



## **Resolución R 2/2013 - Colexio Oficial de Decoradores de Galicia**

### **Pleno:**

D. Francisco Hernández Rodríguez, presidente  
D. Fernando Cachafeiro García, vocal

En Santiago de Compostela, a 1 de outubro de 2013.

O Consello Galego da Competencia (CGC), coa composición arriba expresada e sendo relator D. Fernando Cachafeiro García, ditou a seguinte Resolución nos Expedientes S 21/2012 e S 24/2012 incoados de oficio pola Subdirección de Investigación do CGC fronte ao Colexio Oficial de Decoradores de Galicia, por supostas prácticas restritivas da competencia, de conformidade coa Lei 15/2007, do 3 de xullo, de defensa da competencia (LDC).

### **ANTECEDENTES DE FEITO**

1. A Subdirección de Investigación do CGC iniciou de oficio unha investigación respecto dos estatutos e as normas de honorarios vixentes no Colexio Oficial de Decoradores de Galicia.
2. En data do 7 de novembro de 2012, a Dirección de Investigación da Comisión Nacional da Competencia remitiu nota sucinta sobre asignación da competencia para a tramitación dos expedientes ao Consello Galego da Competencia.
3. Con data 8 de novembro, a Subdirección de Investigación do CGC acordou incoar de oficio o expediente sancionador S/21/2012 fronte ao Colexio Oficial de Decoradores de Galicia por supostas condutas restritivas das competencias consistentes na aprobación e difusión dunhas normas sobre honorarios profesionais.
4. Con data 1 de febreiro de 2013, a Subdirección de Investigación acordou incoar de oficio o expediente sancionador S/24/2012 fronte ao Colexio Oficial de Decoradores de Galicia por supostas condutas restritivas das competencias relacionadas cos estatutos do mencionado colexio profesional.
5. En datas de 5 e 26 de febreiro de 2013, a Subdirección de Investigación do CGC formulou o Prego de Concreción de Feitos nos expedientes S 24/2012 e S 21/2012, respectivamente, segundo dispón o art. 50.3 da LDC, no que se recollen os antecedentes fácticos que se consideran constitutivos dunha infracción do artigo 1 do mencionado texto legal.



6. En data do 11 de abril de 2013 recibíuse escrito de alegacións do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia en relación co expediente S 24/2012.
7. En data do 2 de maio de 2013, a Subdirección de Investigación formulou cadansúas Propostas de Sanción no Expediente S 24/2012 e S 21/2012, ao abeiro do art. 50 da LDC, na que considera que o Colexio Oficial de Decoradores de Galicia incorreu nunha infracción grave da Lei de defensa da competencia consistente na aprobación e mantemento duns estatutos e dunhas normas de honorarios profesionais que restrinxen a competencia entre os profesionais colexiados.
8. En data do 14 de maio de 2013, o Pleno do Consello Galego da Competencia adoptou o dobre acordo de acumular os expedientes sancionadores, por un lado, e de recualificación da conduta, por outro, ao considerar que pode constituír unha infracción moi grave ex art. 62.4 da LDC. O cambio de cualificación apóiase na tese de que o colexio de decoradores constitúe unha asociación de empresarios que compiten entre si. Así mesmo, a instancias do Pleno, a Subdirección de Investigación solicitou ao Colexio Oficial de Decoradores de Galicia máis información respecto das normas sobre honorarios profesionais obxecto de difusión na súa páxina web.
9. O Pleno de Consello Galego da Competencia deliberou sobre este asunto na súa reunión do 19 de setembro de 2013.
10. Son interesados, no presente expediente, os seguintes:
  - Colexio Oficial de Decoradores de Galicia
  - Comisión Nacional da Competencia

### **FEITOS PROBADOS**

11. Conforme ao Prego de Concreción de Feitos notificado ás partes e reproducido no Informe e Proposta de Resolución elevado ao Pleno do Consello Galego da Competencia, considérase acreditados e relevantes para a resolución deste expediente os feitos seguintes:



## I. As partes

- 12.O Colexio Oficial de Decoradores de Galicia foi creado polo Decreto 88/2001, do 6 de abril, da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais, como unha segregación do colexio nacional. O ámbito territorial do colexio é a Comunidade Autónoma de Galicia. Para a incorporación ao colexio é preciso estar en posesión do título de graduado en artes aplicadas ou outros declarados equivalentes.
- 13.Os estatutos do Colexio foron aprobados polo Decreto 309/2001, do 22 de novembro, da mencionada Consellería.

## II. Marco normativo relevante

### a) Sometemento dos colexios profesionais á lexislación de competencia

- 14.A regulación dos colexios profesionais experimentou unha profunda revisión nos últimos anos no noso país como consecuencia da promulgación da Directiva 2006/123/CE, do 12 de decembro de 2006, relativa aos servizos no mercado interior (Directiva de Servizos). A Directiva foi incorporada ao ordenamento xurídico español mediante a Lei 17/2009, do 23 de novembro, sobre o libre acceso ás actividades de servizos e o seu exercicio (*Lei Paraugas*) que establece, como réxime xeral, a liberdade de acceso ás actividades de servizos e o seu libre exercicio en todo o territorio español e regula como excepciónais os supostos nos que se permite impoñer restricións a estas actividades.
- 15.A adaptación da Lei Paraugas á normativa da Administración Xeral do Estado fíxose a través de a Lei 25/2009, do 22 de decembro, de modificación de diversas leis para a súa adaptación á Lei sobre o libre acceso ás actividades de servizos e o seu exercicio (*Lei Ómnibus*), que modificou 47 leis estatais de diferentes materias. No que se refire aos colexios profesionais, a mencionada disposición legal modificou a Lei 2/1974, do 13 de febreiro, sobre colexios profesionais e a Lei 2/2007, do 15 de marzo, de sociedades profesionais, eliminando, con carácter xeral, as restricións ao acceso e ao exercicio profesional.



16. A LCP configura xuridicamente os colexios profesionais como corporacións de Dereito público e recoñécelles determinados fins de carácter eminentemente público, como a ordenación da profesión ou a protección dos intereses dos usuarios dos servizos profesionais. A LCP recoñece, ao mesmo tempo, algúns fins dos colexios profesionais de carácter privado, como a defensa dos intereses dos colexiados. Por este motivo, considérase que os colexios profesionais teñen unha natureza dual, en parte vinculada á promoción do interese público e en parte relacionada coa promoción e defensa dos intereses dos seus colexiados.
17. Na medida que os colexios están compostos por profesionais que compiten entre si no mercado ofrecendo os seus servizos, resulta incuestionable que as súas actuacións están suxeitas ao Dereito da competencia. Neste sentido, o art. 2.1 da LCP declara que "o exercicio das profesións colexiadas realizarase en réxime de libre competencia e estará suxeito, en canto á oferta de servizos e fixación da súa remuneración, á Lei sobre defensa da competencia e á Lei sobre competencia desleal", e no seu artigo 2.4 dispón que "os acordos, decisións e recomendacións dos colexios observarán os límites de a Lei 15/2007, do 3 de xullo, de defensa da competencia".
18. Respecto da regulación autonómica, a Lei 11/2001, do 18 de setembro, de Colexios Profesionais de Galicia (LCPG) tamén foi obxecto de adaptación á Directiva de Servizos a través da Lei 1/2010, do 11 de febreiro, de modificación de diversas leis de Galicia para a súa adaptación á Directiva relativa aos servizos no mercado interior. O art. 2.2 da LCPG dispón que "o exercicio das profesións colexiadas realizarase en réxime de libre competencia e estará suxeito, en canto á oferta de servizos e fixación da súa remuneración, ás normas de transposición da Directiva 2006/123/CE (...) á lexislación sobre defensa da competencia e á lexislación sobre a competencia desleal".

#### **b) Prezos**

19. Historicamente, a LCP prevía que unha das funcións dos colexios era "regular os honorarios mínimos das profesións, cando aqueles non se perciban en forma de aranceis, tarifas ou taxas". Estas disposicións tiveron vixencia ata a reforma introducida pola Lei 7/1997, do 14 de abril, de medidas liberadoras en materia de chan e de colexios profesionais que eliminou a posibilidade de fixar honorarios mínimos obrigatorios, permitindo, non obstante, a posibilidade de que os colexios establecesen baremos de honorarios orientativos.



