



INFORME SOBRE EL LIBRE EJERCICIO DE LAS PROFESIONES

**PROPUESTA PARA ADECUAR LA NORMATIVA SOBRE
LAS PROFESIONES COLEGIADAS AL RÉGIMEN DE
LIBRE COMPETENCIA VIGENTE EN ESPAÑA**

Junio 1992

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

"Empezaré, pues, demostrando que la abolición de los gremios no puede producir los males que se temen, y en esta parte confirmaré mi dictamen mas bien con ejemplos que con racionios..." "Lo cierto es que los tres grandes fines de la legislación fabril, orden, protección y seguridad, se pueden lograr mucho mejor sin gremios y asociaciones. El método que dejamos indicado, hace compatibles [los gremios] con la libertad de la industria, y por consiguiente no deja pretexto alguno con que justificar su esclavitud."

*Jovellanos,
"Informe sobre el libre ejercicio de las artes", 1785.*

ÍNDICE

| | |
|--|----|
| I. PLAN DEL INFORME..... | 6 |
| II. INTRODUCCIÓN..... | 7 |
| II.1 El Programa de Convergencia y la liberalización de los servicios..... | 7 |
| II.2 Objeto del informe: Las restricciones de la competencia en las profesiones Colegiadas..... | 10 |
| II.3 Método de estudio..... | 12 |
| III. DESCRIPCIÓN Y EVALUACIÓN DE LAS PRINCIPALES RESTRICCIONES QUE AFECTAN A LA COMPETENCIA..... | 13 |
| III.1 Las barreras de entrada..... | 14 |
| III.1.1 La exigencia de titulación..... | 15 |
| III.1.2 La obligatoriedad de Colegiación..... | 16 |
| III.1.3 Los requisitos para la colegiación..... | 17 |
| III.1.4 La prohibición de crear Colegios..... | 18 |
| III.2 Restricciones a la competencia no relacionadas directamente con precios..... | 19 |
| III.2.1 Restricciones territoriales..... | 19 |
| III.2.2 Restricciones a la publicidad..... | 20 |
| III.2.3 Restricciones a la estructura del negocio..... | 21 |
| III.2.4 Otras limitaciones..... | 21 |
| III.3 Restricciones relacionadas con precios..... | 23 |
| III.3.1 Restricciones a la libre fijación de los precios de los servicios profesionales..... | 23 |
| III.3.2 El cobro de honorarios a través de los Colegios..... | 24 |
| III.3.3 La financiación de los Colegios: las "cuasi-tasas"..... | 24 |
| III.4 El efecto multiplicador de la combinación de restricciones..... | 25 |
| IV. NECESIDAD DE LA REFORMA..... | 27 |
| IV.1 Normativa y práctica. El desuso de la Ley..... | 27 |
| IV.2 Necesidad de la reforma legal..... | 27 |
| IV.3 Dieciocho años sin reforma..... | 28 |
| IV.4 El Informe de la O.C.D.E. sobre profesiones y competencia y las reformas liberalizadoras en otros países..... | 32 |
| IV.5 Las profesiones y la C.E.E..... | 33 |
| V. PROPUESTA DE REFORMA..... | 34 |
| V.1 Consideraciones generales..... | 34 |
| V.1.1 Sobre las barreras de entrada..... | 35 |
| V.1.2 Sobre las restricciones a la competencia no relacionadas directamente con precios..... | 36 |
| V.1.3 Sobre la liberalización de los precios..... | 37 |
| V.1.4 Sobre los códigos deontológicos..... | 40 |
| V.1.5 Sobre la cuestión del visado..... | 41 |

| | | |
|-----|--|----|
| V.2 | Propuesta concreta: borrador de proyecto de ley de reforma de la Ley de 1974. | 42 |
| V.3 | Características de la reforma propuesta..... | 42 |
| V.4 | Después de la reforma. Reformas futuras. | 43 |

APÉNDICE

| | | |
|---------|--|----|
| A. | PARA FACILITAR LA ADOPCION DE LA REFORMA..... | 45 |
| A.1. | Necesidad de un esfuerzo especial para introducir la libertad en el ejercicio de las profesiones. | 46 |
| A.2. | Los beneficios de la libre competencia. | 48 |
| A.3. | Los argumentos en contra de la liberalización de la prestación de servicios profesionales. | 50 |
| A.3.1. | Peculiaridad. Los profesionales son distintos del resto de los ciudadanos que operan en el mercado como las pequeñas empresas, los trabajadores, etc. y, por tanto, no se deben someter a la libertad de competencia. | 50 |
| A.3.2. | Historia y geografía. Las restricciones a la competencia entre profesionales tienen una larga historia y existen en todo el mundo. | 52 |
| A.3.3. | El desamparo. Los profesionales se verán privados del abrigo del Estado. | 53 |
| A.3.4. | La deslealtad. 1) La libertad de publicidad se utilizará de forma desleal. | 54 |
| A.3.5. | La Deslealtad. 2) La libertad de precios lleva a la competencia desleal. | 55 |
| A.3.6. | La responsabilidad. Los negocios colectivos promueven la falta de responsabilidad de los profesionales. | 55 |
| A.3.7. | La calidad. La libertad de precios llevará a la "mala práctica" y, en general, a disminuir calidad. | 55 |
| A.3.8. | La dignidad. La libertad de precios tiene un límite: la dignidad de la profesión. | 57 |
| A.3.9. | Ataque. La reforma es un ataque a los Colegios. | 58 |
| A.3.10. | La CEE. La Comunidad Económica Europea no obliga a hacer una reforma como la que se sugiere en este Informe. | 59 |
| A.3.11. | Hacienda. La reforma perjudicará la recaudación fiscal. | 59 |

A N E X O

| | |
|--|----|
| BORRADOR DE PROYECTO DE LEY DE NORMAS REGULADORAS DE LOS COLEGIOS PROFESIONALES. | 62 |
| Borrador | 62 |
| Comentarios al borrador del proyecto de ley. | 64 |

I. PLAN DEL INFORME.

El núcleo de este Informe es una propuesta de modificación de algunos de los aspectos de la normativa vigente que impiden el juego de la libre competencia en la prestación de los servicios profesionales. Se trata, como luego se verá, de una propuesta moderada que no plantea suprimir todas las restricciones de las que gozan estas profesiones -como por ejemplo, la colegiación obligatoria- sino tan solo acabar con lo que es más dañino para la economía nacional: las normas que impiden la libre fijación de los precios de los servicios profesionales. La reforma propone también la supresión de otras restricciones a la competencia (publicidad, estructura de negocios, etc.), que, aunque parecen ser menos importantes, son igualmente dañinas y no tienen ninguna justificación.

El objetivo de la reforma es adecuar el régimen de prestación de servicios profesionales al que ya están sometidas la mayoría de las actividades del país: el régimen de libre competencia propio de la economía de mercado. En el Capítulo V se describe la propuesta de reforma. Además, para que se pueda entender mejor cual ha sido el camino que se ha seguido para llegar a esa propuesta, se han redactado otros tres Capítulos.

En el Capítulo II, después de referirse al encargo recibido del Gobierno con motivo del Plan de Convergencia, se justifica por qué se dedica exclusivamente a las profesiones colegiadas y se dan las razones por las cuales otras profesiones merecen un informe distinto.

En este capítulo se recuerda también que el Informe se dedica exclusivamente a los aspectos relacionados con la competencia y que, por tanto, se acepta sin cuestionarla y sin proponer ninguna reforma, toda la normativa actual aplicable a profesiones y Colegios que no afecta a la competencia. Finalmente se describe el método de trabajo seguido por el Tribunal para elaborar este Informe.

En el Capítulo III se describen las principales restricciones a la competencia que afectan a las profesiones y a la vez se hace una evaluación de las mismas, agrupándolas en: 1) barreras de entrada, 2) limitaciones a la competencia no relacionadas directamente con precios y 3) limitaciones a la libre fijación de precios.

En el Capítulo IV se justifica la necesidad de modificar la Ley de 1974. Después del estudio detallado de la normativa vigente y de la práctica, se explica por qué sería muy favorable, para la economía y la sociedad española, modificar dicha ley. En dicho Capítulo se explica como, a diferencia

de lo que ha sucedido en otros sectores de la sociedad española, a los que se ha sometido desde 1975 a una reforma y liberalización profundas, la normativa económica aplicable a los profesionales ha permanecido absolutamente sin cambios en los últimos dieciocho años. Se recuerda también que este no ha sido el caso en otros países, ya que, desde el Informe de la O.C.D.E. de 1985, la mayoría de los países desarrollados han ido avanzando en la liberalización. Finalmente se recuerda que las Comunidades Económicas Europeas, cuyo papel ha sido trascendental para liberalizar la economía española, han servido de poco para liberar este sector de la economía pues su interés en este sector se ha centrado no tanto en acabar con las situaciones monopolísticas internas como en permitir que otros nacionales de la C.E.E. puedan aprovechar la situación en las mismas condiciones que los nacionales.

En el capítulo V, como se ha dicho, se recoge la propuesta de reforma que incluye, además de la descripción de sus principios generales, una propuesta concreta de modificación de la Ley de 1974.

Finalmente, el Informe acaba con un Apéndice que puede parecer singular. El Tribunal considera que, aunque la reforma propuesta parezca razonable y coherente con el régimen de libertad al que se ha sometido al resto de los agentes económicos en España, puede ser difícil de llevar a cabo. La razón es que, a las dificultades que siempre plantea el pasar de una situación de protección del Estado a una de libertad, hay que añadir en este caso la especialidad del sector que se quiere liberar. Por ello y con el fin de facilitar el debate que puede abrirse sobre el asunto, se han descrito los beneficios que puede aportar una mayor libertad en la prestación de los servicios profesionales y se ha preparado una respuesta a los argumentos, a nuestro entender superables, que se pueden utilizar para oponerse a dicha reforma.

II. INTRODUCCIÓN.

II.1 El Programa de Convergencia y la liberalización de los servicios.

Este informe es el primero de una serie de Informes que, como consecuencia del encargo recibido del Gobierno en el Plan de Convergencia, el Tribunal se propone elaborar en los próximos meses. El Tribunal estaba ya estudiando este importante subsector dentro del sector servicios como consecuencia de un encargo realizado, a finales del año pasado, por el Ministerio de Economía y Hacienda. Por ello ha sido posible entregar este informe en tan breve plazo.

A lo largo del Informe se describen las razones por las cuales parece razonable adecuar la prestación de los servicios profesionales al régimen de

libertad que hoy rige la economía española. Pero antes de entrar en los aspectos específicos de las profesiones, parece oportuno describir los rasgos generales que comparten con otros servicios en la economía española y que justifican la tarea que se ha propuesto el Gobierno y el Parlamento y a la que se ha llamado a este Tribunal a colaborar.

La importancia de los servicios se puede medir por su peso en el Índice de precios al consumo (IPC), en el que representan el 35 por ciento. Esto quiere decir que el consumidor, aparte de los bienes industriales y agrícolas, consume un 35 por ciento de servicios. No obstante esta no es la mejor medida de la importancia de los servicios. La razón es que el IPC mide sólo los servicios que el usuario consume directamente, mientras que no mide los servicios que están incorporados a los productos industriales y agrícolas que consume.

Las empresas industriales y agrícolas utilizan también un número importante de servicios (transporte, telecomunicaciones, servicios profesionales etc) que luego cargan en el precio de los productos que venden a los consumidores de modo que cuando estos compran productos industriales y agrícolas están consumiendo, indirectamente, muchos servicios. Por ello una medida que revela mejor la importancia de los servicios es su peso en el PIB, donde representan el 63,2 por ciento a finales de 1990, o el peso en la población activa ocupada, donde representan el 55,9 del total en 1991.

Si la primera pregunta era si son importantes o no los servicios en la economía española, la segunda sería ¿por qué este empeño en liberalizar los servicios y no la industria y la agricultura? La respuesta es que la industria y la agricultura a diferencia de los servicios., han sufrido una liberalización muy intensa. En el caso de la industria y salvo excepciones -los automóviles, por ejemplo- la protección frente al comercio internacional se ha reducido notablemente. En el caso de la agricultura es cierto que conserva la fuerte protección que tiene la agricultura europea pero, dentro de las fronteras del Mercado común, las horas para su total liberalización, están contadas.

La libertad de comercio internacional es la mejor forma de crear competencia, y esa es la razón por la que el proceso de desprotección comercial en la industria y la agricultura han provocado una intensificación de la competencia en estos sectores nada desdeñable. A veces no basta con la liberalización del comercio internacional para que haya libre competencia - y este Tribunal está estudiando los casos en los que esto sucede- pero, en el caso de la industria y la agricultura estos casos suelen ser excepciones.

En el caso de los servicios sucede lo contrario. La libertad de comercio - llamada aquí libertad de prestación de servicios y libertad de establecimiento- no basta, salvo excepciones, para crear competencia. Una de las razones es que los extranjeros no están interesados en utilizar estas libertades más que

excepcionalmente y, por tanto, no ayudan a crear libre competencia. Otra razón es que una buena parte de los servicios está cerrada a la competencia por medio de normas legislativas o administrativas.

La industria española puede superar un reto difícil: el de la apertura de las fronteras. Lo que difícilmente podrá superar es dos retos a la vez. No se puede enfrentar a la industria con sus competidores extranjeros y, además cargarla los costes de mantener cerrado y sin competencia el sector servicios. O se liberan los servicios, o la industria española deberá reducirse drásticamente. Pero tampoco los servicios que hubieran conseguido escaparse de la competencia saldrían beneficiados. La situación de abrigo permite vivir a costa de los demás mientras dura, pero no ayuda a ser competitivo y a la larga acaba significando el propio hundimiento.

Esta desigual liberalización de los sectores de la economía española, junto con la evolución de la demanda interna ha podido influir en el desigual comportamiento de los precios durante los últimos cinco años. Así, mientras el índice deflactor de la producción agrícola entre 1986 y 1991 ha sido 115,7 y el de la producción industrial 118,3, el índice deflactor de la producción de servicios ha sido 148,2 .

Dentro del sector servicios el subsector de servicios profesionales es, sin lugar a dudas, el más fuertemente regulado en la economía española si se excluyen los sujetos a monopolio legal y, en consecuencia, el que está menos sometido a la competencia interior y exterior. Para evaluar su importancia dentro del PIB sería necesario comenzar por definir los "servicios profesionales" y tratar de identificarlos dentro de las escasas estadísticas productivas.

No es fácil ni lo uno ni lo otro. La única posibilidad de acercarse a un orden de magnitud de lo que los servicios profesionales suponen dentro de la actividad económica sería mediante la utilización de la información fiscal. Sin embargo, el uso de esta fuente de información presenta algunos inconvenientes.

En primer lugar, es proverbial la impresión de que las declaraciones de renta de los profesionales infravaloran sustancialmente los ingresos y los rendimientos netos de estos.

En segundo lugar, la información fiscal no es idónea para el cálculo del valor añadido bruto de un colectivo, puesto que buena parte de los gastos deducibles fiscalmente deben ser descontados de los rendimientos brutos para obtener el valor añadido bruto, por lo que no es fácil estimar su importe. Esto ocurre con las rentas pagadas por trabajo, los alquileres, las amortizaciones y algunos otros gastos deducibles que no suponen pagos por bienes y servicios intermedios atribuibles a otros sectores productivos.

En todo caso, puede servir de guía el factor de conversión que resulta de las Tablas Input-Output correspondientes a 1987 entre la producción distribuida y el valor añadido bruto de las rúbricas de "Otros servicios" más cercanas a los servicios profesionales (sanidad y otros servicios destinados a la venta). Dicho coeficiente es 0,8152.

De la información tributaria correspondiente al ejercicio de 1990 se obtiene una declaración total de ingresos de actividades profesionales o artísticas de 1.480.711 millones de pesetas, con declaraciones correspondiente a 334.584 sujetos pasivos, lo que supone una media de ingresos de actividades profesionales de 4.425.500 pesetas por declarante.

