colegiado y a modificar la redacción de su Código de Conducta.

3.2.2.6 Restricciones físicas y temporales a la libre prestación de servicios

Determinados Colegios introducen disposiciones estatutarias que restringen el libre ejercicio de la profesión mediante limitaciones al tiempo y lugar de la prestación de servicios, por ejemplo, las posibles ubicaciones de las oficinas y despachos o los horarios o días de ejercicio profesional. Por sus efectos potencialmente anticompetitivos, al constreñir las posibilidades de la oferta, estas disposiciones estatutarias pueden ser contrarias a la normativa de competencia.

El art. 11.1.a de la Ley Paraguas establece que *“la normativa reguladora del acceso a una actividad de servicios o de su ejercicio no deberá supeditar dicho acceso o ejercicio a: a) Restricciones cuantitativas o territoriales y, concretamente, límites fijados en función de la población o de una distancia*

¹²⁶ Véase también la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid sobre el expte. 01/2010, Procuradores Madrid/Régimen de Sustitución, en el que también se resuelve establecer una terminación convencional.

mínima entre prestadores. Los fines económicos, como el de garantizar la viabilidad económica de determinados prestadores, no podrán invocarse como justificación de restricciones cuantitativas o territoriales". Sólo se permiten excepciones en situaciones si existe razón imperiosa de interés general según esa Ley, si no es discriminatorio y si es proporcionado. Asimismo, se requiere que la excepción se motive en su normativa de aprobación y que se notifique a la Comisión Europea.

Por ejemplo, el art. 42 del Reglamento Notarial establece que no puede haber más de un despacho notarial en un mismo edificio, salvo que lo autorice la Junta de Gobierno. Curiosa, innecesaria y restrictivamente, tampoco puede establecerse un notario en un edificio en el que haya habido otro despacho notarial en los últimos tres años.

3.2.2.7 Otras prácticas relacionadas con la función colegial de ordenación de la profesión

La abundante casuística sancionadora de la CNC pone de manifiesto que existen conductas restrictivas de la competencia no mencionadas hasta ahora. Algunas de ellas podrían, equivocadamente, parecer amparadas por la función colegial de ordenación de la actividad profesional de los colegiados, establecido en el art. 5.i LCP. De estas prácticas restrictivas de la competencia deben resaltarse los acuerdos de reparto de mercado.

Los acuerdos de reparto de mercado entre profesionales pueden coordinarse a través del Colegio Profesional correspondiente. Un ejemplo es la Resolución del expte. 639/08, Colegio Farmacéuticos Castilla-La Mancha, en la que el Consejo de la CNC declara la existencia de una conducta restrictiva de la competencia, prohibida por el art. 1 LDC, de la que serían autores el Servicio de Salud de Castilla-La Mancha (SESCAM) y el Consejo de los Colegios Oficiales de Farmacéuticos de Castilla-La Mancha, consistente en acordar que los Colegios Oficiales de Farmacéuticos de Castilla-La Mancha establecerán, entre las oficinas de farmacias que lo deseen, turnos rotatorios para el suministro directo a los centros socio sanitarios públicos y privados de la prestación farmacéutica incluida en el Sistema Nacional de Salud¹²⁷.

Otro tipo de acuerdo ejemplo de restricciones a la competencia son los turnos de reparto y mecanismos compensatorios de los notarios, ya mencionados en el apartado correspondiente a los honorarios regulados.

¹²⁷ La Resolución del expte.639/08 Colegio Farmacéuticos Castilla-La Mancha no ha sido recurrida.

3.2.3 Visados

La LCP, en su redacción original de 1974, establecía en su art. 5 que los Colegios Profesionales tenían la función de visar los trabajos profesionales de los colegiados cuando así lo estableciesen los Estatutos Generales correspondientes. Sin embargo, nada se decía sobre la naturaleza, finalidad y contenido de esta controvertida figura, que quedaba por tanto a discreción de los propios Colegios Profesionales. Sólo en 1997, la LCP fue modificada para matizar que el visado no podía comprender ni honorarios ni las demás condiciones contractuales, que debían dejarse a las partes. No es hasta la reforma de la LCP introducida por la Ley Ómnibus, en el año 2009, que se regula en norma con rango de ley el contenido del visado colegial.

Actualmente, el visado colegial es una forma de realizar un control formal de la actividad de los colegiados y no puede comprender el control técnico de los elementos propios del trabajo profesional. Pese a que esta figura no existe en las principales economías de la Unión Europea, en España se ha mantenido el visado obligatorio para un número limitado de trabajos profesionales.