20. A Lei Ómnibus continuou incidindo na necesaria adecuación da actividade profesional á normativa de competencia, non só mediante a eliminación desta función, senón tamén engadindo unha prohibición expresa de que os colexios establezan "baremos orientativos nin calquera outra orientación, recomendación, directora, norma ou regra sobre honorarios profesionais" (art. 14 da LCP). A única matización a esta disposición xeral encontrámola para a taxación de costas e a xura de contas dos avogados, nas que se permite que os colexios elaboren criterios orientativos (Disposición Adicional Cuarta).
21. O art. 2.2. da Lei de Colexios Profesionais de Galicia dispón con carácter xeral que o exercicio de profesións colexiadas "estará suxeito (...) en canto á súa remuneración (...) á lexislación sobre defensa da competencia". En Galicia, o art. 10 *sexies* da LCPG dispón para o efecto que: "1. Os colexios profesionais e as súas organizacións non poderán establecer baremos orientativos de honorarios nin calquera outra orientación, recomendación, directora, norma ou regra que impida, restrinxa ou condicione a libre formación do prezo dos servizos prestados polos profesionais colexiados. 2. Non obstante, os colexios profesionais poderán elaborar criterios orientativos aos exclusivos efectos da taxación de costas e xura de contas dos avogados. Os devanditos criterios serán igualmente válidos para o cálculo de honorarios e dereitos para os efectos de taxación de costas na asistencia xurídica gratuíta".

### **c) Visados**

22. A liberalización dos servizos profesionais tamén incidiu na facultade dos colexios de visar os proxectos dos profesionais. Para o efecto, dispón o art. 13 da LCP que "os colexios de profesións técnicas visarán os traballos profesionais no seu ámbito de competencia unicamente cando se solicite por petición expresa dos clientes (...) ou cando así o estableza o Goberno mediante Real decreto, logo de consulta aos colexiados afectados, de acordo cos seguintes criterios: a) Que sexa necesario por existir unha relación de causalidade directa entre o traballo profesional e a afectación á integridade física e seguridade das persoas. b) Que se acredite que o visado é o medio de control máis proporcionado", precisando para o efecto o precepto que "en ningún caso, os colexios, por si mesmos ou a través das súas previsións estatutarias, poderán impoñer a obriga de visar os traballos profesionais". Así mesmo, "en ningún caso comprenderá os honorarios nin as demais condicións contractuais, cuxa determinación queda suxeita ao libre acordo entre as partes, nin tampouco comprenderá o control técnico dos elementos facultativos do traballo profesional". Finalmente, a lei esixe que "cando o visado colexial sexa preceptivo, o seu custo será razoable, non abusivo nin discriminatorio. Os colexios farán públicos os prezos dos visados dos traballos, que poderán tramitarse por vía telemática".



23. O Real decreto 1000/2010, do 5 de agosto, sobre visado colexial obrigatorio, determina os traballos profesionais que, por quedar acreditada a súa necesidade e proporcionalidade entre outras alternativas posibles, obrigatoriamente deben obter o visado colexial, como excepción á liberdade de elección do cliente. Fóra dos nove casos expresamente previstos na devandita norma, o colexio profesional non pode esixir aos colexiados o visado dos seus proxectos.
24. No caso da nosa comunidade, a letra i) do art. 9 da LCPG dispón que o visado obrigatorio poderá vir imposto tamén polas "leis", isto é, tamén por normas autonómicas, o que motivou a presentación dun recurso de inconstitucionalidade por parte da Administración Xeral do Estado (recurso núm. 8260-2010). A maior abundamiento, o lexislador autonómico dispón que "o visado non comprenderá os honorarios nin as demais condicións contractuais, cuxa determinación se deixa ao libre acordo das partes" (art. 9 da LCPG) e indica que "cando o visado veña imposto pola lei, o seu prezo se axustará ao custo do servizo, o cal haberá de ser razoable, non abusivo nin discriminatorio".

#### **d) Colexición**

25. A vixente regulación das profesións colexiadas declara que a colexición é un dereito para os profesionais, sempre que cumpran as condicións "senaladas estatutariamente", ao tempo que circunscribe a colexición obrigatoria a aqueles casos nos que "así o determine unha lei estatal" (art. 3 da LCP).
26. Pola súa banda, o art. 2.3 da Lei galega circunscribe a obriga de inscribirse no colexio correspondente, a "as profesións con obriga legal de colexición". O precepto que acabamos de transcribir foi igualmente obxecto do recurso de inconstitucionalidade, antes citado, por idénticos motivos, a saber, a posibilidade de que unha lei autonómica dispoña que colexios son de colexición obrigatoria.
27. Consecuentemente, hoxe coexisten dous tipos de colexios, uns de colexición obrigatoria e outros de colexición voluntaria, cuxa liña divisoria deberá ser trazada polo lexislador na futura reforma de profesionais, que nestas datas comeza a andar. Todo iso sen prexuízo do réxime transitorio previsto na lexislación actualmente vixente.



### **e) Profesionais desprazados temporalmente**

28. Cando unha profesión se organice por colexios territoriais, o art. 3 da LCP dispón que abondará a incorporación a un só deles, para exercer en todo o territorio español, sen que os colexios poidan seguir esixindo aos "os profesionais que exerzan nun territorio diferente ao de colexiación comunicación nin habilitación ningunha nin o pagamento de contraprestacións económicas". Os apartados 4 e 5 da LCPG pronúncianse en termos practicamente idénticos.

### **f) Listas de peritos**

29. A letra h) do art. 5 da LCP sanciona a función colexial de "facilitar aos Tribunais, conforme ás leis, a relación de colexiados que se puidese requirir para intervir como peritos nos asuntos xudiciais, ou desígnalos por si mesmos, segundo proceda,". Pola súa banda, a letra p) do art. 9 da LCPG dispón que o colexio poderá "designar representantes en calquera xulgado ou tribunal en que se esixan coñecementos relativos a materias específicas, sempre que sexan requiridos para iso nos termos establecidos na Lei de axuízamento civil".

30. Sobre o particular, os preceptos relevante son o art. 340.1 da Lei de axuízamento civil (LAC), en cuxa virtude "os peritos deberán posuír o título oficial que corresponda á materia obxecto do ditame e á natureza deste. Si tratase de materias que non estean comprendidas en títulos profesionais oficiais, haberán de ser nomeados entre persoas entendidas naquelas materias". Para estes efectos, continua o art. 341 da LAC, "no mes de xaneiro de cada ano interesárase dos distintos Colexios profesionais ou, no seu defecto, de entidades análogas, así como das academias e institucións culturais e científicas a que se refire o apartado segundo do artigo anterior o envío dunha lista de colexiados ou asociados dispostos a actuar como peritos. A primeira designación de cada lista efectuarase por sorteo realizado en presenza do secretario xudicial, e a partir dela efectuaranse as seguintes designacións por orde correlativa".

## **III. Sector económico**

31. O sector afectado polas condutas que son obxecto de análise neste expediente sancionador é a prestación de servizos profesionais de decoración.

32. Dende o punto de vista xeográfico, o expediente atinxe a todo o territorio da Comunidade Autónoma de Galicia, dada a natureza autonómica da entidade colexial.



#### IV. Feitos

33. Os estatutos do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia obxecto do presente expediente, foron aprobados pola asemblea xeral do colexio o 22 de novembro de 2001 e posteriormente ratificados por Decreto da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais núm. 309/2001, do 22 de novembro. Os estatutos e as normas sobre honorarios que os desenvolven, conteñen unha serie de disposicións que poden ser restritivas da competencia.

##### a) Prezos

34. O artigo 2 dos Estatutos dispón que, entre outras, o organismo ten como función: "g) Organizar os servizos para cobrar os honorarios profesionais; cando así o solicite o decorador, fixaranse as normas e as tarifas de honorarios profesionais, que -en todo caso- terán carácter orientativo".

35. En cumprimento da súa función de fixar as tarifas de honorarios profesionais, o Colexio así mesmo aprobou e difundido na súa páxina web unha "Normativa reguladora honorarios profesionais", a disposición dos colexiados e de terceiros que a consulten, polo menos ata o 20 de outubro de 2012.

36. A "Normativa reguladora honorarios profesionais" dispón, no seu preámbulo, que as devanditas normas teñen carácter puramente orientativo: "estas normas regularán (...) os honorarios que deben percibir os decoradores (...) e serán de aplicación orientativa". Non obstante, unha lectura do texto permite comprobar que, en realidade, as normas van moito máis alá e establecen honorarios mínimos, que operan por defecto. En efecto, o apartado 1º (Normas xerais), baixo unha rúbrica que non deixa dúbidas ("Carácter mínimo das normas") indica que "As presentes normas fixan os honorarios que corresponden con carácter de mínimos e aplicación orientativa". Así mesmo, o citado apartado sinala que "o cliente só vén obrigado a satisfacer un total de honorarios igual ao que se deduce da aplicación das presentes normas (...) salvo convenio expreso de facelos superiores".