Naturalmente no todos los afiliados a Colegios profesionales han realizado declaración de impuestos por actividades profesionales, ni todos los sujetos pasivos que han declarado ingresos por actividades profesionales han dedicado su actividad exclusivamente a la práctica profesional libre, sino que muchos de ellos se han dedicado a la actividad asalariada y otros han simultaneado la actividad profesional libre con la actividad asalariada.

Pero el objeto de este informe es precisamente la actividad profesional libre, de modo que nos interesa retener un volumen total de ingresos de aproximadamente un billón y medio de pesetas para 1990, de lo que aproximadamente un 18,5% puede ser dedicado al pago de bienes y servicios intermedios a otros sectores, resultando una estimación del valor añadido bruto correspondiente a la actividad profesional libre correspondiente a 1990 en torno a 1.207.075 millones de pesetas.

II.2 Objeto del informe: Las restricciones de la competencia en las profesiones Colegiadas.

Conviene precisar, desde el principio, las fronteras de este Informe. Por una parte es obligado señalar, dentro del vasto mundo de los servicios profesionales, aquellos que se han estudiado y cuya normativa se propone reformar: las profesiones colegiadas. Por otra parte hay que aclarar que no se ha intentado hacer un informe general sobre los Colegios, y por tanto no se proponen reformas sobre todos los aspectos de las profesiones colegiadas sino tan solo sobre aquellos aspectos que chocan con la libertad de competencia.

II.2.a) Las profesiones colegiadas.

El Informe incluye, en principio, a todos los tipos de profesiones colegiadas. En España, estas profesiones tienen, al menos, un doble origen.

A las que se podrían denominar las profesiones tradicionales, se añadió un segundo grupo de profesiones procedentes de los Colegios Profesionales Sindicales, que se incorporaron en el año 1977 al mismo hecho normativo que las primeras. El Tribunal no ha querido hacer diferencias entre ambas puesto que estas diferencias no son relevantes cuando se examina la cuestión de la competencia.

El que una profesión deba incluirse o no bajo un Colegio es algo que, incluso si es aprobada la reforma propuesta, tendrá gran importancia, pero, como luego se verá, lo que se intenta conseguir con la reforma es que, desde el punto de vista de la competencia, sea poco relevante el hecho de estar o no bajo ese techo normativo. Si se aprueba la reforma la decisión de incluir o no una profesión bajo el paraguas colegial deberá tomarse después de analizar si por esa vía se consigue una mejor calidad de la profesión, pero el hecho de disponer de un Colegio no debe afectar a cuestiones tales como, por ejemplo, la libre fijación de precios de los servicios profesionales.

Debe hacerse notar también que se han excluido del Informe los profesionales colegiados funcionarios: Notarios, Registradores y Corredores de Comercio.

Se han excluido no porque se considere que tienen escasa importancia o porque su actividad no tenga aspectos cuestionables desde el punto de vista de la competencia. Lo que sucede es que el tratamiento que debe darse a una reforma de estas profesiones debe ser distinto que el que se da a las profesiones estudiadas en este informe. Se han excluido también del ámbito del estudio las profesiones no colegiadas como por ejemplo, reparadores de vídeos, fontaneros, directores de hoteles, peritos tasadores de seguros, etc. Ciertamente algunas de estas profesiones tienen también algunas limitaciones a la competencia, pero no disponen del enorme respaldo de la fuerza del Estado del que, debido a la colegiación obligatoria, disponen las profesiones que son el objeto de este Informe. Además, en general, no suelen atentar al principio de libre fijación de precios de los servicios que es capital para introducir competencia en los mismos.

Finalmente el informe no trata los aspectos que plantea la asalarización de los titulados. Es obvio que, la liberalización que se propone acometer se refiere exclusivamente al ejercicio independiente de la profesión. La reforma propuesta deja intocados, como no podía ser menos, los derechos de los profesionales en cuanto a su condición de asalariados. Lo que si es cierto es que la reforma ayudará a clarificar la función de los Colegios y a diferenciarla de la de los sindicatos.

II.2.b) Las restricciones de competencia.

Este no es un Informe general sobre los Colegios Profesionales. Este es un Informe sobre las restricciones a la competencia en la prestación de los servicios de los profesionales colegiados. Por ello este Informe no estudia ni discute la naturaleza, ni las funciones, ni los fines, ni la organización, ni en definitiva, ninguna cuestión relativa a profesiones y Colegios que no tenga que ver con la competencia. Este es un Informe que se limita a hacer una propuesta sobre los cambios normativos necesarios para adaptar la prestación de los servicios profesionales al mismo sistema al que están sometidas el resto de las actividades económicas en una economía libre y abierta. En todo lo demás el Informe no entra y, por tanto, acepta todo lo que, hasta hoy, ha dispuesto el legislador sobre el resto de las cuestiones relativas a profesiones y Colegios.

El Tribunal de Defensa de la Competencia en este caso, como en los otros sectores que se propone estudiar para el Programa de Convergencia, no va a revisar la totalidad de la regulación de los servicios sino sólo la que afecta a la libre competencia. Los servicios profesionales, como el transporte marítimo o las telecomunicaciones, tienen una prolija normativa que no afecta a la competencia y en la que este Tribunal de Defensa de la Competencia no va a entrar a considerar ni a proponer su reforma.

II.3 Método de estudio.

Con el fin de poder emitir el Informe en un plazo breve, el Tribunal decidió no estudiar individualmente la totalidad de las profesiones y Colegios, sino una muestra muy amplia de los mismos. Si se observa la lista de profesiones estudiadas, se comprobará que es muy extensa y muy representativa y que cubre las profesiones más importantes tanto por su volumen de facturación como por su incidencia en precios.

El Tribunal remitió un cuestionario a todos los Consejos Generales de los Colegios de las profesionales seleccionadas y prácticamente todos, lo devolvieron cumplimentado. Igualmente, el Tribunal mantuvo entrevistas con representantes de todos esos Colegios. Se ha tenido, pues, especial interés en no dejar de utilizar ninguna información que los propios Colegios hubieran considerado relevante y en no redactar el Informe sin haber dialogado antes con los representantes de los Colegios. El Tribunal quiere agradecer aquí la colaboración que, con una sola excepción, ha encontrado en los representantes de los Colegios.

Paralelamente al estudio de los Colegios en España se ha estudiado la situación de las profesiones tituladas en los países de la O.C.D.E. y

especialmente en Estados Unidos, Francia, Inglaterra, Alemania, Bélgica, Irlanda y Dinamarca.

Aunque el objetivo del Informe es proponer aquellas modificaciones que son razonables para el desarrollo de la economía española y, por tanto, las propuestas deben examinarse exclusivamente sobre la base de su razonabilidad en el contexto español, no obstante, se ha considerado útil tener en cuenta las experiencias en otros países desarrollados.

Sin pretender resumirlas, puesto que no es el objetivo de este Informe, pero sí con la intención de que el lector lo tenga en cuenta, se puede decir que el tratamiento que se da a las profesiones en los distintos países desarrollados es de una enorme variedad. En muchos países los aspectos económicos de las profesiones están totalmente liberalizados. En algunos de ellos los profesionales van a la cárcel, o son severamente sancionados si se ponen de acuerdo en los precios. Pero también se pueden encontrar otros países más atrasados en este camino y en los que las tarifas subsisten, aunque sea a título orientativo.

Lo que es cierto es que todos los países -algunos más rápidamente y otros con más lentitud- están moviéndose en el camino de la liberalización y ésta es una razón adicional que explica tanta diversidad. Sucede con las profesiones lo mismo que cuando hace diez años, se examinaba el sistema financiero o la libertad de movimientos de capitales en Europa. Se podían encontrar entonces países, como Francia o Italia, que estaban más atrasados que España en algunos aspectos y sin embargo, había otros países más adelantados en la liberalización como Inglaterra u Holanda. Hoy, como se sabe, todos los países tienen el mismo nivel de restricciones, esto es, el de los países más adelantados. La diferencia estuvo en que unos países liberalizaron antes y otros después, pero todos acabaron en la misma situación de libertad.

III. DESCRIPCIÓN Y EVALUACIÓN DE LAS PRINCIPALES RESTRICCIONES QUE AFECTAN A LA COMPETENCIA.

Los estudios individuales de cada uno de los Colegios han permitido identificar un variado cúmulo de restricciones, desde la más conocida por la opinión pública como es la colegiación obligatoria hasta otras menos conocidas como la prohibición de que las farmacias sirvan las medicinas a domicilio.

La mayoría de estas restricciones se basan en la Ley de Colegios de 1974, con independencia de que aparezcan en los estatutos o en los códigos

deontológicos. Otras restricciones se pueden encontrar en leyes especiales como, por ejemplo, la Ley del Medicamento.

En este capítulo se han recogido sólo aquellas restricciones que reúnen a la vez dos condiciones: importancia y generalidad. Esto es coherente, como luego se verá, con la reforma que se postula, ya que no se propone realizar una reforma radical que suprima todas las restricciones a la competencia entre profesionales que actualmente existen, sino una reforma relativamente limitada pero que, al ser general, permitirá acabar con las prácticas restrictivas más importantes actualmente en vigor. Los estudios de las profesiones mencionadas en el epígrafe II.3 han proporcionado un inventario extenso de restricciones que será utilizado por el Tribunal de Defensa de la Competencia para proponer posteriores reformas, pero interesa ahora concentrarse y reflexionar exclusivamente sobre las restricciones más generales y de mayor importancia.

Antes de entrar en materia, conviene recordar que en España la oferta de servicios al mercado está regida por el principio de libre empresa -Art. 38 de la Constitución española- lo que significa que cualquier persona puede entrar en esos mercados -libertad de entrada- y puede ofertar sus servicios en las condiciones que tenga por conveniente -libertad de ejercicio-.

La libertad de entrada no tiene, en principio, limitaciones y sólo sufre una restricción cuando para la prestación de ciertos servicios se exigen unas condiciones determinadas. La limitación a la entrada en la prestación de los servicios profesionales se denomina "reserva de actividad".

La libertad de ejercicio cuenta con dos limitaciones legales: debe desarrollarse en régimen de competencia -se prohíben los acuerdos que la eliminan o restringen- y de competencia leal- se prohíben las conductas competitivas que utilizan modos o medios inadmisibles. En el régimen general no caben más limitaciones.

Este capítulo se dedica a examinar las limitaciones que el Estado impone actualmente a estas libertades en el caso de las profesiones colegiadas y a juzgar si tiene sentido mantener tales limitaciones al principio general de libertad establecido en el artículo 38 de la Constitución.

III.1 Las barreras de entrada.

Se incluyen aquí las restricciones más severas en cuanto que son las que pueden utilizarse para limitar la libertad de entrada. No se trata de restricciones que limitan la actividad de los profesionales (epígrafe III.2) o la voluntad de las partes (epígrafe III.3), sino de aquellas restricciones que

pueden utilizarse para impedir la propia actividad. Ciertamente, hay profesiones que, al no tener "reserva de actividad", no utilizan para este fin lo que aquí hemos denominado "barreras", pero son las menos entre las estudiadas.

III.1.1 La exigencia de titulación.

Prácticamente en todos los países, el poder público suele decidir que, para ejercer determinados oficios o profesiones, es requisito indispensable haber demostrado tener los conocimientos necesarios para desempeñar tal profesión.

La exigencia de titulación profesional representa, subjetivamente, una limitación al derecho de libertad de empresa que, en principio, no requiere para su ejercicio más que la capacidad para contratar. Objetivamente, constituye una barrera que selecciona el acceso al ejercicio de aquella actividad restringiendo con ello el número de posibles oferentes del servicio. No obstante, esta restricción está justificada en la medida en que la protección de los usuarios de los servicios profesionales aconseje prohibir su prestación a quien no tenga los conocimientos especializados pertinentes. La justificación se debilita cuando no son imprescindibles conocimientos especializados o cuando los exigidos no están en relación directa con la actividad a ejercer.

Cuando se compara España con otros países desarrollados, se puede observar que en algunos países no se exige titulación para algunas profesiones -por ejemplo los arquitectos en Irlanda- y sin embargo hay otras profesiones para las que, en esos mismos países, se exige titulación mientras que en España se pueden ejercer sin título.

No es misión de este Informe examinar si está justificada la titulación que ahora exige el Estado para ejercer determinadas profesiones. Únicamente procede indicar que, en nuestra opinión, no parece que, tal como ha sido administrada hasta hoy en España, la exigencia de titulación haya creado graves problemas de competencia. Ello se ha debido, probablemente, a que el Estado se ha reservado la facultad de concesión de los títulos académicos y no ha delegado la misma en los Colegios profesionales. Por tanto consideramos que esta restricción, hoy por hoy, opera de forma adecuada y cumple con el interés público de garantizar unos conocimientos mínimos y no está impidiendo la competencia entre los profesionales.

Cuestión distinta es cuando se crea un Colegio acotando un sector de actividad que no se corresponde con el contenido de ningún título académico determinado y se atribuye en exclusiva a quienes tengan alguno de una serie

de títulos y, eventualmente, superen ciertas pruebas. Así por ejemplo, para obtener la inscripción en el Registro Especial de Agentes de la Propiedad Industrial -lo que equivale a la colegiación- es requisito necesario y suficiente la "posesión de un título oficial de grado de licenciado, expedido por la Universidad, Escuela Técnica de Grado Superior u otro título de carácter oficial que esté legalmente equiparado a estos". O para ser Agente de la Propiedad Inmobiliaria -cuya actividad específica es, simplificada, la intermediación en la compra-venta de fincas- se exige, como condición necesaria para poder tomar parte en un examen posterior que decide la concesión del título profesional, la posesión de "un título oficial expedido por Universidades en el grado de licenciado; por Escuelas Técnicas en sus grados superior y medio; por Escuelas de Comercio desde el grado de Profesor Mercantil; por Escuelas Normales de Magisterio u otro título de carácter oficial que esté legalmente equiparado a estos". Es obvio que, en estos casos, no hay conexión directa entre la titulación y la actividad profesional que estos Colegios monopolizan.

III.1.2 La obligatoriedad de Colegiación.

La obligación de estar colegiado para poder ejercer la profesión está respaldada de forma general por la Ley de 1974 pero, además, alguna profesión -como la de abogado-, ha conseguido que dicha restricción haya quedado incorporada al ordenamiento a través de una Ley Orgánica.

La colegiación obligatoria significa que no basta con tener el título, sino que además es necesario formar parte de un Colegio para ejercer la profesión.

Los que ponen en cuestión la colegiación obligatoria argumentan que, si el Estado considera que una persona es capaz de ejercer una profesión y otorga un título, no entienden por qué se debe exigir además el requisito de estar afiliado a un Colegio. Se entienden bien las razones para dar la exclusividad al ejercicio de una profesión sólo a aquellos que obtengan una titulación: que nadie pueda ejercer de arquitecto sin ser arquitecto, que nadie pueda ejercer de abogado sin ser licenciado en Derecho, etc. Pero es más difícil de explicar por qué, para ejercer de arquitecto o abogado, hay que estar afiliado a los respectivos Colegios.

Desde el punto de vista de la competencia, la colegiación obligatoria es una práctica restrictiva y, si no hubiera otras razones para mantenerla, debería permitirse competir tanto a los profesionales que están colegiados como a los que no están colegiados. Esta es, de hecho, la situación para muchas profesiones en los países más liberales y avanzados.

Desde el punto de vista de la evaluación del daño que puede significar esta práctica restrictiva para la economía nacional hay que decir que, como sucede con la obtención de licencias, depende de que se mantengan o no las restricciones en otros campos.

La colegiación obligatoria es un poder inmenso que el Estado concede a un grupo ciudadanos y que no concede a ningún otro grupo y por tanto debe examinarse con sumo cuidado el uso que se hace de tal poder. El daño que puede causar tal obligatoriedad no se debe a la colegiación obligatoria en sí, sino al uso que de ella se haga. Si, como luego propondremos, se distinguen claramente los fines para los cuales puede utilizarse tal poder y se somete a los profesionales colegiados a la libre competencia como se somete ya en España a cualquier otro operador económico, la colegiación obligatoria, bien vigilada por el poder público, puede no sólo no ser negativa para la economía y sociedad, sino producir algunos beneficios.