Hasta la reforma de la LCP de 1997, el visado también podía ser utilizado con determinados fines restrictivos de la competencia, al posibilitar el control sobre los honorarios y demás condiciones comerciales. Por otro lado, el visado, condición necesaria para la realización de los trabajos, se usaba para denegar la continuidad del trabajo hasta que el profesional había cobrado sus honorarios, que entonces se realizaba a través del Colegio. En este sentido, la figura del visado ayudaba a asegurar el cumplimiento de acuerdos colegiales restrictivos de la competencia.

La Resolución del expte. 372/96, Arquitectos de Madrid, resolvió condenar al Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid (COAM) por fijar el importe del presupuesto de una obra proyectada por un colegiado y condicionar el visado a la aceptación de tales condiciones¹²⁸. Por tanto, en este caso el visado se utilizaba como un método de determinación de precios.

Otro ejemplo de las numerosas resoluciones condenatorias sobre visados dictadas por el TDC, es la del expte. 397/97, Aparejadores de Madrid, en el que se sanciona la práctica del Colegio de denegar los visados hasta que el cliente no depositase la fianza necesaria para garantizar el pago de los honorarios debidos a un profesional anterior.

Pese a la reforma de la LCP del año 1997, diversos Colegios han seguido utilizando los visados para restringir la competencia. Por ejemplo, la Resolución del expte. 629/07, Colegio de Arquitectos de Huelva, sanciona al referido Colegio por imponer a sus colegiados, bajo la amenaza de no visar sus trabajos, el “Método para el cálculo simplificado de los presupuestos estimativos de ejecución material de los distintos tipos de obra”, que fue considerado por la CNC como medida de efecto equivalente a una recomendación colectiva de precios.

¹²⁸ El COAM recurrió la citada resolución, primero ante la Audiencia Nacional, que lo desestimó, y posteriormente interpuso un recurso de casación ante el Tribunal Supremo, que no fue admitido.

Con la aprobación del Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre Visado Colegial Obligatorio, se limita el número de visados obligatorios a un total de nueve, desde las aproximadamente ochenta actividades diversas sujetas anteriormente a visado colegial.

Otra Resolución de ese periodo intermedio entre las reformas de la LCP de 1997 y 2009, es la del expte. S/0002/07, Consejo Superior de Arquitectos de España. En este caso, se establece una terminación convencional para dicho Consejo Superior por adoptar un acuerdo, según el cual, en los proyectos de ejecución de competencia exclusiva de los arquitectos, los estudios de seguridad y salud tenían que ser firmados necesariamente por un arquitecto o un arquitecto técnico, debiendo denegarse el visado cuando en caso de estar suscritos por otros técnicos. Lo acordado en la terminación convencional fue que los estudios de seguridad y salud pudiesen ser firmados por cualquier técnico competente de acuerdo a sus competencias y especialidades.

Más reciente es la Resolución del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía con relación al expte. S/02/2012 Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Arquitectos (CACOA), que sanciona al CACOA por la aprobación, el día 9 de junio de 2008, de un acuerdo restrictivo de la competencia, consistente en impedir que otros técnicos competentes redacten proyectos parciales para los que están legalmente habilitados.

La figura del visado necesitaba una regulación específica dentro de la propia LCP y fue precisamente la Ley Ómnibus la que establece su regulación vigente que mejora manifiestamente desde el punto de vista de la competencia la normativa anterior. Por un lado, se introduce un nuevo art. 13, referente a los visados colegiales, que establece que los Colegios visarán los trabajos profesionales cuando lo solicite el cliente o cuando así se establezca mediante real decreto y estando ello justificado por existir relación de causalidad directa entre el trabajo profesional y la afectación a la integridad física y seguridad de las personas, así como por ser el visado el medio de control más proporcionado. Adicionalmente se establece que el objeto del visado es comprobar la identidad y habilitación profesional del autor, así como la corrección e integridad formal de la documentación del trabajo profesional de acuerdo con la normativa aplicable al trabajo de que se trate. Por tanto, la función de control de la seguridad se limitaría a la comprobación de esos extremos. Finalmente, se establece que cuando el visado sea preceptivo su coste no será abusivo ni discriminatorio.

Con la aprobación del Real Decreto 1000/2010, de 5 de agosto, sobre Visado Colegial Obligatorio, se limita el número de visados obligatorios a un total de nueve, desde las aproximadamente ochenta actividades diversas sujetas anteriormente a visado colegial. Concretamente, su art. 2 mantiene tres visados en el ámbito de la edificación, dos relativos a las voladuras y demoliciones de edificios, tres en el ámbito de la fabricación y venta de explosivos, cartuchería y pirotecnia y uno relativo a recursos mineros. También regula acertadamente que el profesional pueda elegir el Colegio que le parezca más adecuado dentro de los competentes en la materia, así como el Colegio que territorialmente considere más adecuado dentro de los límites permitidos, introduciendo con ello mayor competencia, tanto intercolegial (Colegios de distintas profesiones) como intracolegial (Colegios de una misma profesión).