37. A Normativa contén disposicións aplicables aos distintos tipos de traballos profesionais. Así, o apartado 2º relativo a "Honorarios de Proxectos (e Dirección Técnica) " inclúe un parágrafo titulado "Honorarios mínimos" no que se alude a "honorarios mínimos a percibir polos traballos de realización de proxectos" de decoración, que se calculan en función do presuposto destes e se concretan nunha táboa anexa.





38. O apartado terceiro sobre "Honorarios de Dirección Técnica", no apartado "Honorarios Orientativos", fixa os "honorarios orientativos a percibir polos traballos de dirección técnica" incluídos tamén nunha táboa anexa.
39. O apartado quinto contén a "Normativa doutros traballos profesionais" do que resultan as seguintes regras:
- a) Control e valoración de calidade: "os honorarios mínimos orientativos a percibir (...) constituirán nunha cantidade fixa de 18,78 Euros (3.500 pts. -) por cada hora ou fracción de dedicación que esixa a súa realización, actualizada" segundo o índice do custo da vida.
  - b) Peritaxe e valoración económica: "os horarios a percibir (...) constituirán unha porcentaxe fixa do 1,5% da valoración total resultante. En todos os casos en que a valoración total ou parcial destes traballos se leve a cabo fóra do propio estudo do Decorador, os honorarios correspondentes incrementaranse nun 25%".
  - c) Consultas, informes e ditames: "os honorarios a percibir (...) constituirán unha cantidade fixa de 18,78 Euros (3.500 pts. -) por cada hora ou fracción de dedicación que esixa a súa realización, actualizada" segundo o índice do custo da vida.
  - d) Administración de presupostos: "os honorarios a percibir (...) serán o 3% do presuposto administrativo".
40. Fronte á rixidez que impón para a determinación dos honorarios de todos os servizos profesionais, cando o deseñador reciba o encargo de deseñar elementos aplicables á decoración para a súa aplicación industrial, a Normativa reguladora de honorarios afirma que "*se pactará libremente o importe dos seus honorarios*".
41. A normativa de horarios obxecto do presente expediente acompáñase dunhas "Normas Especiais" en cuxa virtude, os honorarios por traballos fóra da zona urbana do lugar de residencia do decorador, "poderán incrementarse ata nun 30% ". Ademais, os gastos de viaxe e estancia "do decorador ou os seus auxiliares, fóra do termo da súa residencia, serán por conta do cliente". Finalmente, "no suposto de que o decorador preste os seus servizos profesionais en réxime de dependencia laboral (...) os seus traballos profesionais percibirán en todo caso os honorarios resultantes da aplicación das presentes normas".
42. O Colexio Oficial de Decoradores de Galicia estivo a aplicar a comentada normativa de honorarios dende a súa constitución por Decreto da Xunta de Galicia no ano 2001. Aínda que foi retirada da páxina web, a citada normativa segue vixente pois non consta que a xunta de goberno adoptase ningún acordo de modificación ou derogación desta.



### **b) Visados profesionais**

43. A letra *f*) do art. 2 dos Estatutos do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia tamén recolle, entre as súas funcións, a seguinte: "visar, con carácter obrigatorio, os planos, os informes, os ditames, as valoracións ou as peritacións e demais traballos que leven a cabo os colexiados ao exercer a súa profesión, así como tutelar o recoñecemento da firma, sempre e cando sexa competencia destes profesionais".
44. Os colexiados teñen, entre outros, o deber de "someter obrigatoriamente ao visado do colexio todos os traballos profesionais, calquera que estes sexan. O traballo profesional deberá ser redactado por triplicado, polo menos, remitiráselles seguidamente encárgaa xunto coa memoria, o presuposto e os planos, para visalo o colexio, quen quedará cun exemplar para rexistralo e arquivalo; en consecuencia, teñen que comprobar que o traballo profesional é correcto e que se axusta á legalidade" (art. 11 *d*) dos Estatutos).

### **c) Colexición**

45. O art. 5 dos Estatutos regula a solicitude de incorporación ao colexio nos seguintes termos: "todos os que se desexen incorporar ao colexio o solicitarán por escrito, con esta solicitude achegarán o título académico correspondente ou o testemuño notarial del, o documento de identidade (DNI) e demais documentación que se acorde; así mesmo, ingresarán os dereitos de incorporación que se establezan, que lles serán devoltos no caso de denegárselle a colexiación,".
46. O Colexio Oficial de Decoradores de Galicia pode denegar a solicitude de colexiación, en virtude dos disposto no art. 7 *a*) dos Estatutos, entre outros, polo seguinte motivo: "non ter cumpridos os requisitos que estes estatutos establecen para a validez da incorporación ou que non resulte acreditada a lexitimidade e a certeza dos documentos que presenten".

### **d) Profesionais desprazados temporalmente**

47. O art. 17 dos Estatutos declara que "os profesionais que exerzan ocasionalmente a profesión nun territorio diferente ao da colexiación teñen deber de comunicarlles, a través do colexio ao que pertencen, aos colexios distintos dos que figuran inscritos as actuacións que vaian realizar nas súas demarcacións co fin de quedar suxeitos ás súas competencias de ordenación, ao visado, ao control deontolóxico e á potestade disciplinaria do dito colexio".



### e) Listas de peritos

- 48.O Colexio Oficial de Decoradores de Galicia ten tamén entre as súas funcións "emitir os ditames, os informes e as consultas que lles sexan solicitados e facilitar a relación dos colexiados que puidesen ser requiridos para intervir como peritos nos asuntos xudiciais, ou designalos el mesmo, segundo proceda" (art. 2 f) dos Estatutos).

## FUNDAMENTOS DE DEREITO

### Primeiro: Obxecto da resolución

- 49.O presente expediente ten por obxecto analizar se os estatutos e as normas sobre honorarios do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia poden constituír un decisión ou recomendación colectiva prohibida polo artigo 1 da LDC.

### Segundo: Cuestións previas

- 50.A representación do Colexio Oficial alega que o acordo de recualificación xurídica, adoptado polo Pleno do Consello Galego da Competencia, prodúcelle indefensión por tratarse dunha "reformatio in peius (...) extraordinaria" que foi adoptada sen "unha motivación suficiente".
- 51.Como xa tivemos ocasión de expoñer na nosa Resolución R 5/2012 - *Vendas de vehículos Citroën a colaboradores da marca*, do 28 de febreiro de 2013 (FD 2º): "Respecto á alegación de indefensión, debe recordarse que a recualificación xurídica é un instrumento expresamente admitido na Lei de defensa da competencia naqueles supostos nos que o órgano encargado da resolución, aínda que estima pertinente a instrución realizada polo órgano ad hoc, non comparte non obstante a cualificación xurídica que realiza das condutas. Dispón o artigo 51.4 da LDC que o Pleno do CGC, cando "estime que a cuestión sometida ao seu coñecemento puidese non ser cualificada debidamente na proposta da Dirección de Investigación, someterá a nova cualificación aos interesados e a esta para que no prazo de quince días formulen as alegacións que estimen oportunas". Neste sentido, o Tribunal Supremo (véxase a sentenza do 30 de xaneiro de 2012, entre outras) recórdanos que o acordo de recualificación "pode incluír unha distinta selección ou configuración dos feitos constitutivos dunha infracción administrativa, sempre que se cumpran dúas condicións ás que xa nos referimos: que se trate das mesmas condutas investigadas e, polo tanto, que os feitos agora delimitados como constitutivos da infracción se encontren entre os que figuran no expediente sancionador e que non se produza indefensión material de ningún tipo".



52. Así as cousas, no presente asunto non houbo vulneración ningunha do dereito de defensa posto que o Pleno do Consello Galego da Competencia, partindo dos feitos acreditados na instrución realizada pola Subdirección de Investigación, considera que a conduta examinada pode supoñer unha conduta colusoria prohibida polo art. 1 da LDC que pode cualificarse como restrición "moi grave", en lugar de "grave" como por erro estimou a Subdirección de Investigación, ao tratarse dunha conduta colusoria entre empresas competidoras, tal e como indica o art. 64 da LDC.
53. Respecto da alegación de falta de motivación do acordo de recualificación, debemos salientar que o art. 64 da LDC dispón para o efecto que as condutas colusorias prohibidas polo artigo 1 da LDC, han de cualificarse como "graves" ou "moi graves" en función de que sexan ou non competidoras as empresas que as realizan. Pois ben, o acordo de recualificación non deixa dúbidas ao respecto, por canto o Pleno do Consello considera que o agravamento da cualificación xurídica da conduta obedece ao convencemento de que estamos en presenza dunha conduta colusoria "entre competidores".

