

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO (Expte. RA-3/2007), Graduados Sociales de Pontevedra

Pleno

Sres.:

D. José Antonio Varela González, Presidente

D. Fernando Varela Carid, Vocal

D. Alfonso Vez Pazos, Vocal

En Santiago de Compostela, 16 de mayo de 2008.

El Pleno del Tribunal Gallego de Defensa de la Competencia (TGDC), con la composición indicada más arriba y siendo Ponente D. Alfonso Vez Pazos, vocal, ha dictado la siguiente resolución en el Expediente RA-3/2007, Graduados Sociales de Pontevedra, tras examinar la propuesta de archivo efectuada por el Servicio Gallego de Defensa de la Competencia (SGDC), en escrito de fecha 14 de diciembre de 2007, de las actuaciones efectuadas en virtud de la denuncia presentada por D. J. J. R. M., contra el Colegio Oficial de Graduados Sociales de Pontevedra (Exp. 7/2007, del SGDC) por presunta infracción de las normas de la competencia, contenida en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia (en adelante LDC).

ANTECEDENTES DE HECHO

- 1.- Con fecha 12 de julio de 2007 tuvo entrada en la Dirección General de Defensa de la Competencia de la Administración General del Estado la denuncia formulada por D. J. J. R. M., contra el Colegio Oficial de

Graduados Sociales de Pontevedra (COGSP) por presuntas prácticas contrarias a la competencia.

Según informa el denunciante, con fecha 5 de junio de 2007 presentó una queja en el COGSP por unas presuntas irregularidades cometidas en la factura que le había emitido un miembro de dicho colegio oficial. A esta queja contestó el citado Colegio mediante escrito de 15 de junio de 2007, que en su punto 5 indicaba literalmente:

“sobre el cobro de los honorarios por los servicios prestados, le aclaramos que este Colegio tiene aprobados unos Honorarios Baremados que datan del año 2004, que no son de carácter obligatorio pero sí aconsejables y por los cuales se deben regir los Colegiados.”

A juicio del denunciante, el párrafo transcrito evidencia una conducta contraria a las normas de competencia.

- 2.- Una vez determinada la competencia de los órganos autonómicos de defensa de la competencia, en aplicación de los puntos de conexión establecidos en la Ley 1/2002, del 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, el SGDC inició, según lo dispuesto en el artículo 49.2 LDC, el trámite de información reservada, con el objeto de determinar, con carácter preliminar, la posible existencia de indicios de una práctica prohibida por los artículos 1, 2 ó 3 LDC.
- 3.- Con fecha 23 de septiembre de 2007, el SGDC le dirigió un escrito a la presidenta del COGSP para que aclarase el sentido del párrafo aludido en la denuncia.

- 4.- En fecha 10 de octubre de 2007, la presidenta del COGSP presenta sus alegaciones afirmando que el citado párrafo respondía a un error material, como se deduciría de la lectura completa del documento de referencia, en el que se mencionaba expresamente que los honorarios controvertidos eran inferiores a los baremos del Colegio, lo que, a su juicio, ponía en evidencia que cada colegiado: *"como no puede ser de otra forma, valora su trabajo y percibe los honorarios que considera procedentes, por supuesto sin tener en cuenta 'honorarios baremados' algunos y como consecuencia ni son aconsejados, en este extremo, por el Il. Colegio Oficial de Graduados Sociales de Pontevedra"*.
- 5.- En fecha 24 de octubre de 2007, el SGDC dio traslado al denunciante de las alegaciones presentadas por la representación legal del COGSP, que fueron recibidas por el mismo en fecha 26 de octubre de 2007, como queda debidamente acreditado en el expediente, sin que se recibiera respuesta alguna del denunciante.
- 6.- Con fecha 14 de diciembre de 2007, el SGDC remitió a este Tribunal, según lo dispuesto en el artículo 49.3 LDC, la propuesta de archivo de plano de las actuaciones por no existir indicios de infracción de la LDC.