A pesar de que la reforma a nivel estatal del visado colegial (art. 13 LCP) y la aprobación de su reglamento de desarrollo son enormemente favorecedoras de la competencia y, a juicio de esta CNC, van en la dirección adecuada, se plantean potenciales inconvenientes desde el punto de vista de la defensa de la competencia relacionados, por un lado, con la no adaptación por los

Colegios de la normativa ni la actividad colegial a la nueva regulación del visado, y por otro, con los instrumentos alternativos al visado colegial que están poniendo en marcha determinadas Administraciones Públicas para llevar a cabo las funciones que les son ahora encomendadas.

Desde el punto de vista de los Estatutos Generales de las distintas profesiones, es preciso subrayar que la adaptación a la nueva normativa colegial está siendo escasa y que los Colegios tienen una especial obligación en incorporar con celeridad la normativa en vigor como corporaciones de derecho público que son.

Así, entre los numerosos ejemplos que podrían citarse, los Estatutos Generales de los Colegios Oficiales de Arquitectos y su Consejo Superior mantienen diversas disposiciones con posible impacto anticompetitivo: Por un lado, su art. 7.3.e establece que las normas estatutarias pueden establecer los trabajos de visado obligatorio, mientras que el art. 27.e determina que es un deber de los colegiados el presentar a visado todos los documentos profesionales que autoricen con su firma; ambas disposiciones son contrarias al art. 13 de la LCP y al RD 1000/2010 de Visado Obligatorio y pueden ser anticompetitivas.

Otro ejemplo de restricción es el de los Estatutos Generales de los Colegios Oficiales de Ingenieros Industriales y de su Consejo General¹²⁹. Su art. 6.1 establece que los Colegios definirán el contenido administrativo del visado, obviando que los visados deben ajustarse a lo dispuesto en la LCP y su normativa de desarrollo. Por otro lado, el art. 6.3 establece que los documentos firmados por un ingeniero industrial y que deban surtir efectos administrativos habrán de ser visados por el Colegio Oficial del ámbito territorial de la Administración correspondiente. Este artículo plantea varios problemas; i) que obliga sólo a los ingenieros industriales cuando el trabajo en ocasiones puede visarlo otro profesional, ii) que sólo existe obligación de visar para los trabajos profesionales establecidos específicamente en el RD 1000/2010, independientemente de sus efectos, y iii) que impide que se pueda visar en cualquier Colegio.

Los Estatutos Generales de la Organización Colegial Veterinaria Española, establecen en su art. 75.1 que los informes, proyectos y dictámenes emitidos por los colegiados deberán ser sometidos al visado colegial. Estas obligaciones de visado son contrarias al Real Decreto 1000/2010 y pueden ser consideradas una restricción injustificada de la competencia. El establecimiento de dicha obligación no está ajustado a derecho y no sólo supone costes administrativos para los profesionales y sus clientes, sino que además puede tener el efecto de retrasar o impedir la realización de los trabajos profesionales de los veterinarios con un perjuicio tanto para éstos como para sus clientes. Por tanto, la obligación de visado siempre que excede lo dispuesto en el art. 2 del Real Decreto 1000/2010, puede suponer una infracción de la normativa de defensa de la competencia además de ser contrario a la normativa de Colegios Profesionales.

¹²⁹ Real Decreto 1332/2000, de 7 de julio.

Así, pese a que la nueva normativa del visado es más procompetitiva que la anterior, se pueden seguir produciendo restricciones de la competencia en este ámbito de la actividad colegial, como por ejemplo las que se exponen a continuación:

- **Acuerdos entre distintos Colegios sobre cómo y cuánto cobrar por el visado:** dada la libertad que actualmente tienen los profesionales para elegir el Colegio en el que visar los trabajos profesionales, pueden producirse restricciones de la competencia por acuerdos de precios u otras materias¹³⁰.
- **Extensión del ámbito de los supuestos de visado obligatorio y obligación de comunicación de trabajos no visados:** estas prácticas serían contrarias a la actual normativa de visados. Para minimizar su ocurrencia, los Colegios Profesionales deben adaptar explícitamente su normativa a la actual regulación del visado colegial, evitando crear confusión al respecto.
- **Vinculación del visado colegial con el acceso a seguros profesionales u otros servicios prestados por el Colegio:** los Colegios no pueden vincular el acceso a seguros profesionales u otros servicios prestados por ellos mismos a que los profesionales visen sus trabajos con el Colegio Profesional en cuestión salvo que ello tenga una justificación objetiva. Tales conductas son restrictivas de la competencia y pueden ser sancionadas por las autoridades de defensa de la competencia, tal como se pone de manifiesto en la Resolución del expte. SAN 04/2009, Ingenieros Industriales, del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad Valenciana, en la que se consideró conducta restrictiva de la competencia la exigencia del Colegio de someter a visado los trabajos como requisito obligatorio para formar parte del listado de colegiados que ofrecen sus servicios de peritaje.