### **Terceiro: Normativa aplicable**

54. Os estatutos e as normas de honorarios do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia estiveron vixentes dende a constitución do colexio, a finais de 2001, ata o presente. Por conseguinte, é preciso dilucidar se procede a aplicación da Lei 16/1989, de defensa da competencia, vixente ata o 31 de agosto de 2007, ou a Lei 15/2007 hoxe en vigor.
55. Dende o punto de vista substantivo, non ten maior relevancia aplicar unha ou outra norma porque coinciden todos os elementos en canto ao tipo previsto no art. 1 da vixente LDC (vid., por todas, as resolucións da CNC do 12 de novembro de 2009, Compañías de Seguro Decenal; do 21 de xaneiro de 2010, Fabricantes de Xel; e do 28 de xullo de 2010, Viños Finos de Xerez).
56. Non obstante, á hora de determinar o importe da sanción si existen substanciais diferenza entre ambos os dous textos legislativos por canto a Lei 15/2007 contén unha previsión que resulta máis gravosa para a denunciada na medida que permite que impoñer sancións de ata 10 millóns de euros as infraccións moi graves, "en caso de que non sexa posible determinar o volume de negocio" das entidades infractoras.



57. É un principio consolidado do Dereito administrativo sancionador que o órgano administrativo aplique a norma máis favorable para o infractor (art. 128 da Lei 30/1992, do 26 de novembro, de réxime xurídico das administracións públicas e do procedemento administrativo común). Na medida que, como xa dixemos, o réxime previsto na Lei 16/1989 resulta globalmente máis beneficioso para o Colexio Oficial de Deseñadores de Galicia, esta é a norma que aplicamos para os efectos de cualificación xurídica das condutas analizadas e, no seu caso, para a imposición da correspondente multa. En idéntico sentido, pronúnciase a Comisión Nacional da Competencia (vid. a resolución do 20 de xaneiro de 2011, Colexio Notarial de Asturias) e a Axencia de Defensa da Competencia de Andalucía (vid., entre outras, a resolución do 26 de xullo de 2012, Colexio de Administradores de Terreos de Almería 2).

#### **Cuarto: Acreditación das condutas obxecto do expediente**

58. Os estatutos do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia, foron aprobados por Decreto da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais, publicado no Diario Oficial de Galicia, de aí que o seu contido resulte indubidable.

59. A existencia e divulgación da "Normativa reguladora Honorarios Profesionais" nos termos en que se describen no apartado de Feitos probados da presente resolución, resulta igualmente acreditada pola busca en Internet practicada pola Subdirección de Investigación do Consello Galego da Competencia en data do 20 de outubro de 2012 (véxase a acta de inspección incorporada ao expediente S 21/2012 como documento núm. 3).

60. En diferentes comunicacións con este órgano, o Colexio Oficial de Decoradores recoñeceu a existencia e divulgación on line da normativa obxecto do presente expediente. Así, no escrito de data 28 de novembro de 2012, afirmase que "ao ter coñecemento desa comunicación (por parte da Subdirección de Investigación do CGC) púdose apreciar que por erro se incluía na páxina web deste colexio o cálculo de honorarios orientativos". Ao seu entender "púxose a devandita orientación na páxina web" para atender ás consultas dos colexiados. Posteriormente, no seu escrito do 12 de marzo de 2013, o Colexio sostén que "o que si é certo é que a páxina Web existen unha tarifas de honorarios que son antigas".



61. A normativa de honorarios estivo vixente dende a constitución, como unha segregación do colexio nacional, do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia no ano 2001. Así recoñéceo a propia entidade colexial no seu escrito do 18 de marzo de 2013 no que se afirma que a normativa obxecto do presente expediente leva en vigor "máis de quince anos". Por outro lado, cabe concluír que a normativa de honorarios segue vixente pois non foi achegado ao expediente acordo ningún dos órganos de goberno competentes do colexio nos que fose deixada sen efecto, a pesar de ser interpelado expresamente polo Pleno do Consello Galego da Competencia (véxase o escrito presentado polo Colexio o 28 de maio de 2012).

#### **Quinto: Carácter colusorio**

62. O artigo 1.1 da LDC establece a prohibición de "todo acordo, decisión ou recomendación colectiva, ou práctica concertada ou conscientemente paralela, que teña por obxecto, produza ou poida producir o efecto de impedir, restrinxir ou falsear a competencia en todo ou parte do mercado nacional".

63. A xurisprudencia considera unanimemente que os profesionais liberais son empresas ou operadores económicos no sentido do art. 1 da LDC ou o art. 101 do Tratado de Funcionamento de la Unión Europea. Na súa sentenza *Colexio de Avogados de Holanda*, do 19 de febreiro de 2002, o Tribunal de Xustiza declara que: "os avogados colexiados en París exercen unha actividade económica e constitúen polo tanto empresas no sentido dos artigos 101, 102 e 106 do Tratado (...) sen que esta conclusión quede desvirtuada pola complexidade e o carácter técnico dos servizos que prestan nin polo feito de que o exercicio da súa profesión estea regulado" (parágrafo 49). En idéntico sentido, o Tribunal Supremo confirmou, en numerosas ocasións, a plena suxeición dos colexios profesionais á lexislación de competencia: "hai que partir, pois, do pleno sometemento dos colexios profesionais á Lei e ao Tribunal de Defensa da Competencia - hoxe Comisión Nacional da Competencia-, sexan cales sexan as funcións que exerzan e o carácter público ou privado destas" (sentenza do 26 de abril de 2010).



64. Seguindo con esta liña argumental, a xurisprudencia tamén considera que os colexios profesionais constitúen asociacións de empresas dende o punto de vista da lexislación de competencia. Na sentenza citada, o Tribunal de Xustiza afirma que "debe considerarse que unha organización profesional como o Colexio de Avogados do Países Baixos constitúe unha asociación de empresas para os efectos do artigo 101, apartado 1, do Tratado cando adopta un regulamento como o Samenwerkingsverordening 1993. Un regulamento desta índole expresa a vontade dos representantes elixidos polos membros dunha profesión destinada a obter deles que adopten un determinado comportamento no marco da súa actividade económica. Polo demais, carece de importancia que o estatuto xurídico do Colexio de Avogados do Países Baixos sexa de Dereito público". Unicamente se exceptúan da devandita regra os estatutos e normas internas dos colexios profesionais vinculadas ao exercicio de prerrogativas do poder público, allea á esfera dos intercambios económicos (parágrafos 61 a 64).
65. Finalmente, os estatutos e normas internas dos colexios profesións constitúen decisións ou recomendacións colectivas para os efectos dos artigos 1 da LDC e 101 TFUE. A sentenza *Colexio de Avogados de Holanda* indica ao respecto que "un regulamento (interno do colexio) sobre a colaboración entre avogados e outras profesións liberais (...) debe considerarse unha decisión adoptada por unha asociación de empresas (decisión colectiva) para os efectos do art. 101, apartado 1, do Tratado" (parágrafo 71).
66. A aplicación da doutrina precedente ao caso que se nos presenta permite concluír que o Colexio Oficial de Deseñadores de Galicia nunha asociación de empresas por canto constitúe unha entidade na que participan persoas que realizan unha actividade económica no mercado. Así mesmo, os Estatutos e as "Normas sobre honorarios" do Colexio constitúen unha decisión colectiva na medida que están dirixidas aos membros da profesión, co fin de que adopten un determinado comportamento no marco da súa actividade económica. Estamos en presenza dunha decisión e non dunha mera recomendación na medida que os estatutos e as normas que os desenvolven son vinculantes para os profesionais colexiados.

#### **Sexto: Sobre a ausencia de amparo legal da conduta**

67. O parágrafo primeiro do artigo 4 da LDC dispón que "as prohibicións do presente capítulo non se aplicarán ás condutas que resulten da aplicación dunha lei".