En efecto, lo preocupante es que la colegiación obligatoria se utilice para el propio interés de los colegiados, en vez de para aquel fin que justifica que la sociedad, a través del Estado, le delegue tal poder. Y ese posible fin público no es otro sino el de mejorar la calidad de los servicios prestados por los profesionales y ayudar a mantener ciertas conductas favorables a los clientes en el comportamiento de los profesionales.

Por otra parte, y como feliz consecuencia del aumento del nivel educativo en nuestro país, el número de colegiados en la mayoría de las profesiones tituladas es lo suficientemente grande como para que, en estos momentos, no haya necesidad de introducir competencia desde fuera de los Colegios sino que puede bastar con la competencia que se hagan entre sí los colegiados para obtener los beneficios sociales que produce la competencia en libertad.

III.1.3 Los requisitos para la colegiación.

En los países donde la colegiación es libre o allí donde la normativa exige la libre fijación de precios, este tipo de requisitos (exámenes, prácticas, etc.) suele ser muy importante. Normalmente además del título académico cada Asociación suele exigir unos requisitos complementarios de capacidad técnica -estudios posteriores o experiencia profesional- que servirán para poder entrar en la Asociación.

No es éste el caso de España. Del estudio individual de los Colegios se desprende que, en lo que se refiere a personas de nacionalidad española, los Colegios no establecen restricciones notables a la colegiación. Prácticamente todo aquel que tenga el título correspondiente, puede ingresar en el mismo. Ello es lógico puesto que el sistema vigente en España no es un sistema

voluntario basado en Asociaciones sino que la colegiación es obligatoria para ejercer la profesión y, por tanto, difícilmente el Colegio podría negarse a aceptar a los profesionales que cumplen con los requisitos de titulación exigidos por el Estado.

Por el contrario, en lo que se refiere a los extranjeros, se ha observado que, en algunos casos, se plantean algunas dificultades al ingreso en los Colegios pero, en líneas generales, no parecen excesivas. Además el ingreso en las Comunidades Europeas está siendo muy beneficioso en el desmontaje de este tipo de restricciones a la entrada de profesionales de la C.E.E.

Mientras se mantenga la colegiación obligatoria, es recomendable no avanzar en el sentido de aumentar este tipo de restricciones, pues en poco tiempo podríamos encontrarnos con que los tribunales comunitarios podrían, por mucho que dijera la legislación española, eximir de estas barreras a los profesionales de la CEE, como ha ocurrido recientemente en un caso en Alemania.

Con mayor frecuencia que la exigencia de reunir otros requisitos de capacidad técnica adicionales al título suele aparecer en los Estatutos de los colegios la obligación de soportar ciertas cargas para conseguir la colegiación, como la de contratar un seguro, individual o colectivo, que cubra la responsabilidad derivada del ejercicio profesional; o el ingreso en una Mutualidad de previsión que ofrece ciertas prestaciones a los colegiados.

Estas obligaciones que se imponen por el Colegio atendiendo a un interés de los colegiados que el propio Colegio interpreta; actitud loable si se acepta voluntariamente por ellos, pero que resulta inaceptable, desde el punto de vista de la competencia, cuando se impone forzosamente. No obstante, puede haber razones de interés público -por ejemplo, garantizar la responsabilidad de los profesionales- que justifiquen que los poderes públicos puedan autorizar dichas obligaciones. Por ello se propone la posibilidad de habilitar expresamente al Colegio para que pueda imponer estas obligaciones como requisitos para la Colegiación; en su defecto, los colegiados deberían ser libres de aceptar o rechazar estas obligaciones.

III.1.4 La prohibición de crear Colegios.

Esta es una barrera de entrada adicional y distinta de las anteriores. Se trata de que, para un mismo territorio, no cabe que exista más de un Colegio. En otros países, y para determinadas profesiones, el Estado exige, además del título correspondiente, estar afiliado a una asociación, pero estas asociaciones pueden ser múltiples, siempre que cumplan determinados requisitos. En el caso de España la Ley prohíbe que un conjunto de

profesionales que no esté de acuerdo con la forma en que se lleva su Colegio cree un Colegio distinto en el mismo territorio y que pueda competir con otros Colegios.

En nuestra opinión y, con los mismos matices que hemos señalado al hablar de la colegiación obligatoria, esta restricción no tiene por qué ser perjudicial. Todo depende, como en aquel caso, de que se hagan las reformas suficientes en los aspectos económicos y especialmente, que se liberalicen los precios de los servicios. Si así se hace, el monopolio colegial en un ámbito territorial determinado puede ser incluso útil para que los poderes públicos puedan vigilar mejor las actividades de los Colegios. Una vez que los poderes públicos otorgan un poder a un conjunto de ciudadanos, ciertamente les será más fácil supervisar una sola organización que varias.

III.2 Restricciones a la competencia no relacionadas directamente con precios.

Estas restricciones, a diferencia de las establecidas para los precios, no se imponen a las dos partes -profesional y cliente- sino sólo a los mismos profesionales. Estas restricciones restringen la libertad del profesional de actuar en otros territorios alejados de su residencia, la libertad de asociarse, o la libertad de organizar su negocio con otros profesionales etc. Subrayamos que no están relacionadas directamente con precios aunque, evidentemente, estas restricciones tienen una influencia enorme en los precios.

III.2.1 Restricciones territoriales.

No se debe confundir esta limitación con la barrera de entrada descrita en el punto III.1.4. Allí se trata de la restricción que impide que pueda haber distintos Colegios en una misma zona dentro del territorio nacional. Aquí se trata de que, siendo únicos los Colegios por territorios, -por provincias, municipios, etc.- se impida o se pongan restricciones a la actividad de un colegiado en territorio distinto a aquél en el que está colegiado.

Las restricciones en este caso son variadísimas. En algún caso taxativamente se prohíbe. En otros casos se admite lo que, en terminología comunitaria, sería la libre prestación de servicios, pero se prohíbe la libertad de establecimiento. Esto es, se deja prestar un servicio ocasional pero no se permite el establecimiento permanente en otro territorio. Finalmente, en otros casos basta simplemente con que los profesionales paguen la cuota de los Colegios correspondientes, con lo cual quien quisiera actuar en la totalidad en el territorio nacional tendría que pagar las cuotas de todos los Colegios. Estas

restricciones limitan la competencia en la medida en que reducen el número de los profesionales que compiten a aquellos profesionales colegiados en territorios más pequeños que el propio territorio nacional. Esta restricción, en un mundo de cada vez mejores transportes y comunicaciones que facilitan trabajar en distintos sitios, es crecientemente importante.

En algunas profesiones las restricciones territoriales se imponen incluso dentro del territorio de los propios Colegios. Así los colegios de dentistas tienen ámbito regional y sin embargo, el dentista afiliado a un Colegio sólo puede ejercer en un radio de 50 km. fuera de su provincia, y siempre dentro del territorio del Colegio. En el mismo caso de los dentistas, por ejemplo, hoy por hoy está permitida la prestación esporádica de servicios cuando el desplazamiento del profesional no dure más de quince días. El Proyecto de Estatutos en elaboración pretende prohibir a los colegiados que faciliten sus instalaciones a dentistas no pertenecientes a ese Colegio, con lo que incluso se impediría toda prestación esporádica de servicios fuera del lugar de establecimiento.

III.2.2 Restricciones a la publicidad.

La Ley de 1974 permite establecer limitaciones a la publicidad y algunos Colegios las establecen con una regulación muy detallista. Cabe decir aquí que todos los estudios económicos que se han hecho sobre este asunto demuestran que allí donde hay limitaciones a la publicidad no sólo los precios son más caros -en un estudio sobre los ópticos en los Estados Unidos se detectaron diferencias del orden del 25 al 40 por ciento- sino que, además, se reduce el consumo de los servicios a los que afecta la limitación en publicidad.

Por otra parte la restricción de la publicidad dificulta el establecimiento de jóvenes profesionales, sobre todo en grandes ciudades. Este es el caso de los abogados, por ejemplo. Un abogado o grupo de abogados jóvenes que quieran instalarse en una gran ciudad, y ya hay muchas en España, encontrarán enormes dificultades para desarrollar su actividad al no poder darse a conocer, ni poner al alcance de sus clientes potenciales la oferta de sus servicios. Esta limitación, en una sociedad como la actual, no sólo restringe la competencia en detrimento del consumidor, sino que lo hace selectivamente en contra de los abogados jóvenes y menos conocidos. Este segundo aspecto actúa, de facto, como una barrera de entrada de efectividad notable.

En el caso de España, por ejemplo, es manifiesto que en el caso de uno de los Colegios que usa fuertemente las restricciones a la publicidad como es el de Odontólogos, se produce el hecho de que el uso del dentista por la

población española es muy inferior al que corresponde a su grado de desarrollo, y ello pese a que existe una significativa publicidad institucional. Es importante destacar esto: al liberalizar la publicidad de los servicios profesionales, al aumentar la información del consumidor, no sólo se consigue reducir los precios sino que, además, aumenta el uso de esos servicios profesionales por parte de la población. Si tales servicios se suponen beneficiosos, su extensión debe considerarse un beneficio social adicional al puramente económico de la reducción de los precios.

III.2.3 Restricciones a la estructura del negocio.

Se trata de aquellas restricciones que impiden que los profesionales se asocien en la forma que estimen más conveniente para prestar sus servicios. Así por ejemplo hoy en España se prohíbe que los despachos colectivos de abogados superen los veinte profesionales o que puedan tener más de un despacho dentro del territorio de cada colegio, o que puedan desarrollar de modo colectivo, a través de sociedades, su actividad profesional. En Alemania, donde se suprimió una restricción de efecto equivalente en 1989, no es extraño ver hoy despachos de más de un centenar de abogados. En Estados Unidos se pueden encontrar despachos que agrupan a más de 1000 profesionales.

Las consecuencias de estas restricciones son gravísimas no solo de cara al consumidor español, sino de cara a la posibilidad de supervivencia de una actividad profesional de calidad ejercida por parte de nacionales españoles. Es necesario permitir que, aquellos profesionales que quieran, puedan dar a su actividad una escala suficiente que les permita competir con sus colegas extranjeros. Y ello no solo para competir fuera de España sino dentro de nuestras fronteras ya que estas limitaciones no podrían aplicarse a los despachos colectivos de países comunitarios.

III.2.4 Otras limitaciones.

En los estudios individuales se han detectado otras limitaciones mucho menos importantes de las cuales merece la pena mencionar los siguientes ejemplos:

- a) La venia, que consiste en la autorización que un letrado que abandona un caso da al que le sustituye. Queda prohibido a los abogados encargarse de la dirección de un asunto profesional encomendado anteriormente a otro compañero, sin haber obtenido la venia, "como regla de consideración". No podrá el abogado entrante

asumir la defensa del cliente sin que este acredite los honorarios al que antes le defendía. En los casos de disputa entre cliente y abogado, por considerar el primero excesivos los honorarios, se prevé la mediación del Decano, el cual señalará "la cantidad que el cliente debe consignar en la Tesorería del Colegio" como anticipo a cuenta. De no hacer esta provisión de fondos el nuevo abogado deberá cesar en la defensa. El Decano igualmente puede autorizar la venia, en estas circunstancias, en casos urgentes o por causa grave. Por su parte el abogado requerido tan sólo podrá negar la venia cuando no haya percibido el importe de sus honorarios, según dictan las normas deontológicas.

A primera vista puede parecer que la venia solo tiene un contenido económico, por lo menos así se deduce de las normas que rigen la profesión. No obstante debe distinguirse entre la venia como regla de consideración que incluye la cortesía y la transferencia de información entre abogados, conveniente para la defensa, por un lado, y, por otro, el componente económico. La primera es muy conveniente pero el segundo puede plantear problemas de competencia.

En efecto, la venia puede tener como objetivo evitar algún supuesto de competencia desleal pero también puede utilizarse como boicot colectivo a los morosos. Así, cuando se produce un impago se bloquea la entrada de todo nuevo abogado, lo que es evidentemente una respuesta del colectivo de abogados. Además la mediación en caso de disputa la hace un representante del propio colegio. Por su parte, los registros de morosos son actividades autorizables en algunos casos en base a los artículos 3 y 4 de la Ley 16/89, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia. La jurisprudencia de este Tribunal se ha pronunciado de forma constante que sólo son autorizables los registros de morosos sin condiciones adicionales que pudieran implicar respuestas homogéneas o colectivas.

b) Numerus clausus. Además del numerus clausus que puede establecerse para la obtención del título académico, esta situación se produce de hecho cuando se subordina la colegiación a exámenes o cursillos que operan con el criterio del numerus clausus, generalmente no manifestado, o cuya celebración se dilata en el tiempo. Por ejemplo, durante la elaboración de este Informe se ha convocado un examen para la concesión del Título de Agente de la Propiedad Inmobiliaria: es el primero desde 1987.

III.3 Restricciones relacionadas con precios.

III.3.1 Restricciones a la libre fijación de los precios de los servicios profesionales.

Las restricciones a la libre fijación de los precios practicadas por las distintas profesiones colegiadas son de una gran variedad. Hay tarifas mínimas, que son las típicas para defender un sector. Las hay orientativas, que son las típicas de los cárteles, pero también las hay fijas. Las hay fijadas en cifras absolutas y las hay también fijadas en porcentajes. Las hay simples, pero también las hay muy detallistas. Así, por ejemplo, cuando se realiza el mismo proyecto arquitectónico se puede cobrar lo mismo por los diez primeros. De 11 a 20 proyectos repetidos se hace un descuento del 20 %, llegando a un descuento del 60% cuando sean mas de 1000 los proyectos repetidos.

La cuestión de los honorarios -así se suele denominar el precio de los servicios profesionales-, como la de cualquier precio, tiene un interés central y destacado en la política de la competencia y por eso se le dedica un epígrafe especial. El precio libre es una institución básica de la economía de mercado. Deben ser las partes -cliente y oferente- los que decidan sobre el precio. Debe dejarse que la sociedad resuelva esto y el Estado, salvo razones muy fundadas, debe quedar al margen, sin forzar la voluntad de unos y otros.

La libertad de precios, siempre que se den las condiciones adecuadas, esto es, un número suficiente de oferentes y un conocimiento suficiente de las alternativas por parte de los consumidores, es esencial para obtener los beneficios de la competencia entre los distintos productores de bienes o prestadores de servicios.

Hay que decir aquí, y se repetirá a lo largo del Informe, que esos beneficios no son sólo los de la reducción de los precios, sino, sobre todo, los de sus efectos sobre la mejora de la calidad del servicio correspondiente o, si se prefiere, la adecuación de la relación calidad/precio de los servicios prestados a los deseos del consumidor. Sin libertad de precios es difícil la innovación y sin la innovación no cabe el progreso.

No todas las profesiones examinadas tienen tarifas mínimas, fijas u orientativas, pero si una buena parte de ellas. Por ello es crucial que, si se quiere introducir competencia en la prestación de servicios profesionales, la reforma se centre en este punto. Otras limitaciones a la competencia, como la exigencia de título, o la colegiación obligatoria, pueden utilizarse para conseguir fines de interés general para toda la ciudadanía. La prohibición de la libre fijación de precios -el sistema de tarifas- solo tiene como finalidad favorecer intereses particulares.

Pero el hecho de que los precios fijos se acuerden para favorecer a un grupo no significa que los beneficios de esta actuación alcancen a todos los miembros del grupo. Las tarifas fijas, mínimas u orientativas, no solo perjudican a los consumidores sino también a los propios profesionales, o al menos a un sector de ellos, como, por ejemplo los jóvenes.