Instrumentos alternativos al visado colegial planteados en la actualidad

La eliminación de la obligación de visar multitud de proyectos supone que las Administraciones Públicas que deban comprobar la identidad y habilitación del firmante del proyecto así como realizar determinadas comprobaciones documentales, tengan que utilizar para ello distintos instrumentos, que van desde la comprobación directa por parte la propia administración hasta el establecimiento de convenios con los Colegios Profesionales o la delegación funciones en terceros

En enero de 2011 se incoó el expte. S/0235/10, FEMP-Ingenieros Superiores Industriales, Ingenieros Técnicos Industriales y Arquitectos Técnicos, en el que se denunciaba una firma de acuerdos y recomendaciones colectivas entre la Federación de Municipios y diferentes Colegios para promover la implantación de visados de idoneidad técnica en los ayuntamientos, que restringirían la competencia a la hora de prestar estos servicios, entre otros

¹³⁰ Por ejemplo, si los colegios acuerdan que los visados solicitados en colegios distintos al del territorio geográfico correspondiente sean denegados o sean demorados de forma discriminatoria, se podría estar infringiendo la normativa de defensa de la competencia.

ámbitos, al propiciar reservas de actividad a favor de distintos Colegios Profesionales. El referido expte. fue resuelto mediante terminación convencional por el Consejo de la CNC, en fecha 28 de diciembre de 2011, tras el establecimiento de compromisos por parte de la FEMP, consistentes en la rescisión de los convenios y el compromiso de no firmar ese tipo de convenios en el futuro.


Dado que los distintos instrumentos tienen distintas implicaciones desde la óptica de la competencia efectiva en los mercados, en términos generales, las Administraciones Públicas deben elegir el instrumento más adecuado siguiendo un análisis de necesidad, proporcionalidad y mínima distorsión.

Un ejemplo reciente de las posibles problemáticas que pueden aparecer es el operado por el art. 46 de la Ley 9/2011, de 29 de diciembre, de promoción de la actividad económica de Cataluña. Esta disposición, que modifica la Ley 20/2009, de 4 de diciembre, de prevención y control ambiental de Cataluña, establece que los Colegios Profesionales competentes por razón de la materia pueden ejercer funciones de comprobación y verificación documental previas a las que ejerce la Administración para dar conformidad que los datos técnicos que se presentan a la Administración se ajustan a los requeridos para la actividad objeto de autorización o la licencia y a los estándares de calidad de la documentación técnica aportada, añadiendo que, en este sentido, pueden establecerse convenios entre la Administración y los correspondientes Colegios Profesionales. Es preciso señalar que sólo en caso de existir tales convenios deben los Colegios Profesionales desempeñar tales actividades. Además, debe advertirse de que en la gran mayoría de ocasiones existen sistemas de comprobación documental preferibles al que de facto supone el establecimiento de un sistema muy similar al preexistente de visado colegial.

Con relación a la externalización de funciones de comprobación documental por parte de las Administraciones Públicas, debe señalarse que ésta sólo debe realizarse cuando realmente quede acreditada la necesidad de hacerlo. Asimismo, en caso de ser necesaria, debe optarse por la opción más favorecedora de la competencia. Por ejemplo, en principio, un sistema de autorizaciones en el que se establezcan criterios objetivos de idoneidad técnica que deben cumplir las entidades que asuman estas tareas sería preferible a la firma de convenios de colaboración entre las Administraciones Públicas y uno o un grupo limitado de Colegios Profesionales.

Los convenios de colaboración, que no son normalmente procedimientos competitivos, pueden favorecer el establecimiento de reservas de actividad hacia determinadas profesiones o colegios territoriales, rompiendo así el principio de colegiación única. Por tanto, los convenios no deben ser instrumento para discriminar entre Colegios u otras entidades, debiendo estar abiertos a la incorporación de todos los operadores que cumplan unos requisitos mínimos y objetivos de adhesión basados en la transparencia y en el acceso no discriminatorio.