Este Tribunal deliberó y se pronunció sobre este asunto en su reunión de 30 de abril de 2008.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Ley 15/2007 de Defensa de la Competencia establece en el artículo 49.3 que el Consejo de la Comisión Nacional de Competencia podrá acordar no incoar los procedimientos derivados de la presunta realización de conductas prohibidas por los artículos 1, 2 y 3 LDC, y el archivo de actuaciones cuando

considere que no hay indicios de infracción de la Ley. En virtud de la Disposición Adicional Octava de la misma Ley 15/2007, esta facultad está atribuida también a los órganos de resolución de las Comunidades Autónomas con competencia en la materia, en el caso de Galicia, este Tribunal.

SEGUNDO.- La cuestión que, por lo tanto, debe resolver el TGDC es si acepta la propuesta del SGDC de no incoar procedimiento en este expediente y proceder al archivo de las actuaciones o, por el contrario, ordenar la incoación de un procedimiento por considerar que existen indicios de prácticas contrarias a la LDC, a partir de la denuncia presentada o de la información aportada por el Servicio.

TERCERO.- El artículo 1 LDC establece en su punto primero la prohibición de *“todo acuerdo, decisión o **recomendación colectiva**, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, **produzca o pueda producir** el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional”,* enumerando, entre las conductas prohibidas, en particular, *“a) La fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio”¹.*

Esta prohibición comprende todas aquellas conductas que puedan facilitar que los operadores económicos concierten sus precios, como sucede de modo especialmente claro en el caso de las recomendaciones colectivas que produzcan o puedan producir efectos restrictivos de la competencia, como señala explícitamente el artículo 1 LDC.

¹ Resaltado en negrita de este Tribunal

En este sentido se ha pronunciado con claridad meridiana el extinto Tribunal de Defensa de la Competencia y también la Comisión Nacional de la Competencia en numerosas resoluciones, entre las que cabe citar por su trascendencia como referente doctrinal, la número 390/96, Arquitectos Asturias; y las más recientes 635/07, Colegio de Odontólogos y Estomatólogos de Las Palmas y 629/07, Colegio de Arquitectos Huelva.

En contra de las recomendaciones para la aplicación de los baremos de honorarios de los distintos colegios profesionales, e incluso de su utilización con criterio orientativo, se han pronunciado también de modo exhaustivo las autoridades comunitarias, que están impulsando una política decidida para erradicar esas prácticas de los Estados miembros.

Así lo recoge con claridad la Comunicación de la Comisión Europea titulada “Informe sobre la Competencia en los Servicios Profesionales” COM (2004) 83 final, que en su punto 37, a propósito de los precios recomendados señala que “[...] *Los precios recomendados, igual que los fijos, pueden tener un importante efecto negativo sobre la competencia. En primer lugar, los precios recomendados pueden facilitar la coordinación de precios entre proveedores de servicios. En segundo lugar, pueden inducir a error a los consumidores en lo relativo a los niveles de precios razonables*”.

Así mismo, en el punto 40 de la citada Comunicación se añade que “*Por otra parte, parece poco probable que los profesionales necesiten basarse en unos precios recomendados para fijar sus honorarios. Generalmente los profesionales liberales, al igual que*

otros proveedores de servicios, suelen adquirir la experiencia necesaria para determinar sus honorarios.”

CUARTO.- Además de las consideraciones anteriores, referentes a las normas de defensa de la competencia propiamente dichas, es necesario señalar que incluso los Estatutos Generales de los Colegios Oficiales de Graduados Sociales, aprobados por el Real Decreto 1415/2006, de 1 de diciembre (BOE número 300, de 16 de diciembre 2006), señalan en su artículo 6.2 que *“los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios de Graduados Sociales con trascendencia económica observarán los límites y se adecuarán en todo caso a la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia”* (actualmente la Ley 15/2007, de 3 de julio). Debe resaltarse que, además de la introducción de este apartado en los citados Estatutos, se eliminó de ellos de modo taxativo cualquier referencia a la posibilidad de considerar entre las funciones de los Colegios de Graduados Sociales la determinación de un baremo de honorarios profesionales que tuviese carácter meramente orientativo.

Por tanto, queda establecido con claridad que el Colegio de Graduados Sociales de Pontevedra debe abstenerse de cualquier utilización de su baremo con fines que puedan alterar la competencia efectiva en los mercados, como sucede de modo particularmente grave cuando existe una recomendación del propio Colegio para el empleo de esos baremos como referente a seguir por los colegiados.