En algunos casos, como en el de los arquitectos, la tarifa de porcentaje fijo funciona como un impuesto regresivo: los arquitectos jóvenes facturan como si cumplieran con las tarifas, haciendo sus pagos correspondientes al Colegio, mientras que luego, en muchos casos, se ven compelidos a devolver al cliente una buena parte de los honorarios recibidos para ser competitivos. En el caso de los arquitectos de más prestigio o experiencia que cobran honorarios por encima de las tarifas sucede lo contrario, ya que pueden obtener su retribución adicional al margen de las tarifas establecidas por el Colegio. Por ello, cuando se calcula la aportación de los arquitectos al Colegio en función de los honorarios realmente recibidos se observa que el porcentaje que aporta cada arquitecto al Colegio se comporta como si fuera un impuesto regresivo sobre la renta.

III.3.2 El cobro de honorarios a través de los Colegios.

Una práctica muy especial es la del cobro a través de Colegios. El cobro obligatorio a través de Colegios tiene lugar en España en determinados Colegios, singularmente los de Arquitectos e Ingenieros. Sólo muy recientemente ha sido impuesta por algún Colegio de Médicos, con el fin de forzar la aplicación a las compañías de seguros de los honorarios mínimos fijados por el Colegio. Es esta una típica práctica de los cárteles que pretenden controlar fuertemente a sus miembros. Debemos decir que incluso los países más atrasados en cuanto a libertad en la prestación de servicios profesionales no conocen este tipo de práctica, que es única en el mundo y que coloca a España en una situación ciertamente exótica.

III.3.3 La financiación de los Colegios: las "cuasi-tasas".

Los Colegios suelen tener diversas fuentes de financiación, entre las que se encuentra, naturalmente, el pago de cuotas obligatorias por parte de los afiliados. Sin embargo, si se indaga un poco en las fuentes de financiación de los Colegios más fuertes, se descubre que las cuotas colegiales no son la fuente de ingresos más importante.

Hay muy diversas posibilidades: el cobro por prestación de "servicios" a los Colegiados o al público en general, la aportación parcial de los fondos

obtenidos en los turnos de "reparto", la retención de una parte de los ingresos profesionales cobrados a través del Colegio, etc.

Es necesario distinguir entre las diferentes fuentes de financiación porque en unos casos se derivan de la prestación de servicios libremente solicitados y en otras, son imposiciones coactivas que pueden ser calificadas de "cuasi-tasas".

No es lo mismo que los Colegios de Médicos tengan delegada la función de controlar la emisión de certificados médicos, y cobren por la edición de los impresos oficiales, que el que un Colegio de Médicos retenga un 5% de los ingresos de sus colegiados que tienen que cobrar obligatoriamente sus honorarios a través del Colegio, o que los farmacéuticos encarguen a su Colegio la tramitación de facturas a cargo de la Seguridad Social y le paguen por ello. Existen pues, muchísimas peculiaridades en cuanto a los precios cobrados por los Colegios a sus colegiados y a los usuarios de los servicios de estos.

Por ejemplo, el "bastanteo" de poderes constituye una tasa de efectos equivalentes a una tasa judicial. Como se recordará, estas últimas se eliminaron recientemente con el objeto de conseguir una justicia gratuita. El bastanteo del poder de representación concedido por el cliente ante Notario al procurador consiste en que sea "declarado bastante por un Letrado". Es pues, la simple afirmación hecha por el Letrado de que es suficiente para revestir eficacia. Si bien tuvo su justificación pretérita, en la actualidad ha perdido prácticamente su razón de ser para convertirse en un formalismo con sola significación económica y proyección colegial. En la práctica el bastanteo lo realiza el Colegio de Abogados correspondiente como un mero trámite administrativo. Por ello cobra una tasa. En caso de que el Letrado quisiera cobrarlo, de acuerdo con el Estatuto de la abogacía tiene que cederlo a los colegios.

Los casos más graves de exacción coactiva no autorizada normativamente son, precisamente, las retenciones a los cobros realizados obligatoriamente a través del Colegio. De modo que si se suprime la posibilidad de los Colegios de imponer el cobro centralizado, desaparecerán estas "cuasi-tasas" que carecen de base legal. Solo una discusión pormenorizada de en que medida se imponen al usuario de los servicios profesionales estas "cuasi-tasas" puede llevar a decidir la supresión de dicha práctica en algunos casos.

III.4 El efecto multiplicador de la combinación de restricciones.

Las restricciones a la competencia que se han analizado hasta aquí actúan conjuntamente potenciándose mutuamente, de manera que los efectos

restrictivos de la competencia que se derivan de su funcionamiento conjunto es superior a los efectos restrictivos parciales de cada uno de ellos, en ausencia de los demás.

Así, si se suprimen algunas de las principales restricciones --por ejemplo la prohibición de crear Colegios o la colegiación obligatoria-, la imposición de honorarios mínimos por cada uno de los Colegios existentes y sin concertación entre ellos tendría unos efectos restrictivos de la competencia muy debilitados. Los profesionales dispuestos a aplicar honorarios más bajos constituirían otro Colegio que estableciera sus propias tarifas mínimas más bajas, o se colegiarían en aquel territorio en el que el Colegio hubiera fijado las tarifas mínimas más bajas, aunque actuaran en otro territorio.

El mayor problema de las restricciones a la competencia actualmente impuestas por los Colegios se deriva precisamente de la potenciación de los efectos restrictivos que se produce por el establecimiento simultáneo de diversas restricciones. Sirva de ejemplo el caso de los dentistas:

Existe un pequeño número de Colegios regionales; los profesionales deben adscribirse necesariamente al Colegio regional correspondiente al lugar donde fueran a establecerse profesionalmente; no pueden ejercer más allá de 50 kilómetros a la redonda de su provincia, dentro del límite de la demarcación territorial de su Colegio; no pueden abrir más de una clínica dental; no pueden abrir una clínica en el mismo edificio que un competidor, salvo autorización escrita; no pueden ocupar un piso dejado vacío por otro odontólogo hasta un año después si éste sigue desempeñando su actividad profesional en la zona; no pueden hacer publicidad; no pueden hacer comparaciones con otros profesionales; no pueden contratar sus servicios profesionales directamente con compañías de seguros; no pueden aceptar clausulados por los que el asegurado no tenga derecho de elección del odontólogo dentro del cuadro; tienen que aplicar unos honorarios mínimos que se han determinado colectivamente, para toda la profesión y para todo el territorio partiendo de que la clínica dental más ineficiente asegure al odontólogo unos ingresos "dignos".

La suma de todas estas limitaciones anula completamente la posibilidad de competencia entre profesionales, impide la prestación de servicios dentales a precios asequibles para una capa más amplia de la población, impide la cobertura de los cuidados dentales por las pólizas de asistencia médica normales, coarta la innovación y coloca en una situación de subempleo a los odontólogos recién establecidos.

IV. NECESIDAD DE LA REFORMA.

Simplemente la enunciación de las restricciones descritas en el capítulo anterior sugiere la necesidad de la reforma, pero hemos considerado de interés extendernos sobre las razones que la justifican en los siguientes epígrafes.

IV.1 Normativa y práctica. El desuso de la Ley.

El desfase entre la legislación económica aplicable a las profesiones y los Colegios y la que se aplica al resto de la economía, ha sido superado, en el caso de muchos Colegios, por el simple procedimiento de no cumplir la normativa de 1974. Muchos de los Colegios examinados ya no tienen tarifas mínimas ni orientativas, no limitan la publicidad, no imponen límites la estructura de negocio, permiten a los colegiados de un Colegio trabajar en otras áreas territoriales, etc.

En otros Colegios aunque sigan vigentes las normas restrictivas en algunos casos no se cumplen, por ser manifiestamente inadecuadas a la situación actual e incluso no beneficiosas para algunos o todos los colegiados. Por ejemplo, el pacto de cuota litis está teóricamente prohibido, pero en la abogacía laboral -en la que existe la competencia de los Graduados Sociales- es práctica normal, ante la que los Colegios hacen la vista gorda. Sin embargo, hay todavía unos cuantos Colegios que siguen utilizando los privilegios que la legislación de 1974 les concede en cuanto a las restricciones de la competencia que hemos descrito. Por eso, si se quiere adaptar el modo de operar de las profesiones al modo de operar del resto de las actividades económicas del país, se hace necesario cambiar la legislación.

IV.2 Necesidad de la reforma legal.

Se hace necesaria la reforma legal porque la Ley 16/1989 de Defensa de la Competencia no derogó las normas con rango de ley que amparaban prácticas monopolísticas. En efecto, según dice expresamente el artículo 2.1. quedan excluidos de la aplicación de la Ley de Defensa de la Competencia las prácticas monopolísticas que estén amparadas por una norma legal.

En este caso se encuentran los Colegios porque, a pesar de que la Ley 16/1989 sea de plena aplicación a los profesionales, la ley de Colegios de 1974 establece tan amplias excepciones que parece colocar a los profesionales extramuros del régimen general de libertad de competencia.

Mientras no haya reforma legal no cabe perseguir de forma efectiva unas conductas que, si fueran realizadas por otros españoles, serían severamente sancionadas.

En efecto, ante el Tribunal de Defensa de la Competencia se han planteado estas cuestiones en tres ocasiones, todas ellas como recursos contra actos del Servicio de Defensa de la Competencia de archivo de actuaciones iniciadas por denuncia contra, concretamente, los Colegios de Médicos, de Diplomados de Enfermería y Asociaciones Voluntarias de Médicos Especialista, por imposición de honorarios mínimos. En las tres ocasiones el Tribunal de Defensa de la Competencia, cuya primera obligación es aplicar la Ley, ha tenido que desestimar los recursos por considerar que estaban bien archivados ya que la fijación de tarifas mínimas de Colegios Profesionales es una restricción amparada por la Ley 2/1974 de Colegios Profesionales.

Afortunadamente la legislación de Defensa de la Competencia, así como la de Competencia Desleal, está concebida para ser aplicada a los profesionales como a cualquier otro sector del mercado, -artesanía, agricultura, pequeños empresarios, grandes empresas, bancos, etc.-. Para ello basta con levantar la restricción -incluida en la ley de 1974- que impide aplicar a los profesionales la legislación que se aplica al resto de los operadores del mercado.

Si bien se mira, éste es el contenido de la reforma propuesta: suprimir aquellas normas que impiden que se apliquen a los profesionales unas leyes que se aplican a, prácticamente, la generalidad de los ciudadanos.

IV.3 Dieciocho años sin reforma.

El hecho de que las restricciones a la competencia de que disfrutaban algunas profesiones choque con la mentalidad actual no debe llevar a un juicio precipitado de la Ley de Colegios 1974. Dicha norma -actualmente en vigor con las modificaciones de 1978- era una Ley que sintonizaba perfectamente con el ambiente político y económico que reinaba en España en aquella época: un sistema político autoritario y un sistema económico intervenido y fuertemente regulado.

En lo político la Ley de 1974 considera a los Colegios como un "cauce de representación orgánica" dentro de la estructura corporativa del régimen anterior y en lo económico la Ley incluía en su articulado numerosas restricciones al juego del mercado y de la competencia.

Aunque hoy nos parezca una excepción sin justificación, sería injusto decir que las restricciones a la competencia de que disfrutaban los profesionales en

1974 eran excepcionales en aquella época. Es oportuno recordar que entonces prácticamente todos los sectores económicos estaban al abrigo de la competencia y sometidos a una fuerte intervención del Estado. Así en 1974, por ejemplo, las limitaciones a la publicidad no sonaban tan arcaicas como hoy. Entonces había otros muchos sectores que tenían limitaciones a la publicidad. Por ejemplo, se prohibía la publicidad de los anticonceptivos.

Tampoco las limitaciones a la estructura de negocio que hoy sabemos que impiden la innovación y la mejor prestación de los servicios -a través de la creación sociedades o despachos colectivos- eran inusuales en el resto de la sociedad española. Podemos recordar, por ejemplo, que en la Bolsa de 1974 estaban prohibidas las sociedades de valores, mientras que hoy, en la Bolsa de 1992, los miembros de la Bolsa son mayoritariamente sociedades de valores, mientras que los agentes o despachos individuales intermedian cantidades mínimas.

Si nos fijamos en los precios, lo que hoy nos puede parecer absolutamente chocante -que determinados Colegios tengan precios fijos para los servicios de los profesionales- no sólo no era inusual en la España de 1974, sino que se puede afirmar que era una práctica generalizada para casi todos los bienes y servicios. Entonces el precio del pan se fijaba por Decreto, así como el del aceite, el del azúcar, la leche o el ácido sulfúrico. Por ello, el que estuviera fijado entonces el precio de los servicios de los arquitectos o los dentistas, no era algo que chocara ni con las normas que configuraban la mentalidad general ni con el sistema económico.

Hay que recordar también que la España de 1974 era un país donde había numerosos productos cuya importación estaba prácticamente prohibida como, por ejemplo, los automóviles, otros cuya importación estaba fuertemente restringida y los que se podían importar libremente estaban sometidos a aranceles altísimos. La España de 1974 era también un país en el que los intereses que pagaban y cobraban los bancos estaban fijados por el Gobierno. Que los Colegios pudieran perseguir a los profesionales que prestaban sus servicios a precio distinto del fijado no sonaba raro en un país en el que podía llevarse a la cárcel a quien se atreviera a comprar una casa en el extranjero.

En los dieciocho años transcurridos desde 1974 los españoles han cambiado de forma pacífica pero radical su sistema político y económico. La democracia y las libertades son hoy el eje sobre el que se desarrolla la política en España, mientras que el mercado y la libre competencia son el eje sobre el que se estructura la vida económica del país.

El legislador se ocupó, en 1978, de adaptar la Ley que regula los Colegios a la nueva estructura política. El 26 de diciembre de 1978, una Ley breve y sin preámbulo suprime los aspectos políticos preconstitucionales, eliminando

todas las referencias a la representación orgánica, a la organización sindical, etc. acabando, pues, con "su carácter de cauce orgánico de participación de los españoles en las funciones públicas de carácter representativo" según dice el Preámbulo de la Ley de 1974.

De esta forma, en sus aspectos políticos, la legislación de los Colegios, después de la reforma de 1978, quedó adaptada al nuevo marco político. No se puede decir lo mismo, sin embargo, de los aspectos económicos. Aquí el legislador ha dejado intocada en los últimos dieciocho años la normativa del régimen anterior y, por tanto, la falta de sintonía entre la regulación de la prestación de servicios profesionales y el nuevo sistema económico abierto y libre es ciertamente estridente. (Ver cuadro).

Esta falta de sintonía es especialmente fuerte una vez aprobadas la Ley 16/89 de Defensa de la Competencia, que se aplica a todos los operadores económicos, y la Ley 3/91, de Competencia Desleal, cuyo preámbulo invoca expresamente a los profesionales como sujetos comprendidos en su campo de aplicación.

| SITUACIÓN 1974 | | | |
|--|---|---|---|
| ASPECTOS POLÍTICOS | | ASPECTOS ECONÓMICOS | |
| Sociedad | Colegios | Sociedad | Colegios |
| <ul style="list-style-type: none"> - Democracia orgánica - Organización sindical vertical - Ausencia de partidos políticos - Centralización del Estado | <ul style="list-style-type: none"> - Participación en Comités orgánicos (Ley Constitutiva de Cortes) - Consejo del Reino (Ley Sucesión Jefatura Estado) - Corporaciones Locales (Ley Régimen Local) - Ordenación de las profesiones | <ul style="list-style-type: none"> - Sindicatos únicos - Tipos de interés fijos - 93 precios regulados - 61 precios en vigilancia permanente | <ul style="list-style-type: none"> - Barreras de entrada- - Limitaciones territoriales - imitaciones a la publicidad - Limitaciones a la estructura de los negocios - Limitaciones a la libre fijación de los precios - Cobro de honorarios a través de Colegio |
| REFORMAS (realizadas entre 1975 y 1992) | | | |
| <ul style="list-style-type: none"> - Constitución 1978 - Ley 54/1978, 4 Dic. (Partidos Políticos) - Ley 62/1978, 26 Dic. (Protección derechos fundamentales de la persona) - Ley 12/1983, 14 Oct. (Proceso Autonómico) - Ley 9/1983, 15 Julio (Derecho de Reunión) - Ley 11/1985, 2 Agosto (Libertad Sindical) | <ul style="list-style-type: none"> - Art. 36 Constitución 1978 - Ley 74/1978, 26 Dic. Modifica - Ley 2/1974, 13 Feb (Colegios Profesionales) | <ul style="list-style-type: none"> - Numerosas y profundas reformas - Art. 38 Constitución 1978 - Adhesión al Tratado de CEE. Ley orgánica 10/1985, 2 Agosto - Acta Única europea Ley 4/1986, 26 Dic. - Defensa de la Competencia Ley 16/1989, 17 de Julio - Tratado de Manstrich (1991) | NINGUNA |

| (Continuación) | | | |
|---|---|--|--|
| ASPECTOS POLÍTICOS | | ASPECTOS ECONÓMICOS | |
| Sociedad | Colegios | Sociedad | Colegios |
| SITUACIÓN 1992 | | | |
| <ul style="list-style-type: none"> - Libertad de Partidos Políticos - Protección a los derechos fundamentales de la persona - Descentralización del Estado - Libertad de reunión - Libertad sindical | <ul style="list-style-type: none"> - Desaparición de Colegios Profesionales Sindicales - Desaparición en representación. Cortes Orgánicas Consejo del Reino Corporaciones Locales - Legislación Autonómica sobre: Colegios Profesionales Cataluña y Canarias | <ul style="list-style-type: none"> - Aplicación de la política de CEE sobre Competencia - 20 precios autorizados - 4 precios comunicados - Mercado Único Europeo - Eliminación progresiva de monopolios legales | <ul style="list-style-type: none"> - Continúa igual que en 1974 - Barreras de entrada - Limitaciones territoriales - Limitaciones a la publicidad - Limitaciones a la estructura de los negocios - Limitaciones a la libre fijación de precios - Cobro de honorarios a través de Colegios |

IV.4 El Informe de la O.C.D.E. sobre profesiones y competencia y las reformas liberalizadoras en otros países.