Adicionalmente, las Administraciones Públicas responsables deben asegurarse de que, en caso de firmarse convenios, se mantiene abierta para el ciudadano la posibilidad de dirigirse directamente a la Administración en



Se recuerda a las Administraciones Públicas la necesidad de llevar a cabo un ejercicio continuo de análisis de necesidad, proporcionalidad y mínima distorsión en materia de visados y de verificación de la identidad y capacitación de los profesionales.

el marco del procedimiento que se trate en cada caso, sin merma en sus derechos o expectativas.

En cualquier caso, debe señalarse que el convenio de colaboración como instrumento de comprobación documental guarda numerosas similitudes con el anterior sistema de visado obligatorio, de forma que en términos prácticos puede suponer mantener un sistema del que, por sus efectos restrictivos de la competencia y sus elevados costes monetarios y administrativos, se decidió prescindir en la nueva redacción de la LCP y en su normativa de desarrollo, el Real Decreto 1000/2010, de obligaciones de visado colegial.

Por todo ello, se recuerda a las Administraciones Públicas la necesidad de llevar a cabo un ejercicio continuo de análisis de necesidad, proporcionalidad y mínima distorsión en materia de visados y de verificación de la identidad y capacitación de los profesionales.

4.

Conclusiones



4

Conclusiones

La liberalización de los servicios profesionales en España ha experimentado un impulso singular en los años recientes, a raíz de la Directiva de Servicios (2006) y su transposición al ordenamiento jurídico nacional mediante la Ley Paraguas (2009) y la Ley Ómnibus (2009). Estas reformas han supuesto un gran avance en la eliminación de las restricciones tradicionales de acceso y de ejercicio de las profesiones. En la actualidad, y con el matiz de las obligaciones de colegiación que las reformas anteriores dejaron pendientes, puede decirse que la normativa horizontal nacional constituye un marco adecuado para el funcionamiento de la competencia en los mercados de servicios profesionales¹³¹.

Ahora bien, la reforma del marco nacional básico de carácter horizontal de los servicios profesionales no debe quedar en una reforma meramente estética, y es preciso que se internalice por las Comunidades Autónomas y, especialmente, por los protagonistas de la misma: los Colegios Profesionales, cuyas normas internas de funcionamiento no son compatibles en muchos casos con la nueva legislación nacional. El momento actual constituye una oportunidad singular para liberalizar y modernizar el desempeño de las actividades profesionales que no puede desaprovecharse.

En este sentido, la Comisión Nacional de la Competencia ha detectado tres grandes frentes en los que es necesario actuar, descritos con profusión a lo largo del presente informe, y a ellos se dirigen las recomendaciones que se contienen en el siguiente apartado. A continuación se describen estos ejes por orden de prioridad.

- **Primero**, los Colegios Profesionales, con la especial responsabilidad que ostentan en su calidad de corporaciones públicas, deben interiorizar que la reforma implica un cambio estructural que les exige poner todos los medios a su alcance para que las actividades profesionales se desarrollen en un marco de competencia efectiva. Es esencial que sus Estatutos, Códigos deontológicos y demás normas internas de funcionamiento se adapten a este nuevo marco y eliminen todas las restricciones de la competencia y todos los elementos que, sin constituir directamente una restricción, facilitan una relajación de la competencia efectiva entre profesionales. El presente informe contiene un repaso sintético de la experiencia acumulada por la Comisión Nacional de la Competencia sobre los obstáculos a la competencia efectiva en la prestación de servicios profesionales, y en ese sentido pretende configurarse en una guía para la modernización.
- **Segundo**, las Comunidades Autónomas no pueden mantener marcos normativos para el desempeño de las actividades profesionales obsoletos e incompatibles con las normas horizontales básicas de ámbito nacional. Es preciso que la reforma de los servicios profesionales en todo el territorio nacional no sea estética ni meramente formal sino real, y más cuando la

¹³¹ De hecho, la Comunicación de la Comisión Europea al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones "Hacia un mejor funcionamiento del mercado único de servicios, partiendo de los resultados del proceso de evaluación recíproca de la Directiva de servicios" (COM (2011) 20 final) hace una valoración muy positiva de cada una de las reformas operadas en la legislación de Colegios Profesionales en España.

dispersión normativa supone un serio lastre para la competencia efectiva y para la unidad de mercado necesarias para que España recupere la senda de crecimiento. El presente informe pretende identificar con casos concretos a las Comunidades Autónomas responsables de esta situación.

