

Inicia Abogacia

Hemeroteca

Actualidad → Noticias → Abogacía → El problema de la aplicación de las normas de competencia a los Colegios Profesionales

ABOGACÍA, NOTICIAS

11 MARZO, 2015

TEMAS

Publicado
en Abogacía,
Noticias.
Enlace
permanente.

El problema de la aplicación de las normas de competencia a los Colegios Profesionales

Por Pedro Callol, abogado socio de Callol, Coca y Asociados

La aplicación del Derecho de la Competencia a las actividades de los colegios profesionales ha sido siempre una cuestión compleja y no exenta de cierta controversia. Ello se debe, quizás, al hecho de ser los colegios profesionales entidades que participan de una doble naturaleza, pública y privada. Por una parte son corporaciones públicas que forman parte de la denominada Administración institucional con la función, entre otras, de regular las respectivas profesiones y velar por la deontología profesional dentro de las mismas; y por otra, se trata de instituciones que funcionan como gremios profesionales, que sirven a sus miembros.

Las autoridades nacionales de competencia, es decir el extinto Tribunal de Defensa de la Competencia, después Comisión Nacional de Competencia y, hoy, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), han señalado en numerosas resoluciones que la Ley de Defensa de la Competencia (Ley 16/1989, de 17 de julio y la hoy vigente con sus modificaciones Ley 15/2007, de 3 de julio (LDC)) es de aplicación general a toda actividad económica, sin excepciones sectoriales, por lo que todos los operadores, privados y públicos, deben respetarla en sus actuaciones en el mercado, sin que exista una exoneración genérica de los actos de Administración Pública respecto de las prohibiciones que establece la LDC.

A lo anterior hay que añadir que la propia Ley 2/74, de 13 de febrero, de Colegios profesionales (LCP), establece expresamente que el ejercicio de las profesiones se realizará en régimen de libre competencia (artículo 2.1) y se ordena que dicho ejercicio estará sujeto, en cuanto a la oferta de servicios y fijación de su remuneración, a las leyes de Defensa de la Competencia y Competencia Desleal; y, por si hubiera alguna duda, el apartado 4 del mismo artículo estipula que los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios observarán los límites de la Ley de Defensa de la Competencia.

Asimismo, el artículo 6 de la LCP, establece la potestad de los colegios para regular la profesión a través de normas de ordenación profesional (Estatutos, Reglamentos de Régimen Interno, etc.) o deontológicas. Sin embargo, no parece que un colegio profesional, actuando bajo la cobertura de potestades públicas, pueda excusarse en éstas para escapar a la aplicación de la normativa de defensa de la competencia. Así, conviene destacar lo establecido en la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 2009, referida al Colegio Notarial de Madrid, donde se establece como punto de partida el pleno sometimiento de los Colegios Profesionales a la Ley y al Tribunal de Defensa de la Competencia [hoy, CNMC], sean cuales sean las funciones que ejerzan y el carácter público o privado de las mismas. Alguna jurisprudencia ha determinado el pleno sometimiento de los colegios profesionales a la LDC, no tan sólo cuando actúan como operadores privados, sino también cuando ejercen funciones públicas (por todas, Sentencia Tribunal Supremo de 26 de abril de 2010, que confirma una sanción del TDC al Colegio Notarial de Bilbao). De lo anterior se desprende que alguna jurisprudencia ha tenido en este terreno un carácter quizás algo expansivo en lo que a la aplicación del Derecho de la competencia se refiere; expansivo, al menos, en la medida en que establece el sometimiento al Derecho de la competencia sin matizaciones. Pero, como es obvio, la jurisprudencia es algo vivo, evolutivo, sometido a cambio, y por tanto los excesos y desproporciones son susceptibles de ser corregidos; y podrían y quizás deberían serlo por la jurisprudencia venidera, si ello coadyuva a la justicia y el equilibrio.

Caso por caso

La realidad es que la relevancia antitrust de la actividad de los colegios profesionales debe ser considerada caso por caso, sin que pueda afirmarse con carácter tajante e indiscriminado que las actuaciones de los colegios deban siempre ser enjuiciadas (menos aún censuradas) con base en el Derecho de la competencia. El Tribunal de Justicia de la Unión

Europea, en efecto, ha dejado hace ya algún tiempo muy claro que no todas las decisiones de un colegio profesional que afecten a la competencia infringen necesariamente la prohibición de acuerdos anticompetitivos. En concreto, el cumplimiento o la satisfacción de las normas deontológicas de determinada profesión, pueden llegar a constituir un límite a la aplicación del Derecho de la competencia y, concretamente, a la disciplina de los acuerdos anticompetitivos, contenida en el artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y su equivalente, el artículo 1 de nuestra LDC. Así lo declaró el Tribunal de Justicia en el conocido e importantísimo caso Wouters, asunto C-309/99, donde en efecto se establece que, aunque los colegios pueden ser empresas a efectos del Derecho de la competencia, en ocasiones el buen funcionamiento del mercado específico, el buen funcionamiento de la abogacía tal y como se encuentra organizada en un Estado miembro determinado, puede llegar a justificar aparentes restricciones a la competencia y a hacer que ciertos acuerdos colegiales controvertidos sean válidos bajo el prisma del artículo 101, citado. De forma un poco más desgranada, el TJCE argumentó que:

- En primer lugar, se ha de tener en cuenta el contexto global en el que la decisión de la asociación de empresas (el Colegio) fue tomada o en el que produce sus efectos. En particular, el TJCE tuvo en cuenta que sus objetivos, que guardaban relación con la necesidad de establecer normas de organización, cualificación, deontología, control y responsabilidad, deben ser capaces de proporcionar suficientes garantías de integridad a los usuarios finales y coadyuvar a la buena administración de justicia.
- En segundo lugar, los consiguientes efectos restrictivos de la competencia deben ser sometidos al correspondiente test de proporcionalidad. Para ello, es preciso analizar, en suma, que no haya un medio menos restrictivo para conseguir el mismo fin, o en otras palabras, que los efectos restrictivos no vayan más allá de lo que es necesario para garantizar el buen ejercicio de la profesión colegiada.