La legislación sobre los aspectos económicos de los Colegios no sólo ha permanecido insensible a los acontecimientos ocurridos en España que han transformado una economía intervencionista y corporativa en una economía libre y abierta, sino también ha ignorado lo que ha sucedido en el mundo en estos últimos años.

Han pasado ya siete años desde que la O.C.D.E. elaboró en 1985 su famoso Informe titulado "Política de Competencia y profesiones", en el que hacía una serie de recomendaciones que muchos países desarrollados han ido poniendo en práctica. Entre otras, la O.C.D.E. hacía una recomendación fundamental:

- "Los países deben asegurarse que las excepciones de las Leyes de Competencia no van más allá de lo necesario y sólo sirven para alcanzar objetivos de interés público."

Pero, además, precisaba algunas otras recomendaciones:

- Los países deben asegurarse que el acceso a las profesiones es objetivo y equitativo.
- Los países deben asegurarse que sus políticas permitan el derecho de los profesionales extranjeros a prestar sus servicios tanto sobre una base temporal como permanente.
- Los países deben tomar acciones para asegurar que los consumidores tienen suficiente información para elegir entre los distintos profesionales.
- Los países deben revisar los sistemas de fijación de tarifas y honorarios profesionales.

Recordaba también la O.C.D.E. que el uso de nuevas estructuras de negocios para proveer servicios profesionales puede permitir ahorros de coste y una mayor eficiencia.

Los países más restrictivos han ido acomodando sus legislaciones a estas y otras recomendaciones de la OCDE y han ido reduciendo las prácticas restrictivas de la prestación de servicios profesionales. En Europa hay experiencias interesantes como la del Gobierno británico, que suprimió numerosas restricciones en un país donde, incluso antes de esa reforma, las profesiones se ejercían ya en un marco mucho más liberal que en el caso español.

IV.5 Las profesiones y la C.E.E.

Como se dijo en la Introducción, la Comunidad Económica Europea ha sido decisiva para establecer la libertad y la competencia en los sectores industriales y agrícolas, y, recientemente, en los movimientos de capitales, pero ha servido de poca ayuda en el caso de los servicios y, en particular, en el caso de los servicios profesionales. A ello no ha sido ajena la exigencia procedimental de la regla de unanimidad, que no ha permitido a la CEE una actuación ágil en este sector.

En efecto, la Comunidad Económica Europea se ha ocupado de lo que se llama en la jerga comunitaria, la "libertad de prestación de servicios" y la"

libertad de establecimiento". Lo que sucede es que a pesar de la pomposidad de tales expresiones, en realidad la CEE no ha servido para establecer la libre competencia en estos sectores sino sólo para garantizar que otros nacionales de la C.E.E. puedan operar en la misma forma que lo hacen los españoles en España.

Si se analiza con cuidado se puede observar que, aquellos sectores en los que las Comunidades exige libre competencia con mayor fuerza, son aquellos sectores donde las empresas extranjeras pueden competir con las españolas, esto es, en los productos agrícolas e industriales. Pero si un país como España tiene un sector servicios poco liberalizado, ello influirá negativamente en la competitividad de su industria y de su agricultura, aunque este asunto le importe poco a los otros países de la CEE.

Por tanto, el hecho de que no haya presión de los países de la C.E.E para liberar estos sectores -aunque alguna empieza a haber, por parte del Tribunal de Justicia de Luxemburgo-, no significa que la liberación del sector de servicios profesionales no sea importante para la economía nacional, puesto que su repercusión en cuanto a la mejora de competitividad del resto de las empresas y en cuanto a la mejora del salario real de los trabajadores puede ser decisivo para la supervivencia de otros sectores.

Hay que tener en cuenta el doble efecto del coste de los servicios profesionales sobre la industria y el resto de los sectores no protegidos. Por un lado, tiene un efecto directo en los costes, puesto que son un input que consume la industria. Por otra, se produce un segundo efecto indirecto, vía salarios, por los mayores precios al consumo, en el caso de servicios prestados a los consumidores. En este sector, como en el resto de los bienes y servicios no comercializables, no hay que esperar que sean los países de la C.E.E. los que se interesen en que España se liberalice, sino que es España la que está interesada en su liberación, para que su industria y su agricultura puedan competir con las de otros países de la C.E.E. y del mundo.

V. PROPUESTA DE REFORMA.

V.1 Consideraciones generales.

La propuesta de reforma elaborada por este Tribunal no es una propuesta radical que plantee suprimir todas las restricciones a la competencia encontradas en su estudio, sino que ha tratado de mantener aquellas prácticas restrictivas que, aunque en otros casos serían sancionables, en el

caso de los profesionales, si se usan adecuadamente, pueden servir a la defensa de otros intereses públicos.

La reforma propuesta es, pues, una reforma muy limitada, en tanto en cuanto se reduce exclusivamente a proponer que se supriman aquellas prácticas que perjudican al cliente -empresas o consumidores-, disminuyen la innovación o impiden que nuestros profesionales puedan competir eficazmente entre si y con los extranjeros.

En la medida en que la propuesta de reforma es distinta para cada una de las restricciones, se han agrupado las restricciones, según se proponga su supresión, modificación, mantenimiento, etc.

V.1.1 Sobre las barreras de entrada.

Se propone mantener el sistema de barreras de entrada al ejercicio de la profesión que está en vigor actualmente en España. Si se recuerda lo dicho en el capítulo III, el "paquete" de barreras de entrada en España se compone de cuatro elementos.

1. Barreras por titulación.
2. Barreras por colegiación.
3. Escasas restricciones a la colegiación.
4. Prohibición de crear más de un Colegio.

Ciertamente y, como se ha señalado, este tipo de barreras restrictivas de la competencia es excepcional si se compara con el de otros agentes en el sistema económico español. ¿Por qué el Tribunal de Defensa de la Competencia propone entonces mantener la excepcionalidad de este tratamiento?. No es por no oponerse a la tradición o a la inercia social. Este Tribunal está convencido de que la transformación de un sistema de colegiación obligatoria en un sistema libre sería difícil de acometer en España, pero no hubiera dudado en proponérselo al Gobierno si hubiera considerado que era absolutamente necesario para introducir competencia en la prestación de servicios profesionales.

Lo que sucede es que, en nuestra opinión, si se adoptan las otras reformas que aparentemente son de menor entidad y que proponemos en este Informe, las barreras de entrada no tienen por qué ser especialmente dañinas para el interés público. En efecto, si se permite información al consumidor a través de la publicidad y se asegura el uso de presupuestos previos o notas-encargo, y se deja la fijación de los honorarios al libre acuerdo entre las partes -profesional y cliente-, si se suprimen las restricciones a la estructura de negocio, etc, entonces las barreras de entrada no sólo no serán negativas,

sino que, prudentemente administradas, pueden jugar un papel positivo en la defensa de una calidad mínima en el desempeño de la profesión correspondiente.

Lo importante de la reforma propuesta es que saca del control de los Colegios aquello que tan sólo sirve a los intereses de los colegiados, y es contrario al interés del resto de los ciudadanos y, a la vez, deja en sus manos todo aquello que, como la calidad y la deontología en la prestación de los servicios, no sólo favorece a los propios profesionales sino también al conjunto de la sociedad.

Ciertamente, si no se hicieran las reformas que proponemos, la colegiación obligatoria y las otras barreras de entrada surtirían efectos nefastos desde el punto de vista de la competencia. Por tanto, debe entenderse bien que la propuesta de mantener en principio la colegiación obligatoria sólo se justifica si se acometen las otras reformas.

En todo caso estas barreras deben ser siempre prudentemente administradas pues está demostrado que, a veces, estas barreras no mejoran sino que empeoran la calidad de los servicios consumidos por los ciudadanos. Está claro que estas barreras -titulación, requisitos, etc- pueden aumentar la calidad de los profesionales, pero ello puede tener poco que ver con la calidad de los servicios que son realmente percibidos por los ciudadanos. En los EE.UU. algunos Estados decidieron mejorar la calidad de los electricistas someténdolos al sistema de "licensing". La calidad subió, pero también subió su precio, con lo que muchos consumidores decidieron hacer las reparaciones eléctricas por su cuenta sin llamar a un electricista. El resultado final fue que en los Estados donde se quiso aumentar la calidad por esta vía, aumentaron también las muertes por electrocución.

V.1.2 Sobre las restricciones a la competencia no relacionadas directamente con precios.

Nuestra propuesta consiste en suprimir la mayoría de las restricciones a la publicidad, las restricciones a la actuación de los colegiados dentro del territorio nacional y las restricciones a la estructura del negocio.

En primer lugar, se deben suprimir aquellas restricciones a la publicidad que no estén contempladas por la Ley de Competencia Desleal y la Ley de Publicidad. Una vez que han entrado en vigor ambas leyes, los profesionales están, como el resto de los operadores del mercado, bien defendidos por dichas leyes contra toda publicidad desleal.

La propia Ley de Competencia Desleal ya prevé que será de aplicación a los empresarios y cualesquiera otras personas físicas o jurídicas que participen en el mercado. La Ley persigue todos los actos de confusión, toda la publicidad engañosa, la publicidad que denigre a un tercero, la que en determinados casos compare su actividad con la de otro profesional, la que se aproveche de las ventajas de reputación profesional adquirida por otro en el mercado, la que divulgue secretos, etc.

No hay ningún acto de publicidad desleal que no quede cubierto por dichas leyes y que requiera legislación adicional. Lo que sucede es que todavía, en la mentalidad de unos pocos profesionales, casi toda la publicidad se considera desleal.

En cuanto a las restricciones a la actividad territorial no parece que la supresión que se propone vaya a crear gran oposición. Incluso los profesionales de los Colegios que tienen prácticas muy restrictivas en otros campos consideran que no es defendible tal limitación en un espacio tan reducido como el español.

Finalmente, en cuanto a la estructura del negocio no debe haber ninguna limitación. Tan sólo se puede admitir que, cualquiera que sea la forma elegida, se garantice la responsabilidad del profesional o de los profesionales que formen parte de las fórmulas asociativas que más les convengan. Las limitaciones vigentes para algunas profesiones son manifiestamente dañinas para los propios intereses de los colegiados, en un entorno de economía e integración europea. Son simplemente arcaicas.

V.1.3 Sobre la liberalización de los precios.

La libertad de fijación de precios es capital para asegurar la competencia. La solución más adecuada para los servicios profesionales es que, como sucede con los otros bienes y servicios, ni el legislador, ni el Gobierno, ni mucho menos un colectivo de interesados, puedan intervenir en la fijación de precios que determine el mercado. Es esencial devolver a la sociedad, esto es, a la libre decisión de las partes -cliente y profesional- la determinación del precio de los servicios profesionales.

Con la libertad de precios no sólo se permite que el consumidor pueda obtener unos precios adecuados a los servicios que se le ofrecen que es quizás la visión más extendida de lo que va a significar el suprimir tarifas fijas o mínimas, sino que también y, sobre todo, los oferentes de los servicios -en este caso, los profesionales- quedan en libertad de imaginar, idear e innovar en aras a ofrecer servicios -que algunas veces no serán más baratos sino

más caros-, pero que se adecuarán más en la relación calidad/precio a lo que deseen los ciudadanos.

Las razones para liberalizar los precios de los servicios profesionales son las mismas que han llevado a liberalizar los precios en el resto de los sectores de la economía nacional. La libertad de precios permite una mejor asignación de recursos y por tanto genera menos inflación y más productividad, crecimiento y empleo.

Las razones que dan algunos Colegios para defender tales prácticas no se sostienen si se las somete a un mínimo análisis. Las razones más comúnmente alegadas son que la competencia puede llevar a unos precios bajos y los precios bajos pueden llevar a prácticas de calidad deficiente con consecuencias para la seguridad en la edificación, en el caso de los arquitectos o para la salud en el caso de los médicos, etc.

Ciertamente estas argumentaciones se podrían utilizar para cualquier actividad productiva, para cualquier oficio que se practique en nuestra economía, pero hoy nadie se atrevería a hacerlo. Si un panadero ofrece el pan por debajo de determinado precio, seguramente esté introduciendo yeso en vez de harina, y con ello, puede perjudicar seriamente la salud, pero a nadie se le ocurriría fijar el precio del pan para garantizar la salud de los españoles. Esta se garantiza por medio de exigencias de calidad a través de otras normas legales específicas. Es posible que si alguien vende una olla a presión por debajo de determinado precio es que la olla se ha fabricado con unos materiales de tan baja calidad que puede explotar causando grandes desgracias en los hogares, pero a nadie se le ocurre buscar la seguridad fijando el precio mínimo en las ollas de presión.

En definitiva, este Tribunal comparte los deseos de mantener una calidad mínima de los servicios profesionales, lo que niega absolutamente es que, en este caso, como en cualquier otro, la fijación de un precio mínimo sea el instrumento adecuado para garantizar la calidad o la seguridad.

Algunos profesionales defienden las "tarifas orientativas" dada la dificultad de convencer de la bondad de la imposición de tarifas mínimas. Para ello suele argumentarse que la fijación de "tarifas orientativas" favorece al consumidor que así tiene una guía para detectar los abusos.

Sin embargo, la fijación de tarifas orientativas es lo que en términos de derecho de la competencia se entiende por "prácticas conscientemente paralelas". No se llega a establecer un cártel, pero los partícipes se comportan todos de la misma forma, porque pueden conocer cuál va a ser el comportamiento de sus competidores. En algún Colegio, el incumplimiento sistemático, por abajo, de estas tarifas se considera competencia desleal, y

es castigada consiguientemente, con lo que se podría calificar de acuerdo, decisión o recomendación colectiva, apoyada en un cártel muy sólido.

En el uso de los servicios profesionales la mejor defensa del consumidor es que los profesionales estén obligados a dar un presupuesto, juntamente con la libertad de publicidad. En lo que se refiere a precios, nada defiende mejor al consumidor que el conocimiento "a priori" del coste del servicio. La obligatoriedad de entregar un presupuesto antes de contratar el servicio es mucho más favorable al consumidor que las llamadas tarifas orientativas, porque, con el conocimiento de esos precios, el consumidor puede elegir a un profesional teniendo en cuenta la relación precio/reputación que más le convenga.