- **Tercero**, como se ha indicado, las sucesivas reformas legislativas de transposición de la Directiva del Servicios al marco legislativo nacional de carácter horizontal han creado un entorno mucho más competitivo en el ejercicio de las actividades profesionales que el que existía tradicionalmente en la Unión Europea y en España. Aunque la Comisión Europea haya señalado a España como uno de los estados miembros con una mejor transposición de la Directiva de Servicios, ello no puede suponer un conformismo con la situación actual, existiendo margen para potenciar un entorno real de competencia efectiva. La reforma dejó pendiente la determinación de las profesiones con colegiación obligatoria, elemento de gran trascendencia puesto que incide, además de en el fomento de un entorno más libre y competitivo en el ejercicio profesional, en la consecución de la unidad de mercado en todo el territorio nacional. La Comisión Nacional de la Competencia debe advertir a este respecto de que la colegiación obligatoria para el ejercicio profesional constituye una fuerte restricción de la competencia y, como tal, debe mantenerse sólo cuando sea estrictamente necesario y proporcionado y no existan otros medios menos restrictivos para alcanzar los fines pretendidos.



5.

Recomendaciones



Primera. Los Colegios Profesionales deben revisar sus normas internas de funcionamiento para eliminar y abstenerse de crear barreras de acceso al ejercicio profesional.

Se insta a las organizaciones colegiales a revisar sus normas internas de funcionamiento (Estatutos, Códigos deontológicos, Reglamentos de régimen interior y demás normas internas de funcionamiento) para adecuarlas al nuevo marco normativo y evitar elementos que puedan restringir la competencia en los mercados al limitar el acceso al ejercicio de las actividades profesionales.

A continuación se resumen las barreras de acceso más importantes que todavía persisten en la normativa interna colegial, y que se analizan detalladamente en el apartado III.1 de este informe:

1. Disposiciones o medidas que obligan o provocan que un profesional deba colegiarse para poder ejercer una actividad profesional

El requisito de que los profesionales estén colegiados para poder ejercer la profesión, salvo que venga establecido por ley.

La ostentación por el Colegio profesional de la representación institucional exclusiva de la actividad profesional, cuando la colegiación no sea obligatoria para el ejercicio profesional por norma de rango legal.

La exclusividad de uso de una determinada denominación profesional para los profesionales que están colegiados, cuando ello no venga establecido en una ley y cuando la colegiación no sea obligatoria por una norma de rango legal.

Discriminar entre los profesionales para el acceso a listas de peritos, administradores concursales, turnos de oficio y asistencia jurídica gratuita y listas similares, o subordinar dicho acceso a requisitos no previstos por la legislación, como la colegiación, la realización de cursos, la acreditación de una determinada experiencia, el tiempo acumulado de colegiación o la no pertenencia a otras listas.

La utilización de las funciones colegiales de ordenar el ejercicio de la actividad y de evitar el intrusismo profesional para imponer restricciones o limitaciones a la competencia.

2. Disposiciones o medidas que dificultan que un profesional se colegie, cuando estar colegiado es necesario para ejercer la profesión o para poder competir en “igualdad de armas” con los profesionales colegiados

Requisitos excesivos o discriminatorios para que los profesionales puedan colegiarse.

Requisitos que obliguen a ejercer de forma exclusiva una profesión o que limiten el ejercicio conjunto de dos o más profesiones que no sean los establecidos por ley.

Cuotas de inscripción y otros conceptos de pago obligatorio para poder ejercer la profesión en igualdad de condiciones que el resto de profesionales a precios discriminatorios o excesivos.

La exigencia de fianzas para el ejercicio profesional no previstas por ley.

La exigencia de que determinados servicios necesarios para ejercer una profesión deban suscribirse con el Colegio profesional, o la designación de los prestadores de tales servicios de forma obligatoria para los colegiados.

3. Disposiciones o medidas que dificultan que los profesionales presten sus servicios en otros territorios distintos del territorio en el que normalmente o principalmente operan, con carácter ocasional o permanente

La obligación de que los profesionales estén colegiados en el Colegio de un determinado territorio para poder prestar sus servicios profesionales en dicho territorio, cuando ya estén colegiados en el territorio donde tengan su domicilio profesional único o principal o cuando no sea preciso colegiarse para ejercer dicha actividad profesional en el territorio donde tengan su domicilio profesional único o principal.

Obligaciones de comunicación al Colegio profesional para ejercer en el ámbito territorial de dicho Colegio.

Falta de transparencia en las normas internas relevantes para el ejercicio de una profesión, en general o en una demarcación determinada. En particular, todas las normas internas colegiales (Estatutos, Códigos deontológicos, Reglamentos de régimen interior o análogas), así como cualquier otro acuerdo o decisión de los órganos de gobierno del Colegio que puedan afectar al ejercicio de la profesión en un determinado territorio deben ser públicas y de acceso fácil, inmediato y sin coste por profesionales colegiados y no colegiados, en igualdad de trato, sin que en ningún caso ello precise solicitud escrita u oral al Colegio.

Segunda. Los Colegios Profesionales deben eliminar y abstenerse de crear barreras al ejercicio profesional.