QUINTO.- En el caso que nos ocupa, la presidenta del Colegio de Graduados Sociales de Pontevedra declara por escrito que *“los Honorarios Baremados (...) no son de carácter obligatorio pero sí*

aconsejables y por los cuales se deben regir los Colegiados”².

Siguiendo las consideraciones anteriores, esta declaración en si misma considerada constituye un indicio de posible práctica anticompetitiva, si bien, para llegar a una conclusión definitiva sobre ella, debe examinarse el contexto en que está realizada y el destinatario de la misma.

Este Tribunal considera que no cabe tomar como argumento a favor o en contra de la valoración que merezca la declaración escrita de la presidenta del Colegio de Graduados Sociales de Pontevedra el hecho de que se retractara de la misma en una comunicación posterior, respondiendo a una petición del SGDC, pues la hipotética responsabilidad que de ella se derivaría emana del acto cometido y de los efectos que tenga o pueda tener sobre la competencia en el mercado, tal como señala el artículo 1 LDC, actuando la retractación o, en su caso, la ratificación o eventual reiteración del acto solamente como factores atenuantes o agravantes, que no invalidan el juicio general sobre el acto en consideración.

Sin embargo, es cierto, como señala con acertado criterio la carta de contestación al SGDC de la presidenta del Colegio de Graduados Sociales de Pontevedra de 10 de octubre de 2007, que la obligatoriedad expresada en el párrafo arriba reproducido referente a la aplicación del baremo de honorarios se contradice con la información proporcionada en el escrito remitido por el citado Colegio al denunciante de fecha 5 de junio de 2007, cuando se indica que de hecho los honorarios cobrados por el

² Resaltado en negrita de este Tribunal

colegiado fueron menores que los que aparecen en el baremo del Colegio.

Es cierto también que el destinatario del escrito del Colegio de 5 de junio de 2007 es únicamente el denunciante, y que ese escrito se emitió para justificar o aclarar la conducta de un profesional colegiado, de modo que no está dirigida a promover entre los miembros del Colegio una actitud de seguimiento o acatamiento del baremo de honorarios.

En consecuencia, en opinión de este Tribunal la frase objeto de denuncia, arriba reproducida, no reúne las condiciones que propiamente deben atribuirse a un acto de recomendación prohibido por la LDC, cuya finalidad sería obtener una concordancia de voluntades que resultase o pudiese resultar en una restricción de la competencia en los mercados, en este caso, a través del establecimiento de unos honorarios homogéneos entre los graduados sociales que ejercen su profesión en Pontevedra, dado que falta la intencionalidad de producir esa conducta anticompetitiva y la declaración objeto de comentario no se dirigía a los miembros de ese colectivo.

En definitiva, este Tribunal estima que la declaración de D^a María Teresa Rodríguez García, emitida en su condición de presidenta del Colegio de Graduados Sociales de Pontevedra, fue ciertamente infortunada e inapropiada desde el respeto que esa entidad, como cualquier otra que agrupe a miembros de otras profesiones, debe a las normas de competencia, pero no cabe afirmar que constituya un ilícito sancionable de la Ley de defensa de la competencia.

Vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, este Tribunal

HA RESUELTO

ÚNICO.- Admitir la propuesta del SGDC de no incoar expediente sancionador por las conductas denunciadas por D. J. J. R. M., contra el Colegio Oficial de Graduados Sociales de Pontevedra (Exp. 7/2007, do SGDC) al no apreciarse indicios de infracción de la Ley de Defensa de la Competencia, y acordar el archivo de las actuaciones iniciadas por el Servicio Gallego de Defensa de la Competencia, advirtiéndolo al Colegio de Graduados Sociales de Pontevedra que se abstenga de efectuar declaraciones públicas o privadas o cualquier otro acto que pueda constituir una violación de las normas de competencia y, en concreto, cualquier recomendación sobre la utilización del baremo de honorarios del Colegio como referente que produzca, o pueda producir, efectos restrictivos sobre la competencia efectiva entre los miembros de esa profesión.

Comuníquese esta Resolución al SGDC y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el plazo de dos meses a partir de la fecha de notificación de esta Resolución.