Una vez hecho esto dejemos que cada cual haga su labor. Los profesionales, ejercerán su actividad profesional compitiendo en el mercado mediante su buen hacer, a precios razonables y adaptando su oferta a las necesidades cambiantes del consumidor. Las organizaciones de consumidores ya se ocuparán de facilitar a los usuarios la información de lo que "se lleva" en el mercado. Y los consumidores elegirán al profesional que más les convenga.

Especialmente dañinas para la economía nacional son las tarifas que se basan en porcentajes. Estas tarifas suponen una indexación automática de las retribuciones con los efectos nefastos que ello tiene en un país que trate de a reducir la inflación.

En lo referente al sistema de cobro de honorarios, se propone, por supuesto, prohibir el cobro obligatorio a través de Colegios. Esta es una de las prácticas más típicas de los cártels más cerrados y, como se ha señalado, es única en el mundo. El cobro voluntario no se prohíbe, lógicamente, ya que puede ser uno de los servicios que el Colegio preste a sus miembros.

Finalmente, en el caso en que por alguna razón se quisiera mantener durante algún tiempo algún tipo de tarifas, lo que por supuesto no recomendamos al Gobierno, nuestro consejo es que tales tarifas, como el resto de los precios autorizados en España, tengan el carácter de máximas y sean aprobadas todos los años por el Gobierno previo examen por la Junta Superior de Precios. Lo peor de las tarifas actualmente en vigor, no es sólo que se impongan a las partes, sino que, a diferencia de lo que sucede con otros precios administrados como los teléfonos, la electricidad, etc. ni el Gobierno ni en general, la sociedad sabe nada acerca de como se fijan las mismas.

Algunas de ellas no tienen ningún fundamento económico. Muchas -por ejemplo las de farmacéuticos o arquitectos- se indexan automáticamente con la inflación por el procedimiento mas simple: el porcentaje. De esta forma se impide que estos sectores puedan contribuir, aunque sea mínimamente, a la reducción de la inflación.

En contra de lo que puede parecer a primera vista, llevar los precios autorizados a la Junta Superior de Precios y al Consejo de Ministros, tiene un carácter liberalizador. El hecho de que periódicamente el Gobierno tenga que aprobar tales precios provoca interrogaciones, primero, sobre los fundamentos de su cálculo, y después, sobre la necesidad de su aprobación administrativa, con lo que, finalmente, acaban siendo liberalizados.

V.1.4 Sobre los códigos deontológicos.

Mención especial merece la utilización de los Códigos deontológicos por parte de los Colegios Profesionales que, en España, como en otros países, han sido muchas veces utilizados para restringir la competencia entre los profesionales.

La población puede obtener beneficios del hecho de que las profesiones colegiadas cuenten con códigos deontológicos en los que se resuman las normas éticas que han de presidir el ejercicio de las funciones y actividades por parte de los profesionales. Estas normas singularizan el ejercicio de la profesión al regular el comportamiento debido de cada colegiado y consecuentemente crean ante el público las lógicas expectativas sobre la conducta a seguir por parte de dicho profesional. De manera que, desde esta perspectiva, tales Códigos pueden constituir un elemento precioso para garantizar al consumidor o usuario que el colegiado cumplirá con patrones normalizados y esperables de conducta profesional.

Sin embargo, tal como se están utilizando los Códigos deontológicos, no cumplen sólo con ese objetivo, sino más bien tratan de regular el comportamiento interno de los colegiados entre sí, creando normas jurídicas que tienen como finalidad primordial la regulación de la competencia desleal tal como a su vez la entienden corporativamente los respectivos Colegios. Teniendo en cuenta el uso que se hace de ellos resulta rechazable la utilización de tales Códigos, puesto que no sirven a la finalidad de ordenar la ética de conducta exigible a un profesional, sino más bien de evitar la competencia so capa de deslealtad intracolegial.

A pesar de todo, el uso inadecuado de estos códigos en el pasado no debe llevarnos a proponer su supresión, sino que, por el contrario, pueden y deben mantenerse con esa finalidad dicha, siempre que se les despoje de todo resabio de defensa corporativa.

Por ello en la reforma propuesta se mantiene que, siempre que se haga a través de una delegación expresa, los Colegios pueden arbitrar procedimientos para sancionar las conductas reprochables

deontológicamente, con participación de los usuarios. Ello es razonable además dado el tremendo atasco que sufren hoy los Tribunales de Justicia, que no conviene en modo alguno incrementar.

V.1.5 Sobre la cuestión del visado.

El visado de proyectos es una de las prácticas que, -como la del cobro obligatorio a través del Colegio- no se encuentra en otro país que no sea España. Sin embargo, aunque este Tribunal ha propuesto suprimir esa práctica exclusivamente española, no propone lo mismo en el caso del visado.

En nuestra opinión, el visado tiene actualmente un carácter fuertemente restrictivo de la competencia al estar en combinación con el cobro de honorarios, la fijación de honorarios mínimos o las otras limitaciones a la libre fijación de los precios. Pero, en la medida en que se liberalicen estos aspectos económicos, el visado no tendría por qué ser negativo para la competencia. En definitiva, si no hay control de precios y, por supuesto, si no hay cobro obligatorio a través del Colegio, y el visado se reduce a aspectos puramente técnicos y no económicos, entonces puede servir para prestar una función que puede hacer y que en otros países hace la Administración, pero no vemos ninguna razón por la cual -mientras las Administraciones respectivas así lo decidan - esta actividad no se pueda seguir haciendo a través de los Colegios.

Es cierto que el visado otorga un poder importante a los Colegios, pero no hay que preocuparse de tal poder siempre que no pueda ser usado para restringir la competencia entre los profesionales. En cualquier caso y siendo esperable que por inercia alguien cayera en la tentación de usar el visado para fines de control de los colegiados, se podría iniciar una fase de vigilancia en la que se dejara a los Colegios la concesión del visado y se observara si es usado o no con fines anticompetenciales.

El público piensa que el visado de proyectos por ingenieros y arquitectos es una garantía de fiabilidad de los cálculos. Esto no es cierto. Hoy, y según reconocen los propios Colegios, el visado que realizan los Colegios no tiene más que un contenido puramente burocrático. El Colegio no se responsabiliza, por haber visado los proyectos, de que el proyecto esté bien hecho, de que los cálculos sean correctos y, por tanto, no se responsabiliza de que la obra sea segura.

V.2 Propuesta concreta: borrador de proyecto de ley de reforma de la Ley de 1974.

Para facilitar la reforma, se ha elaborado un borrador de Proyecto de Ley que modifica la ley de 1974 de acuerdo con las recomendaciones de este Informe.

Dicho borrador tiene un artículo, que es esencial, -el segundo apartado uno-, que establece que las profesiones se ejercerán en régimen de libre competencia, que es el esencial. Bastaría tal artículo para cumplir los objetivos de liberar el sector de servicios profesionales. No obstante, se ha incluido una propuesta de un conjunto de modificaciones del resto del articulado de la Ley de 1974 que son coherentes ese objetivo. Igualmente se incluyen unas disposiciones derogatorias y se recuerda la necesidad de dictar disposiciones transitorias.

El texto del borrador de proyecto de ley, así como unos comentarios al mismo, se encuentra en el Anexo a este informe.

V.3 Características de la reforma propuesta.

A nuestro entender la reforma propuesta es una reforma moderada pero efectiva, y que puede ejecutarse rápidamente.

Es una reforma moderada -o, si se prefiere, limitada- puesto que no se opone a que subsistan unos privilegios excepcionales otorgados a las profesiones, tales como las barreras de entrada por titulación o por colegiación. La reforma se limita exclusivamente a modificar los aspectos económicos, manteniendo la actuación de los Colegios, con todos los poderes que actualmente les otorgan las Leyes, en aquellos campos en los que pueden aportar un beneficio público. La reforma propone suprimir exclusivamente aquellos privilegios que son utilizados en provecho exclusivo de una parte de la población, sin ningún beneficio para el resto.

El problema de las reformas limitadas es que pueden no ser lo bastante efectivas al no transformar suficientemente. No es este el caso de la reforma propuesta porque, aunque subsistan los privilegios fundamentales, la supresión de los privilegios económicos es suficientemente importante para que se hagan sentir sus efectos en el mercado. No sólo se conseguirán menores precios y mejores calidades o, mejor dicho, unos servicios con una relación calidad/precio más adecuada a lo que demanda el consumidor sino que, además, al concentrar la actividad de los Colegios en los aspectos no

económicos, es muy probable que mejore la calidad media de los servicios prestados por los profesionales y por tanto también es posible que aumente el aprecio de la ciudadanía por la labor de los Colegios ya que, a partir de la reforma, no podrán ser vistos como instrumentos para propio beneficio de los profesionales, sino como instrumentos valiosos al servicio de la sociedad.

La reforma propuesta puede ser de rápida ejecución en la medida en que los cambios propuestos se reducen a la reforma de una sola Ley -la del año 1974- y se concentra en unos pocos artículos. Su elaboración y aprobación no tiene, por tanto, por qué alargarse. Sus efectos ciertamente no serán totales -por cuanto hay restricciones incluidas en otras normas distintas de la Ley de 1974-, pero este es un típico caso en que lo mejor puede ser lo enemigo de lo bueno. La búsqueda del perfeccionismo dilataría la reforma en un caso en que los intereses y los grupos de presión son tan poderosos que el intento de hacer una reforma detallista podría desperdiciar el ánimo liberalizador que hoy se percibe en España y en otros países desarrollados.

La reforma propuesta sigue el modelo de la Ley de 1978. En esta Ley los Colegios consiguieron suprimir los estigmas del régimen anterior dejando todo lo demás intocado. Con la reforma que proponemos sucedería lo mismo: los Colegios se adaptarán a la economía de mercado pero se dejará el resto intocado.

Otra ventaja de la reforma propuesta es que no altera la distribución de competencias entre Administración Central y Comunidades Autónomas sobre las profesiones colegiadas. Si se hubiera propuesto una reforma de corte intervencionista se habría abierto inevitablemente la cuestión de a qué poder-Estado o C.C.A.A.- correspondería dicha intervención. En la medida en que lo que se propone aprobar por las Cortes es la liberalización, la no intervención, la renuncia a poner limitaciones en este campo a la libertad establecida en el artículo 38 de la Constitución, no cabe discutir a quién corresponde no intervenir, no poner limitaciones, no interferir en la sociedad civil.

Obviamente esto se refiere exclusivamente a los aspectos que se liberalizan (precios, publicidad, estructura de negocios, etc.). En aquellos aspectos en que subsiste en manos de los poderes públicos la normativa y su administración, la reforma no puede alterar la actual distribución de competencias entre ambas administraciones.

V.4 Después de la reforma. Reformas futuras.

En todos los procesos de liberalización, pero más aún en los procesos de liberalización parcial -recuérdese que los profesionales mantendrán, incluso después de la reforma, restricciones que a otros ciudadanos se les prohíben-,

es obligado tener en cuenta cuál va a ser la situación y la reacción de aquellos operadores a los que se ha sometido a la liberalización.

Aún después de la reforma, el sector debe ser vigilado especialmente por dos razones. En primer lugar, porque un sector que ha vivido tanto tiempo al abrigo de la competencia tendrá una inercia a seguir comportamientos en contra de la libertad de competencia. Piénsese simplemente que lo que en los demás sectores de la economía se llama competencia, en el sector de profesionales se llama competencia desleal. En segundo lugar, se requiere una vigilancia especial porque en la medida en que no se ha propuesto una reforma radical, se sigue dejando en manos de los profesionales un poder excepcional que no se deja a otro grupo de ciudadanos y por tanto es necesario cuidar para que se utilice en interés de la mayoría de los ciudadanos.

La reforma propuesta, si se aprueba, permitirá mejorar sustancialmente la situación actual de competencia en las profesiones, pero ciertamente no agota las reformas posibles. Además de las restricciones a la competencia de las profesiones no colegiadas, a lo largo de los estudios individualizados de las distintas profesiones se han observado numerosas restricciones que aparecen en otras Leyes, Decretos, etc. Es intención de este Tribunal recogerlas en otro Informe, que podría presentarse después de los que se propone elaborar con motivo del Plan de Convergencia.

Entre las reformas futuras, el Gobierno debería revisar la reserva de actividad concedida a algunas profesiones colegiadas. ¿Tiene sentido, por ejemplo, que los vecinos de una comunidad no puedan encargar la administración a una persona que les parezca competente aunque no esté colegiado en el Colegio de Administradores de Fincas?.

Reducir el número de Colegios que tienen reserva de actividad no quiere decir que haya que reducir el número de los Colegios. Los Colegios podrían seguir cumpliendo una función de garantía de calidad de "sus" colegiados sin tener el monopolio de la actividad. El profesional colegiado en estos casos gozaría de un signo distintivo de calidad frente al profesional no colegiado y, si esa mayor calidad es cierta, quedaría recompensado por el mercado.

No se trata, pues, de privar de los Colegios a ningún grupo de profesiones hoy colegiadas. Se trata de examinar si el ejemplo de algunos profesionales colegiados -los economistas, verbigracia- que tienen Colegio pero no tienen reserva de actividad, puede extenderse a otros profesionales.

APÉNDICE

A. PARA FACILITAR LA ADOPCION DE LA REFORMA

"Aquel miembro del parlamento que apoye cualquier propuesta para reforzar un monopolio, adquirirá no sólo la reputación de comprender los asuntos de comercio, sino una gran popularidad e influencia entre aquellos cuyo número y riqueza les confiere una gran importancia, Si, por el contrario, se opone a ellos y, más aún, si tiene autoridad suficiente para desbaratar sus propósitos, ni la probidad más reconocida, ni el rango más alto, ni los mayores servicios a la comunidad, pueden protegerle de la detracción más infame, de los insultos personales y, a veces, del peligro real procedente del odio insolente de monopolistas furiosos y frustrados. "

Adam Smith.

A.1. Necesidad de un esfuerzo especial para introducir la libertad en el ejercicio de las profesiones.

Las políticas de liberalización de mercados son, de todas las políticas económicas, las más difíciles de llevar adelante. Salvo excepciones, la liberalización de los mercados -en cuanto permite que los operadores se pongan de acuerdo entre ellos sin intervención del Estado en las condiciones, plazos, precios, etc que quieran- consigue asignar eficientemente los recursos, esto es, consigue que con los mismos recursos, el bienestar general aumente. Por tanto, la dificultad de adoptar políticas de liberalización no surge nunca de que se dude acerca lo positivo de sus efectos. La dificultad surge de que el daño causado a aquellos a los que se retira el favor de los poderes públicos es un daño muy concreto frente a unos beneficios difusos que llegan al conjunto de la población a través del crecimiento del producto bruto y de la renta per cápita.

Este es un problema con el que se van a encontrar el Gobierno y las Cortes, cuando quieran, de acuerdo con el Plan de Convergencia, liberalizar el sector servicios, pero en el caso de los servicios profesionales la dificultad puede ser aún mayor.

La introducción de competencia en la prestación de servicios profesionales ha sido una tarea especialmente difícil en la mayoría de los países. Aunque son muchas las razones que explican esta dificultad no queremos dejar de mencionar dos de ellas.

En primer lugar, la composición de la clase política. En la mayoría de los países la inmensa mayoría de los políticos que están en puestos relevantes pertenecen al sector de las profesiones tituladas, cuando el porcentaje de titulados sobre el total de la población no llega a veces ni al diez por ciento. Esto hace que la labor de los grupos de presión para abortar las reformas sea mucho más fácil que en otros casos, puesto que el lenguaje, la cultura, el origen y posiblemente el destino de muchos de los integrantes de la clase política se encuentra entre las profesiones llamadas liberales. Ello explica que cuando se produce un cambio en la composición social de la clase política, se haga más fácil este tipo de reformas.