La Sentencia en el asunto Wouters, citado, no entró a valorar la cuestión de hasta qué punto las normas de competencia podrían ser objeto de un paréntesis en su aplicación en virtud de la norma que ordena la inaplicación del Derecho de la competencia a los servicios económicos de interés general, cuando dicha aplicación pudiera dar lugar a obstáculos en el cumplimiento de los fines de interés general. Esta es una doctrina (comunitaria, pues tiene su base en el artículo 106 del TFUE) de enorme alcance que debería ser explorada hasta sus últimas consecuencias y que podría servir, por qué no, para explicar ciertas conductas o incluso matizar la jurisprudencia nacional que ha sido reseñada un poco más arriba.

Interpretación restrictiva

En España no existe un equivalente del artículo 106 TFUE. Sin embargo sí existe la llamada exención legal que acoge el artículo 4 de la LDC. Este artículo dispone que “las prohibiciones del presente capítulo no se aplicaran a las conductas que resulten de la aplicación de una ley y que las prohibiciones del presente capítulo se aplicarán a las situaciones de restricción de competencia que se deriven del ejercicio de otras potestades administrativas o sean causadas por la actuación de los poderes públicos o las empresas públicas sin dicho amparo legal.”

Es decir, las conductas empresariales que en principio resulten prohibidas por tener efecto competitivo quedarán exentas de la prohibición, y por tanto serán lícitas, si quedan amparadas de algún modo por una norma de rango legal. La interpretación inicial de este precepto ha sido restrictiva. Según esa primera interpretación jurisprudencial, sólo pueden quedar fuera de la LDC las conductas anticompetitivas que correspondan a una voluntad explícita del Legislador, siempre y cuando el operador económico, pudiendo optar entre una conducta restrictiva de la competencia y otra que no lo es, opte por la que no lo es. Es decir, esta exención legal, sólo podría operar cuando los operadores económicos carezcan de margen de discrecionalidad alguno a la hora de llevar a cabo la conducta anticompetitiva. Esta interpretación se ha visto matizada, sin embargo, por la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 6 de Julio de 2010, donde se autoriza una conducta potencialmente restrictiva de la competencia por referirse a una norma, en este caso del sector de Hidrocarburos, por la que se permiten específicamente los pactos de suministro en exclusiva concertados entre los operadores mayoristas de GLP y los agentes a comisión integrados en sus redes de distribución, con la carga correlativa de garantizar el suministro a domicilio. Específicamente la sentencia argumenta que: “Precisamente porque la Ley específica del sector de hidrocarburos permitía este tipo de pactos de exclusiva, la función del órgano administrativo encargado de defender la competencia no podía traducirse en negar la premisa misma que la ley 34/1998 ya había fijado al regular el mercado de la distribución de gases licuados del petróleo y al autorizar de modo expreso los contratos de exclusividad.”

Y ¿qué tiene que ver, se preguntará el lector, el sector de hidrocarburos y una permisión legal de pactos de exclusiva, con la actividad de los colegios profesionales? La relación es conceptual, para tratar de describir el principio de que la actividad colegial, en la medida en que tenga un amparo legal y ese amparo permita (que no obligue) a actuaciones que acaso podrían calificarse de anticompetitivas, deberá considerarse con lupa, sin llegar a descartar en su caso que el colegio profesional se beneficie de la exención legal del artículo 4 de la Ley 15/2007, de competencia, bien atendidas y consideradas todas las circunstancias del caso concreto, como debe hacerse siempre en justicia.

Twitter

Me gusta

Compartir

21

Share

8

0

RedAbogacía
Delegación Bruselas
Fundación Abogacía

[Contacto](#) | [Privacidad](#) | [Mapa Web](#) | [Aviso Legal](#)
[Preguntas frecuentes](#) | [Ayuda](#) | [Normas de Conducta](#)

Síguenos también en:
[Twitter](#) | [Youtube](#) | [Vimeo](#) | [Facebook](#) | [LinkedIn](#) | [RSS](#)

CONÓZCANOS

[La Institución](#)
[RedAbogacía](#)
[Delegación](#)
[Bruselas](#)
[Fundación](#)
[Abogacía](#)

ACTUALIDAD

[Noticias](#)
[Agenda](#)
[Newsletters](#)
[Especiales](#)
[Informes](#)

El Blog de

[Victoria](#)
[Ortega](#)
[Blogs](#)
[Abogacía](#)
[Encuestas](#)
[Revistas](#)
[Sala de](#)
[Prensa](#)
[Hemeroteca](#)

SERVICIOS

[RedAbogacía](#)
[SERVICIOS](#)
[ABOGACÍA](#)
[INTERNACIONAL](#)

FORMACIÓN

[SERVICIOS](#)
[CIUDADANÍA](#)
[JUSTICIA](#)
[GRATUITA](#)

CREADO POR: ARTBYTE - ISLA DE MANACOA