68. Como xa tivemos ocasión de sinalar no Apdo. II "Marco normativo relevante" dos Antecedentes de feito desta Resolución, a regulación estatal e autonómica dos colexios profesionais experimentou unha radical transformación como consecuencia da incorporación da Directiva de Servizos á lexislación española. O cambio lexislativo necesariamente ha de repercutir na valoración que facemos da exención contemplada no art. 4 da LDC, toda vez que -como se verá a continuación- en modo ningún poden considerarse amparadas por unha lei, condutas dos colexios que resultan manifestamente contrarias á lexislación vixente.
69. Con todo, na medida que a conduta do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia examinada no presente expediente comezou con anterioridade á Directiva de Servizos, procede examinar tamén se esta podería estar amparada pola lexislación sectorial vixente dende a creación deste en 2001, ata a derogación da normativa citada en 2009.

#### **a) Prezos**

70. A Lei de colexios profesionais prohibe categoricamente aos colexios establecer "baremos orientativos" ou "calquera outra orientación, recomendación, directora, norma ou regra" sobre honorarios" (art. 14). Nun tenor similar, Profesionais de Galicia prohibe os baremos orientativos de honorarios, o cal inclúe "calquera outra orientación, recomendación, directora, norma ou regra que impida, restrinxa ou condicione a libre formación do prezo dos servizos prestados polos profesionais colexiados" (art. 10 sexies). Deste modo, resulta indiscutible que tanto o art. 2 dos Estatutos, que habilita ao colexio para ditar normas de honorarios orientativas, coma as normas aprobadas en virtude da devandita habilitación estatutaria, non gozan hoxe de amparo legal.
71. Entendemos que o art. 2 dos estatutos colexiais si poidera estar amparado polo lexislador con anterioridade á Directiva de Servizos por canto se permitían expresamente os honorarios orientativos. Non sucede o mesmo, non obstante, coas Normas sobre honorarios obxecto do presente expediente por canto estas van moito máis alá dunha normas orientativas e, conseguintemente, exceden o ámbito permitido polo lexislador de entón, tal e como teremos ocasión de expoñer no fundamento xurídico oitavo da presente resolución.





## **b) Visados**

- 72.A vixente Lei de colexios profesionais, tanto a estatal coma a autonómica, prevé que o visado do colexio unicamente pode ser obrigatorio cando así o estableza unha norma. Na actualidade, a disposición que establece cando o visado colexial é obrigatorio é o Real decreto 1000/2010, do 5 de agosto. Así as cousas, cabe colexir que os artigos. 2.2 f) e 11 d) dos Estatutos que establece a facultade do colexio e o deber dos colexiados de visar obrigatoriamente todos os proxectos, non gozan de amparo legal pois a devandita obrigatoriedade cabe predicala unicamente dos visados previstos no mencionado Real decreto.
- 73.O réxime xurídico anterior á Directiva de Servizos permitía aos colexios impoñer estatutariamente a obriga de colexiación, polo que entendemos que os artigos 2.2f) e 11 d) dos Estatutos do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia gozaban de amparo legal ata o ano 2009.

## **c) Colexiación**

- 74.A Lei de colexios profesionais, estatal e autonómica, recoñece a colexiación como un dereito dos profesionais que cumpran as condicións establecidas estatutariamente polos colexios. En parecidos termos pronúnciase a lexislación anterior, que remite aos estatutos colexiais para os requisitos de colexiación. Así as cousas, entendemos que calquera disposición colexial que dificulte o acceso á profesión, restrinxindo o dereito á colexiación mediante a imposición de requisitos para acceder á mesma que non estean expresamente establecidos nos estatutos, carece de amparo legal dende o punto de vista da lexislación de competencia.
- 75.Os artigos 5.1 e 7 a) dos Estatutos do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia, ao prever que poida esixirse aos solicitantes a entrega de documentación distinta da prevista nos estatutos, van máis alá da habilitación lexislativa para establecer estatutariamente as condicións de colexiación. En definitiva, non gozan de amparo ex art. 4 da LDC.

## **d) Profesionais desprazados temporalmente**

- 76.Na actualidade a lexislación colexial prohibe aos colexios esixir "comunicación nin habilitación ningunha" aos colexiados doutras circunscricións. En consecuencia, o art.17 que impón esta comunicación ao Colexio Oficial de Decoradores de Galicia non está comprendido na exención legal do art. 4 da LDC.



77. A lexislación anterior, pola contra, prevía a posibilidade de que os colexios puidesen esixir a devandita comunicación aos colexiados desprazados temporalmente. Por este motivo, entendemos que o art. 17 dos Estatutos estaba amparado por unha lei ata a transposición da Directiva de Servizos.

#### **e) Listas de peritos**

78. Tanto antes como despois da transposición da Directiva de Servizos, a lexislación sectorial recoñece a función que desempeñan colexios para auxiliar aos órganos xurisdicionais na designación de peritos, que deberá levarse a cabo en consonancia coas normas que rexen o proceso xudicial.

#### **Sétimo: Mercado relevante**

79. A delimitación do mercado relevante é unha cuestión esencial na maioría dos expedientes *antitrust*, ben sexa para establecer que unha empresa detén unha posición dominante nos termos do art. 2 de defensa da competencia (LDC), ben para determinar se unha conduta colusoria é susceptible de ter efectos restritivos da competencia, segundo dispón o art. 1 da LDC. Por este motivo, existe unha ampla base doutrinal para a delimitación dos mercados, entre a que cabe destacar a Comunicación da Comisión Europea sobre o mercado relevante que, á súa vez, se fundamenta na xurisprudencia do Tribunal de Xustiza da Unión Europea. O citado texto basea a delimitación do mercado sobre dous piares fundamentais: a sustituibilidade da demanda e a sustituibilidade da oferta.

80. No presente expediente, o mercado de produto está constituído pola prestación de servizos profesionais como decorador. Na medida que se trata dunha decisión colectiva de colexio profesional cun ámbito de actuación limitado á Comunidade Autónoma de Galicia, entendemos que pode concluírse que xeograficamente o mercado se circunscribe a Galicia pois é nesta onde a fixación de prezos desprega os seus efectos.



### Oitavo: Carácter restritivo da competencia

81. O art. 1 da LDC sanciona as condutas colusorias que poden ter por obxecto ou efecto restrinxir a competencia no mercado. Segundo a xurisprudencia, cando unha conduta colusoria ten como obxecto restrinxir, impedir ou distorsionar a competencia, non é necesario analizar os efectos, potenciais ou reais, que dita conduta pode ter no mercado (*vid.*, por todas, a soada sentenza do Tribunal de Xustiza, de 13 de xullo de 1966 - *Consten and Grundig*).
82. A jurisprudencia europea encargouse de precisar cando un acordo ten un obxecto restrictivo da competencia, ao indicar que “certas formas de colusión entre empresas poden considerarse, pola súa propia natureza, lesivas para o correcto funcionamento da competencia” (sentenza do Tribunal Xeral, de 20 de novembro de 2008 - *Beef Industry Development Society*, párrafo 17). Así sucede no caso dos pactos entre competidores sobre prezos, fijación de cotas ou reparto de mercados, respecto dos cales cabo presumir que teñen unha natureza restrictiva da competencia, sen necesidade de indagar achega dos seus efectos, reais ou potenciais.

#### a) Prezos

##### *Prezos orientativos*

83. A libre determinación do prezo é un aspecto crucial para o correcto funcionamento da economía de mercado. As decisións ou recomendación colectivas en materia de prezos teñen un efecto moi negativo para a competencia no mercado na medida que teñen como obxecto ou efecto limitar ou restrinxir a liberdade dos membros da asociación ou colexio para fixar os prezos dos seus servizos profesionais.
84. O Colexio Oficial de Decoradores de Galicia argumenta que as normas de honorarios que publicou na súa páxina web teñen carácter meramente orientativo, polo que considera que non afectan negativamente á competencia. A xurisprudencia e as autoridades da competencia manifestaron en numerosas ocasións que o establecemento de honorarios, aínda que sexan meramente orientativos, pode ter efectos similares á fixación de prezos pois, aínda que non se chega a establecer explicitamente un cártel, os partícipes teñen maior capacidade para comportarse todos da mesma forma porque poden razoablemente anticipar cal vai ser o comportamento dos seus competidores. As recomendacións de prezos poden, polo tanto, reforzar as posibilidades de coordinación entre os provedores de servizos presentes no mercado.