En segundo lugar, hay un problema de círculo vicioso que hace muy difícil la liberalización de los servicios profesionales. En efecto, nos encontramos aquí con que las prácticas, los acuerdos y las actuaciones de los Colegios en contra de la competencia son, hasta que no se reforme la legislación, perfectamente legales y por tanto no pueden ser sancionados por este Tribunal ni perseguidas por la justicia. Por decirlo al revés: una vez aprobada la reforma, las actuaciones de los Colegios para ponerse de acuerdo en defender precios mínimos, limitaciones a la publicidad, etc , serán perseguidos por el poder público, y los Colegios y los profesionales, como cualquier otro español, tendrán que hacer frente a las importantes sanciones que ha previsto el legislador español para estos casos. Sin embargo, justamente en el período en que se va a discutir la reforma, las reuniones que celebren los Colegios, o las actuaciones que realicen en contra de la reforma, son perfectamente legales. Legalmente, los Colegios podrán utilizar esos instrumentos que la Ley les permite para tratar de frustrar un proyecto por el que se trata de someterles a la misma legislación que al resto de los españoles.

Hay otras razones que pueden hacer difícil la reforma específicamente en el caso de España. En primer lugar, este tipo de reformas, como se ha recordado en el Capítulo IV, se han hecho en España en unos momentos en que nadie discutía la necesidad de adaptar todas las instituciones españolas a la economía de mercado. Hace ya más de quince años que se suprimieron los sindicatos únicos y de afiliación obligatoria, por ejemplo. En el capítulo IV se ha dado como argumento para justificar la reforma el hecho de que, durante dieciocho años, los profesionales han recibido un trato distinto del resto de los operadores de mercado, pero éste no pasa de ser un argumento lógico. Desde el punto de vista práctico el hecho de haberse escapado a esa ola reformadora, en la medida en que el paso del tiempo ha teñido de

normalidad la excepcional situación de los profesionales, puede servir para que sea mucho más difícil hacer la reforma ahora.

La segunda razón, a que se ha hecho referencia muchas veces, es la falta de impulso por parte de la CEE para proceder a este tipo de reformas, e incluso el "mal ejemplo" que podrían dar algunos países europeos en este campo. Salvo excepciones -la más notable fue la liberalización del mercado de trabajo- la mayoría de los procesos de liberalización comprendidos en España no se han adoptado solo en base al atractivo de los beneficios que podían acarrear a la población española, sino con la ayuda que proporcionaba el estar obligados a ello por nuestros compromisos con la CEE.

Hay otra razón que puede hacer difícil la reforma en España y es la magnitud económica y burocrática de los Colegios. No todas las rentas monopólicas han ido directamente a los profesionales sino que, a veces, una parte considerable se ha quedado en los Colegios. Colegios como los de los Arquitectos que superan los 10.000 millones de pesetas de presupuesto a nivel nacional son, sin duda, la envidia de Asociaciones de arquitectos de países mas grandes y ricos que España.

Por ello no es improbable que , aunque el conjunto de los profesionales apoye la reforma porque comprenda que deben someter el ejercicio de sus profesiones a la libertad, las burocracias colegiales traten de oponerse a una reforma que acabará con los sistemas de financiación coactiva.

Estas dificultades se han tenido en cuenta al proponer una reforma moderada y que contempla unas situaciones transitorias que hagan más suave el camino a la libertad. No obstante, a la vista del posible debate que puede plantearse ante la opinión pública, hemos redactado también unos epígrafes destinados a mostrar los beneficios de la competencia, y otros que explican la debilidad de los argumentos más usualmente empleados en contra de la liberación de los servicios profesionales, de tal forma que ayuden a contrarrestar las fuerzas opuestas a la competencia en libertad.

A.2. Los beneficios de la libre competencia.

Explicar los beneficios de la competencia nunca es fácil. Y en el caso concreto del sector de los profesionales esta explicación es mucho más difícil, pues se puede decir que en este grupo toda competencia ha sido considerada hasta ahora como competencia desleal. La propia regulación de los colegios estimula a llegar a acuerdos, estimula a realizar conductas claramente en contra de la competencia y a perseguir a aquellos "colegas" que se dedican a competir con los demás. Por ello, es trascendental en este caso, más que en ningún otro, explicar los beneficios de la competencia,

puesto que su imagen entre un buen número de profesionales colegiados está asociada a todo tipo de perjuicios y desgracias.

En primer lugar, habría que ver si la competencia tiene efectos positivos a corto plazo sobre los propios profesionales. Siendo sinceros hay que contestar a esta pregunta diciendo que los efectos positivos a corto plazo para los propios profesionales son muy pocos. Hay que reconocer claramente, que mantener los profesionales al abrigo de la competencia mejora -a costa de otros ciudadanos- las rentas de los profesionales en su gran mayoría, y que, por tanto, llevarles a la libre competencia les va a ocasionar más costes que beneficios en el corto plazo.

No obstante esto hay que matizarlo, porque hay algunos sectores de profesionales que pueden verse favorecidos incluso en el corto plazo, fundamentalmente los más jóvenes y las mujeres. Estos subgrupos, al aceptar retribuciones menores, verán aumentadas sus rentas y posibilidades de trabajo con la liberalización del sector. Los profesionales muy competentes tampoco se verán afectados negativamente por cuanto sus retribuciones están ya por encima de las tarifas. También se verán favorecidos aquellos profesionales con sentido de la innovación que traten de adecuar sus servicios a la demanda de consumidores y usuarios. Quienes se verán más afectados negativamente será la capa de los -numerosos- varones y las -escasas- mujeres establecidos desde hace tiempo en el negocio, cuyos servicios sean de una calidad similar o inferior a la de los nuevos que están entrando en el mercado.

Pero nunca es en el sector protegido donde hay que buscar los beneficios de su liberalización, sino en el conjunto de la economía, y por eso conviene recordar cuáles son estos beneficios. El beneficio que la mayoría de la gente espera de la introducción de competencia en cualquier sector es el de la reducción de los precios. Ciertamente éste es un efecto que se suele producir cuando se liberaliza un sector, pero es más correcto decir que la competencia consigue adecuar la relación precio/cantidad/calidad de los bienes y servicios a los recursos del país y a los deseos del consumidor. Esto quiere decir que, a lo mejor, algunos consumidores prefieren calidades más altas y por tanto están dispuestos a pagar precios más altos. No es raro ver procesos de liberalización en los que, junto a un descenso general de precios, se produce un aumento de precios en algún segmento del mercado.

También se produce un efecto sobre la cantidad, pudiéndose ampliar el acceso al servicio a un mayor número de usuarios. Así puede suceder que el consumidor esté dispuesto a aceptar calidades distintas y que gracias a ello, el uso del servicio, en este caso, se extienda mucho más que cuando estaba protegido. Un caso típico ha sido la liberalización del transporte aéreo en algunos países donde la calidad media -en los aspectos que no merecen una

defensa pública- ha bajado, pero ello ha permitido que millones de personas que no viajaban en avión puedan hacerlo ahora.

Todos estos efectos son difíciles de prever. Lo que sí puede decirse con total seguridad es que los recursos disponibles de una economía estarán asignados de una forma más eficiente después de haber liberalizado el sector y eso quiere decir que con los mismos recursos que se tenían antes, esa sociedad va a ser más rica, va a tener una tasa de crecimiento mayor y, si no se ponen otras dificultades, una tasa de ocupación mayor. No sabemos cuánto, pero sí podemos decir con seguridad que si se liberan los servicios profesionales, va a aumentar la renta per cápita media de los españoles.

Un efecto capital de dejar en libertad a los operadores de mercado es que se desatan las posibilidades de innovación en la prestación de servicios. Cuando se ampara en exceso al profesional, una vez que está establecido, que cuenta con una clientela y que no va a recibir competencia agresiva de otro profesional de su entorno, se le está cortando sus iniciativas de reducir costes y de mejorar los servicios en el sentido de aumentar la calidad, mejorar la comodidad para el usuario, ofrecer diversidad en los servicios, novedad, presentación, etc. La protección lleva normalmente a la rutina y aparecen las ineficiencias que producen los comportamientos paralelos, lo cual, sin duda, genera una mala asignación de recursos. Al reducir los incentivos de la innovación disminuyen inmediatamente las necesidades de inversión, la creación de renta y la creación de empleo.

A.3. Los argumentos en contra de la liberalización de la prestación de servicios profesionales.

Se exponen aquí los argumentos más comúnmente utilizados para defender la no liberalización de los servicios profesionales, juntamente con la explicación de por qué no parecen convincentes. Lógicamente se repiten razones y ejemplos aportados en el cuerpo central del Informe, puesto que en este apéndice no se intenta decir nada distinto de lo dicho anteriormente sino, simplemente, exponerlo de forma distinta.

A.3.1. Peculiaridad. Los profesionales son distintos del resto de los ciudadanos que operan en el mercado como las pequeñas empresas, los trabajadores, etc. y, por tanto, no se deben someter a la libertad de competencia.

Imaginemos que uno de los sindicatos mayoritarios propusiera que, para que los trabajadores tuvieran una retribución digna, el sindicato de albañiles fuera

único y obligatorio. En consecuencia, se prohibiría que pudiera crearse otro sindicato de albañiles. Además, los dirigentes del sindicato podrían llevar a la justicia a los albañiles que osaran trabajar sin estar afiliados al sindicato. El sindicato único fijaría las retribuciones de los albañiles unilateralmente -o por Decreto- y se prohibiría que se pusieran de acuerdo en el precio el albañil y el cliente. Además los albañiles no cobrarían directamente de los clientes, sino que estos tendrían que pagar al sindicato, quien a su vez pagaría al albañil pero quedándose con un porcentaje para financiar la organización.

Imaginemos que las empresas constructoras propusieran que, para garantizar la calidad y la seguridad de la edificación, se debería constituir una Asociación única y a la que obligatoriamente deberían afiliarse las empresas que quisieran dedicarse a la construcción. Además se acordaría que el beneficio de cada una de las empresas fuera un porcentaje fijo del valor de la casa y nadie podría iniciar la construcción de la casa sin haber abonado antes a la Asociación el beneficio fijado.

Estas situaciones, que serían impensables hoy para un sindicato o para unas empresas, son la situación normal en la que se encuentran muchos profesionales hoy en España. El ejemplo se ha puesto con la intención de ilustrar las diferencias de tratamiento que se dan a los profesionales frente a otros a operadores del mercado, antes de entrar en la cuestión de si la peculiaridad de los profesionales justifica todas estas diferencias de tratamiento o sólo algunas de ellas.

Como se habrá comprobado a lo largo del Informe, el Tribunal no ha entrado a discutir si los profesionales son distintos de los otros operadores del mercado. Es ésta una larga discusión en la que hay que argumentos para todos los gustos. No vamos a citar aquí a los autores que consideran que no hay distinción entre las profesiones y las empresas puesto que, si aceptamos esta doctrina, sería absolutamente obvio que deberían aplicarse a los profesionales las leyes generales sin ninguna excepción. Nos interesa examinar el supuesto en que se acepte que los profesionales son distintos, porque lo que nos interesa destacar es que, aunque estemos en ese caso, aunque se admita la peculiaridad, ello no justifica que se les trate de forma distinta que a otros ciudadanos en cuanto a aplicarles la libertad de competir.

Una ventaja de la reforma propuesta es que permite dar un tratamiento distinto a los profesionales justamente para el caso en que el Gobierno y las Cortes consideren que los profesionales merecen un trato excepcional. De lo que nos hemos asegurado es que esa excepcionalidad se utilice exclusivamente en aras del bien común y no en detrimento del resto de los ciudadanos.

Si algunas profesiones requieren la autorregulación para garantizar la calidad de sus servicios, bienvenida sea ésta. Lo que es importante es que la

autorregulación, que se concede para mejorar la calidad, no se utilice como autoconcesión de privilegios a los que no tienen acceso otros ciudadanos. En definitiva, si unos profesionales quieren ser distintos para mejorar la calidad de la profesión, para ayudarse entre ellos, para mejorar la formación, para prestarse servicios cooperativos o para garantizar la ética en los comportamientos, nada de esto tiene por qué afectar negativamente al interés público sino todo lo contrario.

Lo que no es admisible es que se utilice la distinción para impedir la competencia , para impedir ajustarse a los deseos del consumidor, para frenar la innovación e incluso para que, centrando su atención en la defensa de estos privilegios, se olviden de la defensa de la calidad de los servicios.

A.3.2. Historia y geografía. Las restricciones a la competencia entre profesionales tienen una larga historia y existen en todo el mundo.

Entre los argumentos utilizados para mantener las restricciones a la competencia se alega a veces que las restricciones a la competencia entre "colegas" tienen una larga historia y que en otros países hay restricciones similares.

Estos argumentos tampoco parecen muy sólidos. Si la larga historia se refiere a las profesiones, hay que decir que hay otros oficios que tienen tan larga historia como las de los profesionales, probablemente más larga que ellos. Es muy probable que existiera antes el albañil que el arquitecto, y que este no fuera sino un albañil que sintiera la necesidad de hacer un plano antes de ponerse a construir, o que el barbero-cirujano existiera antes que el médico. Pero si estos no son argumentos admisibles para defender el establecimiento sindicatos o colegios únicos para albañiles o barberos, tampoco sirven para otros profesionales.

Si la larga historia se refiere a las restricciones, si se refiere a que estas profesiones han operado con privilegios desde hace mucho tiempo, tampoco sirve de mucho este argumento. Las aduanas, por poner un ejemplo, tienen una larguísima historia en Europa y sin embargo, ahora que están a punto de desaparecer, nadie se atreve a defender su subsistencia por tener una larga tradición. Es cierto que la libre competencia tiene una cortísima historia. En cuanto a las ideas, aparece a finales del siglo XVIII en los filósofos morales de Escocia y, en cuanto a legislación, solo desde el siglo pasado empieza a introducirse en Occidente de una forma sistemática. La historia de la Humanidad -no solo la historia de España- es una historia sin mercado. Lo que sucede es que, por corta que sea su experiencia, la libertad de competir

ha demostrado ser una fuente de progreso inmensa y desconocida en los siglos anteriores.

El argumento de que en otros países los profesionales gozan de restricciones similares, tampoco es sostenible. No es sostenible desde el punto de vista lógico, ya que para lo único que debe servir la experiencia comparada es para estudiar con detalle dichas restricciones, y no para justificar lo injustificable. Pero es que además, el ejemplo extranjero vale aquí justamente para lo contrario, ya que en los países liberales más avanzados no se toleran las restricciones a la competencia económica entre los profesionales.

Por ello este Tribunal no ha querido utilizar los argumentos geográficos, ni en un sentido ni en otro. La experiencia extranjera no se ha utilizado ni para defender una liberalización más radical -para la que se pueden ofrecer los mejores ejemplos- ni por supuesto para seguir los malos ejemplos. Obsérvese, por ejemplo, que no se ha propuesto la supresión del visado colegial aunque es una práctica que no existe en ningún país del mundo.

No hay por qué copiar a los demás países y suprimir el visado ya que, si se garantiza que no se usa contra la competencia, puede ser un instrumento útil de delegación de la Administración del Estado. Obsérvese, por dar otro ejemplo, que en algunos países avanzados se lleva a la cárcel a los profesionales que se ponen de acuerdo en fijar honorarios, incluso aunque sean orientativos. La reforma propuesta tampoco ha seguido el ejemplo extranjero en este caso y se propone imponer, simplemente, sanciones pecuniarias.

A.3.3. El desamparo. Los profesionales se verán privados del abrigo del Estado.

Es difícil contraatacar este argumento porque es cierto. Lo que sucede es que hay que ver los aspectos positivos de que el Estado se retire de un campo de actividad que debe dejarse a la sociedad civil.

Ciertamente la reforma propuesta en la medida en que introduce una mayor libertad en la prestación de los servicios profesionales da un paso en el camino de la desestatalización de los Colegios. Los defensores de mantener las restricciones actuales lo que quieren, en definitiva, es mantener al máximo nivel la estatalización actual de los Colegios. Hoy los Colegios utilizan el poder público para llevar a la sociedad -cuya base es el libre acuerdo de las partes- al mundo del Estado, al mundo de lo obligatorio.