Se insta a las organizaciones colegiales a revisar sus normas internas de funcionamiento (Estatutos, Códigos deontológicos, Reglamentos de régimen interior y demás normas internas de funcionamiento) para adecuarlas al nuevo marco normativo y evitar elementos que puedan restringir la competencia en los mercados al limitar la libertad comercial en las actividades profesionales.

A continuación se resumen las barreras de ejercicio más importantes que todavía persisten en la normativa interna colegial, y que se analizan detalladamente en el apartado III.2 de este informe:

4. Disposiciones o medidas que restringen la capacidad de los profesionales para determinar autónomamente los precios que cobran a los usuarios de sus servicios

Establecer **baremos orientativos o cualquier otra orientación, recomendación, directriz, norma o regla sobre honorarios profesionales**, salvo los criterios orientativos elaborados a los exclusivos efectos de la tasación de costas y la jura de cuentas de los abogados previstos por la ley, debiendo en este caso los Colegios Profesionales evitar por todos los medios a su alcance que sean de conocimiento público o de los colegiados.

Obligar a los profesionales a **centralizar los cobros y pagos por los servicios profesionales prestados y difundir información relativa a cobros y pagos** efectuados que no sea agregada, o que sea excesivamente reciente, o que facilite de cualquier otro modo un control de la conducta comercial de los profesionales en materia de honorarios y precios efectivos aplicados, sin perjuicio de las obligaciones previstas en una ley.

5. Disposiciones o medidas que restringen la capacidad de los profesionales para determinar autónomamente la forma en la que prestan sus servicios profesionales, en aspectos diferentes del precio que cobran por sus servicios

Utilizar la función colegial de **evitar o vigilar la competencia desleal** entre los colegiados para establecer cualesquiera restricciones o limitaciones a la competencia y, en particular, definir supuestos de competencia desleal que no sean única y taxativamente los previstos en la ley o utilizar las medidas de sanción por infracciones de la legislación de competencia desleal para restringir la competencia entre profesionales.

Establecer **restricciones o limitaciones a la publicidad** de los profesionales que vayan más allá de lo estrictamente previsto en las leyes.

Establecer **restricciones a la subcontratación de personal** para la captación de clientes que vayan más allá de la literalidad de lo previsto en las leyes.

Establecer **restricciones de cualquier tipo al ejercicio profesional en forma societaria**, más allá de lo estrictamente previsto en las leyes.

Establecer **regímenes de sustitución de profesionales que no permitan, dificulten o retrasen la sucesión de los mismos cuando ello sea voluntad del cliente**, sin perjuicio de las excepciones que, en su caso, puedan venir recogidas en las leyes.

Limitar o restringir el lugar o el tiempo en el que se pueden prestar los servicios profesionales.

6. Disposiciones o medidas que favorecen el mantenimiento de los privilegios derogados de los Colegios en relación a los visados, que suponen o favorecen una disminución en la intensidad competitiva en la oferta de visados o que subordinan la concesión del visado a prestaciones o requisitos suplementarios no justificados

Dificultades, negativas o determinadas condiciones para la obtención de visados por parte de los profesionales.

Adoptar acuerdos entre Colegios sobre cómo y cuánto cobrar por los visados.

Ampliar el ámbito de los supuestos de visado obligatorio respecto a lo estrictamente previsto en una ley.

Establecer obligaciones de comunicación para trabajos no visados.

Tercera. Transparencia en el cumplimiento de las medidas de favorecimiento de la competencia.

Se recomienda a los Colegios Profesionales que asuman la obligación de dar cuenta al menos con carácter anual a sus colegiados, y al público en sus páginas web, de las actividades llevadas a cabo para asegurar el cumplimiento de las recomendaciones contenidas en este Informe, a fin de posibilitar que los colegiados estén informados y ejerzan un control efectivo de las actividades de las organizaciones colegiales relacionadas con el obligatorio cumplimiento con la normativa de competencia.

Cuarta. Adaptación explícita de la normativa autonómica a la legislación básica.

Se insta a las Comunidades Autónomas a revisar sus normativas reguladoras de los servicios profesionales de carácter horizontal para asegurar su total coherencia con las reformas operadas en la legislación básica estatal por la Ley Paraguas y por la Ley Ómnibus.