85. Neste sentido, a Comisión Europea na súa decisión *Colexio de Arquitectos de Bélxica*, do 24 de xuño de 2004, afirma que "en xuño de 2002 a escala (de prezos) publicada no sitio web (do colexio) foi descrita" como "Indicatif" en francés e como "Leidraad" en holandés (...) Non obstante, a descrición da escala como unha "directriz" non significa que non estea comprendida na prohibición do artigo 101 (1) do Tratado" (parágrafos 64 e 65). A Comisión Nacional da Competencia tamén vén considerando que a divulgación de prezos a título meramente orientativo pode ter efectos restritivos da competencia porque facilita a colusión entre competidores (véxase, entre outras, a súa resolución do 27 de decembro de 2007, *Colexio Oficial de Odontólogos de e Médicos Estomatólogos das Palmas*). En similares termos, pronúnciase a Autoridade Vasca da Competencia (resolución do 29 de outubro de 2008, *APIs Bizkaia e Gipuzkoa*) e a Axencia de Defensa da Competencia de Andalucía (resolución do 26 de xullo de 2012, *Colexio de Administradores de Terreos de Almería 2*).
86. En consecuencia, aínda que fose certo que o Colexio Oficial de Decoradores de Galicia tivese publicado táboas de honorarios "meramente orientativas", a devandita circunstancia non impide apreciar que estas teñen efectos restritivos da competencia no mercado e, por ende, vulneran o art. 1 da LDC. Esta natureza unicamente eximiría ao Colexio de Decoradores de responsabilidade ata finais de 2009, data en que entrou en vigor o art. 14 da LCP, poñendo fin ao amparo legal que os honorarios "orientativos" puideran haber tendo na lexislación anterior.
87. Sucede, non obstante, que a "Normativa sobre honorarios profesionais" do Colexio non é orientativa, senón que en realidade constitúe unha decisión dirixida a restrinxir a liberdade dos colexiados á hora de decidir que honorarios cobran polos seus servizos profesionais. Vexamos a continuación as razóns que sustentan esta conclusión.

*Prezos mínimos, prezos por defecto e prezos fixos*

88. A Normativa sobre honorarios profesionais vai máis alá, en efecto, da mera orientación dos colexiados e é apta para coordinar a conduta dos colexiados en materia de prezos. Aínda que no preámbulo da normativa colexial se afirma que os honorarios son meramente orientativos, abonda unha mera lectura do texto para alcanzar unha conclusión distinta.



89. A Normativa sobre honorarios profesionais contén un apartado de normas xerais, outro sobre proxectos, outro sobre direccións técnicas e un final sobre outros traballos profesionais. Pois ben, no que atinxe ás disposicións xerais, o texto colexial avanza xa claramente a verdadeira natureza das súas normas ao indicar, dun lado, que teñen carácter mínimo, e doutro, que son de aplicación subsidiaria, en defecto de pacto entre decorador e cliente. En efecto, o primeiro precepto do apartado, co ilustrativo título "Carácter *mínimo* das normas", indica que "as presentes normas fixan os honorarios que corresponden *con carácter de mínimos* e aplicación orientativa". Así mesmo, noutro precepto das normas xerais sinaláse que "o cliente só vén obrigado a satisfacer un total de honorarios igual ao que se deduce da aplicación das presentes normas (...) *salvo convenio expreso de facelos superiores*" (a cursiva é nosa).
90. No apartado relativo aos honorarios dos proxectos de decoración, a normativa colexial volve sinalar expresamente que os prezos constitúen o prezo mínimo que debe fixar o deseñador nas súas relacións coa clientela. En concreto, inclúen un precepto titulado novamente "Honorarios mínimos" no que se afirma que os "honorarios mínimos a percibir polos traballos de realización de proxectos" de decoración, serán os que se concretan nunha táboa anexa.
91. As normas sobre "Honorarios de Dirección Técnica" son as únicas que conteñen un apartado titulado "Honorarios Orientativos", no que se establecen os "honorarios orientativos a percibir polos traballos de dirección técnica". Calquera lector da normativa podería concluír -e é lóxico que así o fixese- que unicamente son orientativos os honorarios de dirección técnica pois, para o resto dos traballos, se di expresamente o contrario.
92. Nas normas aplicables aos honorarios profesionais por "outros traballos profesionais" vólvese insistir no carácter mínimo dos prezos e, mesmo, chéganse a establecer prezos fixos. Así, no caso de "Control e valoración de calidade" "os honorarios mínimos orientativos a percibir (...) serán dunha cantidade fixa por hora de dedicación á súa realización. Por outro lado, para os labores de "peritaxe e valoración económica" "os honorarios a percibir (...) constituirán unha porcentaxe fixa do 1,5% da valoración total resultante. En todos os casos en que a valoración total ou parcial destes traballos se leve a cabo fóra do propio estudo do Decorador, os honorarios correspondentes incrementaranse nun 25% ". En parecidos termos, establécense honorarios fixos para "consultas, informes e ditames" ao indicar que "os honorarios a percibir (...) constituirán unha cantidade fixa de 18,78 Euros (3.500 pts. -) por cada hora ou fracción de dedicación que esixa a súa realización, actualizada" segundo o índice do custo da vida. O mesmo sucede coa "administración de presupostos": "os honorarios a percibir (...) serán o 3% do presuposto administrativo".



93. A normativa de horarios acompáñase dunhas "Normas Especiais" nas que novamente se fan indicacións aos Colexiados que van moito máis alá dunha mera orientación. Así se di que os gastos de viaxe e estancia "do decorador ou os seus auxiliares, fóra do termo da súa residencia, serán por conta do cliente". Ademais, "no suposto de que o decorador preste os seus servizos profesionais en réxime de dependencia laboral (...) os seus traballados profesionais percibirán en todo caso os honorarios resultantes da aplicación das presentes normas".
94. En claro contraste coa rixidez que o Colexio trata de impoñer para a determinación dos honorarios de todos os servizos profesionais, cando o deseñador reciba o encargo de deseñar elementos aplicables á decoración para a súa aplicación industrial (*i.e.* un deseño industrial), a Normativa reguladora de honorarios afirma que "*se pactará libremente o importe dos seus honorarios*".
95. Por conseguinte, obsérvase que as normas de honorarios do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia, nuns casos, conteñen prezos mínimos, isto é, tarifas que o deseñador debe cobrar sen posibilidade de aplicar prezos inferiores aos seus clientes. Noutros, os prezos establecidos polo Colexio operan ademais por defecto, isto é, para aquelas situacións no que o deseñador e o seu cliente non pactaron expresamente o prezo dos servizos. Finalmente, respecto de certos servizos profesionais, a normativa colexial establece prezos fixos que o deseñador deberá aplicar á clientela.
96. Atopámonos ante unha normativa que, pola súa propia natureza, ten consecuencias lesivas para a competencia entre decoradores na medida en que, nuns casos, establece unha base mínima para os honorarios dos servizos e, noutros, elimina as posibilidades de competir en prezos ao impoñer honorarios fixos. Trátase, xa que logo, dunha conduta que ten por obxecto restrinxir a competencia, contraviniendo o disposto no art. 1.1 da LDC.

#### **b) Obrigatoriedade do visado colexial**

97. Posto que as normas estatutarias que fixan o visado obrigatorio para todos os proxectos carecen hoxe de amparo legal (*vid.* o fundamento xurídico sexto da presente Resolución), a continuación examinaremos se o devandito precepto estatutario pode ter un obxecto ou efecto restritivo da competencia.



98.A Comisión Nacional da Competencia, no seu *Informe sobre Colexios Profesionais* de 2012, declarou que "coa aprobación do Real decreto 1000/2010, do 5 de agosto, sobre Visado Colexial Obrigatorio, se limita o número de visados obrigatorios a un total de nove, dende as aproximadamente oitenta actividades diversas suxeitas anteriormente a visado colexial. Concretamente, o seu art. 2 mantén tres visados no ámbito da edificación, dous relativos ás voaduras e demolicións de edificios, tres no ámbito da fabricación e venda de explosivos, cartuchería e pirotecnia e un relativo a recursos mineiros". A pesar do substancial cambio legal, la CNC observa que "dende o punto de vista dos Estatutos Xerais das distintas profesións, é preciso subliñar que a adaptación á nova normativa colexial está a ser escasa e que os Colexios teñen unha especial obriga en incorporar con celeridade a normativa en vigor como corporacións de dereito público que son. Así, entre os numerosos exemplos que poderían citarse, os Estatutos Xerais dos Colexios Oficiais de Arquitectos e o seu Consello Superior manteñen diversas disposicións con posible impacto anticompetitivo: Por un lado, o seu art. 7.3.e establece que as normas estatutarias poden establecer os traballos de visado obrigatorio, mentres que o art. 27.e determina que é un deber dos colexiados presentar a visado todos os documentos profesionais que autoricen coa súa firma; ambas as dúas disposicións son contrarias ao art. 13 da LCP e ao RD 1000/2010 de Visado Obrigatorio e poden ser anticompetitivas" (apdo. 3.2.3).