La siguiente tabla resume el estado de situación del proceso de adaptación de la normativa autonómica a las bases estatales:

CCAA (en fondo azul, las que han reformado sus leyes de colegios tras la Ley Paraguas)	Mayor control de la colegiación obligatoria	Mayor control de las incompatibilidades	Eliminación de los obstáculos a la libre circulación de colegiados	Representación exclusiva	Refuerzo de la sujeción a la Ley de Defensa de la Competencia	Los límites a las cuotas colegiales	Regulación de la figura del visado colegial	Prohibición expresa de los baremos de honorarios	Limitaciones a las comunicaciones comerciales de los profesionales	Ejercicio profesional en forma societaria	Protección de los intereses de consumidores y usuarios
País Vasco	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Comunidad Valenciana	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Castilla-La Mancha	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Región de Murcia	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Islas Canarias	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Extremadura	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Comunidad de Madrid	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Castilla y León	SÍ	NO	SÍ	NO	NO	SÍ	SÍ	SÍ	NO	SÍ	NO
Galicia	NO	SÍ	NO	NO	NO	SÍ	NO	NO	SÍ	NO	SÍ
Navarra	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO
Aragón	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ
Cataluña	NO	SÍ	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	NO	SÍ
Islas Baleares	SÍ	SÍ	NO	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ
Andalucía	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	NO	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ
La Rioja	NO	NO	SÍ	NO	NO	NO	SÍ	NO	NO	NO	NO
Cantabria	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ	SÍ

Fuente: elaboración propia CNC

Quinta. Catálogo único de profesiones de colegiación obligatoria y justificación en el establecimiento de reservas de actividad

Se recomienda al Gobierno que establezca de manera justificada el catálogo único para todo el territorio nacional de las profesiones que deben quedar sujetas a colegiación obligatoria, a fin de evitar la dispersión existente en la actualidad a este respecto entre territorios y la existencia de obligaciones de colegiación no justificadas.

Se recuerda que la exigencia de colegiación para el ejercicio de una actividad profesional supone una importante restricción para la competencia y un régimen de autorización que, de acuerdo a la Ley Paraguas, debe ser necesario, proporcionado a dicha necesidad y no discriminatorio. A estos efectos, se realizan las siguientes recomendaciones:

1. La necesidad de colegiación en una actividad profesional debe justificarse de manera rigurosa, debiendo fundarse en razones de imperioso interés general distintas a las que motivan las reservas de actividad, de conformidad con lo previsto en la Disposición transitoria cuarta de la Ley Paraguas.
2. En caso de que existan razones de interés general que hagan necesaria la colegiación, se debe poner esta exigencia en relación con el perjuicio que crea para la competencia y valorar la posible existencia de otras alternativas que *permitan lograr los objetivos perseguidos con la colegiación obligatoria de la forma menos distorsionadora de la competencia*.
3. En caso de que existan razones de interés general que hagan que la colegiación sea una medida necesaria y proporcionada, debe velarse para que los requisitos de acceso a la colegiación sean proporcionados y no discriminatorios, y en este sentido, es preferible que dichos requisitos no se supediten a la posesión de títulos formativos concretos, sino a que el profesional cuente con la capacitación técnica que se estime necesaria, que debe poder demostrarse por cualquier vía que lo acredite suficientemente, pues la exigencia de títulos concretos puede ayudar a erigir barreras artificiales y segmentar el ejercicio de las profesiones en España.

Sexta. En caso de mantenerse actividades profesionales en las que la colegiación no sea obligatoria, evitar que los Colegios Profesionales mantengan privilegios que provoquen distorsiones a la competencia efectiva.

Se recomienda al Gobierno y a las Comunidades Autónomas que las leyes de creación de Colegios, las leyes sectoriales de regulación económicas y los Estatutos profesionales:

No atribuyan a los Colegios fines de **representación institucional exclusiva** de las profesiones cuando el ejercicio de dichas profesiones no requiera la colegiación.

No establezcan **exclusividades de uso de una denominación profesional** cuando la colegiación no sea obligatoria, por poder suponer discriminación para los profesionales no colegiados e incluso impedirles acceder a determinados ámbitos de ejercicio profesional.

Se recomienda asimismo al Gobierno que **clarifique la legislación en materia de peritos judiciales** para evitar interpretaciones interesadas de la conjunción de los artículos 340 y 341 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y del

artículo 5.h de la Ley de Colegios Profesionales que puedan utilizarse para producir restricciones de la competencia. En concreto, se recomienda:

- 1.** Modificar los artículos 340 y 341 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para recoger expresamente la obligación de los juzgados de tener en cuenta las listas de peritos judiciales no aportadas por los Colegios Profesionales, en los casos en que la colegiación no sea requisito de ejercicio de la profesión.

- 2.** Modificar el art. 5.h) de la Ley de Colegios Profesionales para prever expresamente que, en las profesiones sin colegiación obligatoria en alguna demarcación, las listas de peritos elaboradas por los Colegios deban permitir el acceso en igualdad de condiciones tanto a profesionales colegiados como a los no colegiados.



CNC
COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA

www.cncompetencia.es