99.Pois ben, o Colexio Oficial de Decoradores de Galicia constitúe un claro exemplo da mala praxe que denuncia a CNC, toda vez que os seus estatutos non se adaptaron á nova regulación sectorial que sanciona a regra xeral da voluntariedade do visado, salvo nos casos expresamente contemplados no RD 1000/2010. O mantemento do visado obrigatorio introduce rixidez nas relacións decorador - cliente, na medida que os devanditos termos se someten á supervisión dun órgano único, o cal se traduce en menos competencia entre os profesionais (véxase, por todas, a resolución da CNC do 5 de xuño de 1997, *Arquitectos Madrid*).

### **c) Acceso á condición de colexiado**

100. A Comisión Nacional da Competencia, no Informe que vimos comentando, afirma que "os requisitos para poder acceder á condición de colexiado veñen normalmente definidos na Lei de creación do colexio correspondente. Sería desexable que viñesen suficientemente xustificadas e fosen proporcionais, pois crean unha reserva de actividade. Pero ademais, sería recomendable que a redacción do texto legal tivese a máxima claridade para evitar en todo o posible calquera discrecionalidade posterior dos Colexios Profesionais (apdo. 3.1.2).



101. Ao noso modo de ver, os estatutos do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia carecen da claridade esixible por canto prevén que poida esixirse ao solicitante documentación adicional á que prevén os estatutos e, no seu caso, denegar a inscrición no caso de que a devandita documentación non se tivese presentado. Esta norma pode erixirse nunha barreira de entrada inxustificada á profesión se o colexio esixe aos colexiados documentación adicional non prevista nas normas estatutarias, afectando negativamente á competencia entre profesionais.

#### **d) Profesionais colexiados noutras circunscricións**

102. No fundamento xurídico sexto desta Resolución declaramos que a lexislación sectorial non só non ampara, senón que prohibe expresamente que os colexios esixan que se lles comunique o desprazamento temporal dos profesionais procedentes doutras circunscricións.

103. O Informe sobre colexios profesionais da CNC considera que "calquera impedimento á libre prestación de servizos supón unha barreira de acceso que en maior ou menor medida limita e restrinxen a integración do mercado nacional, impedindo o desenvolvemento dun mercado competitivo. O establecemento, por parte dos colexios profesionais para poder exercer no seu ámbito territorial, de obrigas de comunicación de todos aqueles profesionais que, encontrándose colexiados noutros colexios (...) impón custos administrativos aos profesionais que teñen o efecto de fragmentar o mercado e reducir a oferta de profesionais accesible aos usuarios, dificultando e limitando a competencia entre colexios dunha mesma profesión" (apdo.3.1.3.2). Véxase, ao respecto a resolución do 31 de outubro de 2012, Ilustre Colexio de Avogados de Alcalá de Henares, na que se sanciona precisamente a esixencia da devandita comunicación.

104. A comunicación por parte dos profesionais procedentes doutras demarcacións esta presente tamén nos estatutos do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia, de aí que debamos concluír que a devandita disposición ten por obxecto dividir artificialmente os mercados, restrinxindo a competencia que poidan supoñer os decoradores colexiados fóra de Galicia, ao impoñerlles cargas administrativas das que carecen os colexiados na nosa comunidade.





### e) Elaboración de listas de peritos xudiciais

105. No seu *Informe sobre Colexios Profesionais* de 2012, a Comisión Nacional da Competencia declara que "a forma de establecer estas listas (de peritos) é susceptible de crear barreiras de acceso no segmento de peritos xudiciais e ter un efecto equivalente á colexiación obrigatoria en caso de que esta non exista. Dada a singular posición dos Colexios Profesionais como facilitadores aos xuíces e tribunais das listas de peritos para asuntos xudiciais, a forma na que elaboren as listas de peritos non é inocua para a competencia senón que pode introducir elementos que impidan, falseen ou restrinxan a competencia efectiva nos mercados, como xa aconteceu no pasado e poñen de manifesto numerosas resolucións de expedientes sancionadores". En definitiva, "o carácter preferente que la LEC outorga aos Colexios Profesionais para a facilitación das listas leva consigo que os Colexios deban ser coidadosos cos requisitos que empregan" "para elaborar as listas, pois a non inclusión nas devanditas listas de profesionais dispostos a participar pode restrinxir a competencia,".
106. Na medida que a elaboración das listas por parte do colexio pode supoñer unha barreira de entrada aos decoradores que desexen intervir como peritos, consideramos que debe outorgarse unha nova redacción aos Estatutos do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia para precisar que as citadas listas se elaborarán atendendo exclusivamente aos requisitos que establece a Lei de axuizamento civil. Recórdese, neste sentido, que o Consello Galego da Competencia tivo ocasión de destacar anteriormente a importancia que ten que os colexios profesionais non impoñan restricións aos colexiados que desexen participar como peritos nos procedementos xudiciais (vid. as nosas resolucións 3/2012 e 4/2012, do 26 de setembro de 2012).
107. En suma, os estatutos do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia conteñen outras restriccións da competencia que, aínda que non aluden ao prezo dos servizos, igualmente teñen por obxecto limitar ou restrinxir a competencia efectiva o mercado, xa sexa controlando o labor dos decoradores mediante o visado obligatorio e injustificado dos seus proxectos, xa dificultando o acceso de novos profesionais á colexiación a través de esixencias discrecionales, ben impoñendo cargas injustificadas a profesionais doutras circunscricións ou a colexiados que desexen participar nas listas de peritos xudiciais. Trátase de condutas que afectan negativamente á competencia e infringen o art. 1 da LDC



### **Noveno: Conduta única**

108. Aínda que puidese entenderse que existen varias infraccións do art. 1.1 da LDC, unha por cada tipo de disposición estatutaria restritiva da competencia, o certo é que estamos ante unha única decisión colexial, consistente en aplicación duns estatutos e normas sobre honorarios que os desenvolven, que ten por obxecto evitar ou dificultar a competencia no exercicio da profesión de decorador, ben mediante a fixación de honorarios mínimos, fixos ou por defecto; ben a través da esixencia de visado obrigatorio para todos os proxectos, a discrecionalidade na incorporación de novos colexiados, a previa comunicación ao Colexio da actuación dun decorador de fóra do seu ámbito territorial, ou a ausencia de claridade nos requisitos para ser incluído nas listas de peritos.

109. Así pois, a conduta imputada neste expediente ao Colexio Oficial de Decoradores de Galicia constitúe unha única infracción do art. 1.1 da LDC, sen que esta conclusión supoña unha agravación da infracción respecto do criterio proposto polo órgano de instrución que tramitou dous expedientes sancionadores sobre o particular.

### **Décimo: Duración da infracción**

110. No fundamento de dereito terceiro consideramos acreditado que os estatutos e as normas sobre honorarios profesionais do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia obxecto do expediente sancionador estiveron en vigor dende finais de 2001, ata o momento de ditar a presente resolución, é dicir, practicamente 13 anos.

### **Undécimo: Responsabilidade**

111. O Colexio Oficial de Decoradores de Galicia argumenta no seu descargo que a normativa de honorarios obxecto do presente expediente foi obxecto de difusión na súa páxina web debido a "un erro" e "sen mala fe e sen ánimo de influír" nos prezos. Fronte á devandita tese, cabe recordar que -como sinala a Comisión Nacional da Competencia na súa resolución do 31 de outubro de 2012, xa citada-, "é doutrina constante deste Consello e das autoridades comunitarias de competencia que a prohibición de acordos colusorios ten carácter obxectivo e é de natureza preventiva. Polo tanto, aínda se o ICAH (colexio de avogados de Alcalá de Henares) non tivese a intención de restrinxir a competencia mediante o acordo obxecto da denuncia e, efectivamente, fose un erro (o que se analizará no fundamento de dereito relativo á sanción) procede valorar se, obxectivamente, por quen realiza a conduta e polo seu contido, é apto para restrinxir a competencia" (FD 4º).



112. Sen prexuízo do que acabamos de indicar, non é menos certo que, en consonancia cos principios xerais que rexen o Dereito administrativo sancionador, o art. 63.1.b LDC esixe que as empresas sexan autores, de forma negligente ou deliberada, das condutas previstas na LDC. Sobre o particular, a sentenza de a Audiencia Nacional do 9 de febreiro de 2004, relativa ao *Colexio de Avogados de Xerez da Fronteira*, dispón que "como dicíamos na nosa sentenza do 2 de febreiro de 2004, antes citada, no presente caso a claridade da norma reguladora da prestación de servizos profesionais no territorio nacional, é clara e terminante, regula directamente os requisitos de tal exercicio, e establece un réxime concreto para este, por iso a dilixencia esixible do Colexio, engloba a aplicación do novo réxime que polos seus termos non requiría dun desenvolvemento normativo ulterior para a súa aplicación nin reviste unha especial complexidade na súa interpretación. Concorreu pois, polo menos, negligencia na conduta, que atendendo á contía da sanción imposta foi considerada na graduación desta,".
113. No presente asunto, a normativa anterior á transposición da Directiva de Servizos era clara e terminante ao indicar que as normas colexiais sobre honorarios debían ser unicamente orientativas, mentres que a lexislación vixente é meridiana ao prohibir expresamente que os colexios establezan "baremos orientativos nin calquera outra orientación, recomendación, directora, norma ou regra sobre honorarios profesionais" (art. 14 da LCP). No ámbito autonómico, con igual firmeza prohibese "calquera outra orientación, recomendación, directora, norma ou regra que impida, restrinxa ou condicione a libre formación do prezo dos servizos prestados polos profesionais colexiados" (art. 10 sexies da LCPG).
114. En relación co resto das disposicións estatutarias obxecto do presente expediente, a lexislación sectorial é igualmente clara e non deixa dúbidas acerca da antixudicialidade das disposicións do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia respecto de visados, acceso á profesión, colexiados desprazados temporalmente e elaboración de listas de peritos.
115. En consecuencia, o Colexio Oficial de Decoradores de Galicia non actuou coa dilixencia que lle é esixible ao incumprir a lexislación sectorial que lle resulta aplicable. A maior abundancia, debería esperarse tamén un maior nivel de dilixencia por parte do Colexio Oficial de Decoradores co que debe actuar todo operador económico no cumprimento da prohibición de acordos colusorios que dimana do artigo 1 da LDC.



### **Duodécimo: Sanción**

116. A conduta anticompetitiva acreditada neste expediente constitúe unha decisión prohibida polo art. 1.1 da LDC, adoptada por unha entidade que agrupa operadores económicos competidores, que ten por obxecto restrinxir a competencia no exercicio da profesión de decorador na demarcación territorial do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia e que o art. 62.4.a) da mesma Lei cualifica como unha infracción moi grave.
117. Como expuxemos no fundamento xurídico terceiro, a cuantificación da sanción debe realizarse segundo o réxime xurídico previsto na Lei 16/1989, por resultar máis favorable para a entidade colexial. En particular, é preciso ter en conta o disposto no art. 10.1 do mencionado texto legal, en cuxa virtude a autoridade de competencia "poderá impoñer aos axentes económicos, empresas, asociacións, unións ou agrupacións daquelas que, deliberadamente ou por negligencia, infrinxan (a LDC), multas de ata 901.518,16 euros (150 millóns de pesetas), contía que poderá ser incrementada ata o 10% do volume de vendas correspondente ao exercicio económico inmediato anterior á resolución do Tribunal,".
118. Para a graduación da sanción, deberá terse en conta "A contía das sancións fixarase atendendo á importancia da infracción, para o cal se terá en conta: a) a modalidade e alcance da restrición da competencia; b) a dimensión do mercado afectado; c) a cota de mercado da empresa correspondente; d) o efecto da restrición da competencia sobre os competidores efectivos ou potenciais, sobre outras partes no proceso económico e sobre os consumidores e usuarios; e) A duración da restrición da competencia; e e) a reiteración na realización das condutas prohibidas" (art. 10.2 da Lei 16/1989).
119. No que atinxe á modalidade e alcance da restrición da competencia, a conduta obxecto do presente expediente resulta particularmente lesiva para a competencia no mercado de servizos profesionais afectado, toda vez que afecta a un elemento esencial da competencia como son os prezos. Así mesmo, a decisión colectiva afectan a aspectos tan sensibles como os visados obrigatorios, o acceso á colexiación, o desprazamento temporal de profesionais ou a intervención dos decoradores como peritos xudiciais.



120. O mercado afectado é o de prestación de servizos profesionais como decorador. Dende o punto de vista xeográfico, a decisión restrinxe a competencia en todo o territorio da comunidade autónoma, coincidente co ámbito do Colexio Oficial de Deseñadores de Galicia. Non dispoñemos de información sobre o volume de negocios dos profesionais pertencentes ao colexio. Agora ben, segundo a información económica achegada ao expediente, o volume de negocios do colexio reflíctese na seguinte táboa:

ANO	VOLUMEN DE NEGOCIO (euros)
2002	C O N F I D E N C I A L
2003	
2004	
2005	
2006	
2007	
2008	
2009	
2010	
2011	
2012	
TOTAL	

121. Tampouco é posible coñecer a cota de mercado do Colexio Oficial de Decoradores de Galicia por canto non existen datos oficiais do número de decoradores que exercen a súa profesión na nosa comunidade autónoma. Con todo, debe terse en conta que o Colexio Oficial é a única asociación profesional do sector en Galicia e que a colexiación neste podería resultar obrigatoria para os devanditos profesionais, polo que pode concluírse que a súa cota de mercado é moi elevada.



122. Respecto da duración da infracción, os estatutos e a normativa de honorarios profesionais estiveron vixentes dende a constitución do ente colexial, ata a actualidade, por un período próximo a trece anos. Encontrámonos, polo tanto, ante unha decisión colectiva que non só resulta particularmente grave por afectar aos prezos, senón que tamén o é pola extraordinaria duración que tivo.

123. Atendendo ás consideracións anteriores, co propósito de que a contía da sanción respecte os principios de proporcionalidade e disuasión que informan o réxime sancionador de competencia, e tendo en conta as sancións impostas pola Comisión Nacional da Competencia e por outras autoridades de competencia autonómicas en expedientes anteriores relativos a condutas de colexios profesionais similares ás que son obxecto deste expediente, consideramos pertinente impoñer ao Colexio Oficial de Decoradores de Galicia unha multa de 20.000 Euros.

En consecuencia, o Consello Galego da Competencia coa composición recollida ao principio, vistos os preceptos citados e os demais de xeneral aplicación,

### RESOLVE

**PRIMEIRO:** Declarar acreditada a existencia dunha infracción moi grave do artigo 1.1 LDC, consistente en ter adoptado unha decisión colectiva que ten por obxecto evitar ou dificultar a competencia no exercicio da profesión de decorador, ben mediante a fixación de honorarios mínimos, honorarios fixos ou honorarios por defecto; ben a través da esixencia de visado obrigatorio para todos os proxectos, o recoñecemento dunha marxe de discrecionalidade respecto das solicitudes de incorporación de novos colexiados, o requisito da previa comunicación ao Colexio da actuación dun decorador de fóra do seu ámbito territorial e a falta de claridade esixible respecto dos requisitos para ser incluído nas listas de peritos xudiciais.

**SEGUNDO:** Declarar responsables da devandita infracción ao Colexio Oficial de Decoradores de Galicia.

**TERCEIRO.** - Impoñer ao Colexio Oficial de Decoradores de Galicia unha multa por importe de 20.000 Euros.



**CUARTO:** Intimar a Colexio Oficial de Decoradores de Galicia para que cese na conduta e, a partir deste momento, se absteña de realizar prácticas como a sancionada que poidan obstaculizar a competencia. En particular o Colexio de Oficial de Decoradores de Galicia deberá:

- A) Modificar os Estatutos para deixar sen efectos as disposicións que teñen por obxecto restrinxir a competencia nos termos previstos no presente expediente.
- B) Derrogar expresamente a Normativa de Honorarios profesionais.

**QUINTO:** Intimar a Colexio Oficial de Decoradores de Galicia para que comunique de xeito individual aos colexiados: a) as modificacións estatutarias; b) a derogación da normativa de honorarios; e c) o contido íntegro da presente resolución. A comunicación deberá destacar que os colexiados son libres para fixar as súas tarifas profesionais. Así mesmo, deberá publicar estas informacións na súa páxina web.

**SEXTO:** Instar á Subdirección de investigación para que vixie e coide do cumprimento íntegro desta resolución.

Comuníquese esta Resolución á Subdirección de Investigación do Consello Galego da Competencia e notifíquese aos interesados, facéndoos saber que contra esta non cabe recurso ningún en vía administrativa, podendo interpoñer recurso contencioso-administrativo no Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, no prazo de dous meses a contar dende a súa notificación.