Frente a ello, la propuesta de reforma elaborada por este Tribunal es una propuesta de desestatalización, que devuelve a los profesionales a la

sociedad civil. La reforma pretende que los profesionales actúen en absoluta libertad, sin la coacción del Estado ejercida a través de los Colegios, en el anuncio de sus servicios. La reforma pretende que nadie puede poner limitaciones a los profesionales en la estructura que quieran dar a sus negocios. La reforma propuesta significa la vuelta al Código Civil, al mundo de la libertad en la determinación de los precios con sus clientes. Una multa, en definitiva, al mundo de la sociedad civil. La reforma propuesta significa dejar a la sociedad civil en libertad para que ella misma vaya a donde quiera, sin imponer sobre la misma, innecesariamente, la fuerza del Estado.

Pero no hay que ver de una forma negativa el que la reforma proponga reducir el mundo de lo obligatorio y ensanchar el campo de juego de la libertad. La protección del Estado puede tener efectos positivos para el pobre, el anciano o el enfermo. Pero la protección del Estado de las actividades económicas acaba siendo funesta para la propia actividad que se trata de amparar. No es raro por eso que en aquellos países donde es mayor el juego de la sociedad civil, donde las profesiones actúan sin el abrigo del Estado y con mayor libertad, la calidad de los profesionales es justamente la más alta.

A.3.4. La deslealtad. 1) La libertad de publicidad se utilizará de forma desleal.

Han sido tantos años en los que la publicidad de los servicios profesionales ha estado prohibida, que muchos profesionales ven todavía cualquiera publicidad como publicidad desleal. Esto no tiene por qué ser así. La publicidad cumple una función extraordinariamente beneficiosa al informar al consumidor acerca de los servicios que se le puedan prestar, así como de sus precios, y ello estimula no solo a que sean mejor remunerados los profesionales que prestan los servicios con una mejor relación calidad-precio, sino que también se comprueba que al aumentar la publicidad aumenta la utilización de los servicios por los consumidores.

En Estados Unidos, donde en algunos Estados estuvo prohibida la publicidad de las ópticas, se comprobó que, en aquellos Estados con limitaciones a la publicidad, las gafas eran un treinta o un cuarenta por ciento más caras y se consumían menos gafas que en los Estados donde no había limitación de publicidad.

Los beneficios son, pues, obvios. ¿Es posible sin embargo que la publicidad se utilice de forma desleal? Es posible, ciertamente, como en cualquier otro sector. Pero los profesionales, como cualquier otro sector, podrán defenderse de estas actuaciones por medio de las previsiones incluidas en la Ley de Publicidad y en la Ley de Competencia Desleal sin que tengan ninguna necesidad de disponer de una regulación especial o distinta.

A.3.5. La Deslealtad. 2) La libertad de precios lleva a la competencia desleal.

El argumento de la competencia desleal se utiliza a veces no sólo para justificar que se restrinja la publicidad sino también para impedir la libertad de precios. Se dice que, si alguien presta sus servicios a un precio por debajo de determinado nivel, está haciendo competencia desleal. De nuevo hay que explicar que la mayor parte de las veces la competencia no es desleal sino simplemente competencia. De nuevo, hay que reconocer también que siempre cabe que alguien trate de hacer competencia desleal. Pero en ese caso hay que aplicar a la Ley de Competencia Desleal, que diferencia muy bien los casos de competencia que son perfectamente legítimos de aquellos otros casos de competencia desleal que deben ser perseguidos con arreglo a la ley.

A.3.6. La responsabilidad. Los negocios colectivos promueven la falta de responsabilidad de los profesionales.

Un argumento típico para evitar las innovaciones en la estructura de negocios es que en las asociaciones de profesionales no queda clara la responsabilidad de los profesionales. La experiencia española y extranjera demuestra lo contrario. No es raro ver en los países más desarrollados despachos de abogados con centenares, incluso miles de abogados, sin que se hayan detectado estos problemas sino todo lo contrario. Estas sociedades suponen una mayor garantía para el usuario que el profesional aislado. En todo caso, en la reforma propuesta se exige que la responsabilidad quede imputada de forma clara y precisa.

A.3.7. La calidad. La libertad de precios llevará a la "mala práctica" y, en general, a disminuir calidad.

Este es uno de los argumentos más frecuentemente utilizados para defender los precios mínimos, fijos u orientativos. Se dice a veces que, en las actividades profesionales, se puede calcular perfectamente lo que cuesta "la buena práctica". Se dice que, si se ofrecen los servicios por debajo de este precio, se está ofreciendo una práctica por debajo de los niveles de calidad admisibles. Por tanto se está poniendo en riesgo o bien la salud del enfermo, en el caso del médico, o bien la seguridad de la edificación en el caso del arquitecto, etc.

Obsérvese que este mismo argumento puede utilizarse para cualquier otra actividad en el mercado, por ejemplo, la fabricación del pan. Sabiendo que los costes del pan son los de la harina, agua, sal y la energía para su cocción, se podría decir con relativa seguridad que, si el pan se vende por debajo de determinado precio, se está introduciendo, en vez de harina, cualquier otro producto -como yeso- que puede ser nocivo para la salud. Siendo el pan utilizado todos los días y por todos los ciudadanos su posible fraude es de una gravedad potencial enorme. Si fuera cierto que el precio mínimo garantizara la calidad habría que fijar un precio mínimo al pan antes que a los servicios médicos puesto que estos se utilizan con menos frecuencia. A nadie se le ocurre, sin embargo, defender esta propuesta porque es obvio que los precios mínimos no garantizan la calidad. Un profesional sinvergüenza que hace mala práctica la puede hacer con precios libres o con precios fijos. Fijar los precios no es el instrumento adecuado para acabar con los sinvergüenzas.

La argucia lógica utilizada para escaparse de la libertad de precios es pretender que la consecución de un objetivo deseable -la calidad del servicio- se obtiene con un instrumento -los precios- que se desea mantener por otras razones. La defensa de la calidad de cualquier bien o servicio en el mercado -que es un fin público perfectamente legítimo- se debe hacer por otros medios -normas, inspección, etc- pero no fijando precios. El Estado, y con mayor razón cualquier otro cuerpo social, no está en condiciones de anticipar las innovaciones que se pueden conseguir en la producción de cualquier bien o servicio y, por tanto, le es imposible fijar anticipadamente los precios a los que se pueden producir los bienes y los servicios. Por eso, si se quiere asegurar la defensa de determinados intereses públicos -salud, seguridad, etc- se deben utilizar otros instrumentos y nunca los de la fijación de precios.

Se podría decir que una olla a presión puede explotar si no se ha fabricado con los materiales adecuados y que el uso de estos materiales obliga a que cueste un mínimo fácilmente determinable a priori. No obstante, a nadie se le ocurriría fijar un precio mínimo a las ollas de presión para conseguir que no exploten. Por eso, en la reforma que hemos propuesto, no se pone ningún límite a la regulación de la calidad de las profesiones y, con este fin les otorga el poder enorme de la colegiación obligatoria, pero a la vez se impide el uso de precios fijos o mínimos, o cualesquiera otros límites a la libertad de las partes -cliente y profesional- para decidir los precios.

Otra cuestión distinta es que la libertad de precios pueda llevar a una oferta variada de calidades en aspectos que no requieran una defensa pública, esto es, que no tengan que ver con cuestiones de seguridad, salud, etc. sino con otros aspectos. Esto es perfectamente posible e incluso deseable y en todos los procesos de desregulación en los que se introduce libertad de precios, se observa que aparecen calidades distintas.

Allí donde hay libertad de precios el abanico de calidades de los bienes ofertados es muy amplio. En los países comunistas había solo uno o dos modelos de coche, mientras que en los países de economía de mercado, el abanico de calidades de los coches era y es inmenso. Fijados unos mínimos de seguridad y de niveles de contaminación, etc. es importante dejar al consumidor que elija el tipo de automóvil que desea y lo mismo se debe hacer con los servicios. Obviamente, por el servicio de menores prestaciones se pagará menos que por el de mayores prestaciones y mayor calidad. Pero esta libertad de elección mejora el funcionamiento del sistema económico en su conjunto.

A.3.8. La dignidad. La libertad de precios tiene un límite: la dignidad de la profesión.

Otro argumento que se emplea con frecuencia es que hay que mantener unas tarifas mínimas para mantener unas retribuciones dignas. Antes de entrar a discutir el fondo de este argumento, hay que decir que es inaceptable que haya unos españoles distintos ante la Ley que otros. Por poner un ejemplo que afecta a cientos de miles de españoles: los comerciantes -carniceros, fruteros, etc.- no tienen garantizado por Ley un nivel mínimo de retribución y sus profesiones son ciertamente tan dignas como las de los profesionales titulados.

Por otra parte, dejar al mercado la libre fijación de las retribuciones de los profesionales es trascendental, puesto que ello permitirá mejorar las retribuciones de todos los ciudadanos y, por tanto, permitirá una vida más "digna" a todos -pensionistas, asalariados, etc.-.

El mecanismo del mercado permite que a medida que en un sector van descendiendo las retribuciones, se van enviando signos a los que trabajan en el mismo para trasladarse a otros sectores. Impedir que se produzcan estas señales del mercado perjudica gravemente al funcionamiento del sistema económico.

Finalmente lo único que se puede fijar con los sistemas de tarifas son los precios de los actos -consultas, proyectos, etc- pero nunca la retribución total que es el resultado de multiplicar el número de actos por su precio. Puede pasar, y eso depende de muchos factores, que determinados profesionales obligados a exigir honorarios "dignos" por cada acto profesional, debido a que se ha fijado su precio por encima del mercado, solo realicen un pequeño número de tales actos con lo que la retribución total puede ser más "indigna" que si los honorarios cobrados por cada uno de los actos hubiera sido más reducido. Por decirlo de otra forma, la fijación de honorarios por encima de lo que determina el mercado lleva a incrementar el paro y el subempleo en los profesionales más jóvenes.

A.3.9. Ataque. La reforma es un ataque a los Colegios.

Otro argumento que se ha utilizado a veces es que, al atacar las prácticas restrictivas de los Colegios, se está atacando a los Colegios. Lo que se trata con este argumento es impedir la separación de las funciones de los Colegios como defensores de intereses puramente corporativos de aquellas otras funciones, sin duda muy positivas, que los Colegios pueden cumplir y que son de interés público para todos los ciudadanos.

En nuestra opinión, la reforma propuesta supone, sin duda, una puesta en cuestión de determinadas actuaciones que llevan a cabo hoy los Colegios. Pero esto no debe entenderse como un ataque global a los Colegios. Es más, en nuestra opinión, si se aprueba la reforma propuesta, aumentará el prestigio de los Colegios. Como se ha explicado en otros epígrafes, la introducción de la libertad y de la competencia en el ejercicio de la profesión, llevará en buena lógica a que los Colegios concentren su actividades en las funciones que sirven a los intereses más generales tales como la calidad de la profesión y por tanto esta reforma no sólo no perjudicará a las profesiones, sino que, por el contrario, contribuirá a aumentar su prestigio.

Si se aprueba la reforma propuesta, sucederá lo mismo que ha ido sucediendo en España con la clase empresarial. Durante el régimen anterior los grandes negocios se hacían a base de utilizar la protección del Estado y huir de la competencia. El gran negociante era el que tenía una licencia, una concesión, etc., que le permitía aprovecharse de la misma, excluyendo a otros. Ganar dinero era muchas veces un símbolo - casi una prueba- de que uno había conseguido aprovecharse de los demás. A medida que se ha ido liberalizando el sistema económico esto ha ido cambiando puesto que, en un marco de libertad, el empresario que gana dinero es porque ha sabido reducir costes, o porque ha sabido organizarse mejor, o porque ha sacado un producto que interesa a los consumidores, o porque se acomoda a los deseos de los usuarios, etc., y todas estas actuaciones llevan a bajar los precios o a mejorar la calidad, lo que, en definitiva, significa que se ha prestado un servicio a la sociedad. Por ello, poco a poco, la visión del empresario en España ha ido mejorando y sin duda para este cambio de imagen ha sido decisivo el que, con las reformas acometidas en los últimos quince años, se haya lanzado al empresario al mundo de la libertad y de la competencia.

A.3.10. La CEE. La Comunidad Económica Europea no obliga a hacer una reforma como la que se sugiere en este Informe.

Ello es cierto, aunque solo en parte puesto que, en las últimas sentencias del Tribunal de Luxemburgo, los órganos de la Comunidad están empezando a interesarse más profundamente por los efectos que sobre la competencia pueden tener las restricciones al ejercicio de las profesiones colegiadas. Pero el hecho de que la C.E.E. se ocupe poco de este sector es lógico porque el objetivo de la Comunidad no es tanto que haya competencia dentro de un país, como que los ciudadanos de otros países miembros de la C.E.E. estén tratados de igual forma que los nacionales de cada uno de los países de la C.E.E. Lo que le interesa a la Comunidad es el trato igual y no tanto si hay o no competencia dentro del país. Sin embargo, esto no debe ser un argumento para impedir la introducción de competencia en los servicios porque el hecho de que la Comunidad no esté interesada en ello no significa que sus miembros no deban estar interesados en aumentar la competencia en los servicios.

En un país como España que ha visto sometida su industria a un "shock" de libertad de competencia verdaderamente importante, es trascendental acelerar cuanto antes la liberalización del sector servicios, y sólo si el sector servicios se liberaliza rápidamente se impedirá una desindustrialización del país.

Otros países pueden ver con tranquilidad cómo la industria española desaparece porque no puede a la vez hacer dos cosas: competir en libertad con los productos foráneos y cargar con el peso de unos servicios no liberalizados. No obstante, los españoles no deberían ver este proceso con la misma tranquilidad, sino que deberían tomar las medidas para evitar que ello suceda.

A.3.11. Hacienda. La reforma perjudicará la recaudación fiscal.

Este argumento se utiliza para defender los sistemas de cobro obligatorio a través de los Colegios y, sin duda, si se suprime ese sistema se perderá información a efectos de inspección fiscal. Pero ello no significa que la recaudación fiscal vaya a disminuir por las siguientes razones:

En primer lugar, los registros históricos de las declaraciones de ingresos por los profesionales sometidos al cobro centralizado en los Colegios no se van a desvanecer. La inspección tributaria tiene un elemento de partida importante, y únicamente tiene que poner al día la información y detectar las desviaciones sospechosas mediante una normal labor de inspección.

En segundo lugar como ya se ha dicho, los profesionales jóvenes que se ven forzados a devolver parte de los ingresos percibidos a través del Colegio, tienen que hacer malabarismos en sus declaraciones de impuestos o pagar muy por encima de lo que correspondería a sus ingresos reales, mientras que los profesionales acreditados cobran cantidades superiores a las declaradas por el Colegio correspondiente, con lo que tienen fácil la evasión de impuestos. De modo que el sistema actual puede parecer cómodo para la inspección tributaria, pero no es justo ni acorde con la realidad económica de los profesionales implicados.

En tercer lugar, si se llevara ese argumento al límite, se tendrían que constituir organismos controladores para todas las actividades económicas, para así facilitar la labor recaudadora e inspectora de las autoridades fiscales. Afortunadamente los sistemas de información y gestión tributaria están variando para hacer frente a una economía que opera en libertad. Los cambios que la Administración tributaria está haciendo para hacer frente a, por ejemplo, la desaparición del monopolio de petróleos o la desaparición de las aduanas es cualitativamente semejante pero de mucha mayor entidad que la que le impondría la reforma propuesta y nadie se ha atrevido a utilizar este argumento para detener estos procesos de liberalización.

Por último la reforma propuesta permite que el cobro por el Colegio se siga haciendo, aunque de forma voluntaria. En el caso en que esta práctica subsistiese con este carácter, obviamente podría ser aprovechada por la Administración tributaria.

BORRADOR DE PROYECTO DE LEY DE REFORMA DE LA LEY DE 1974

BORRADOR DE PROYECTO DE LEY DE NORMAS REGULADORAS DE LOS COLEGIOS PROFESIONALES.

ARTICULO PRIMERO. Los preceptos de la Ley 2/1974 de trece de febrero de Colegios Profesionales que a continuación se relacionan quedarán redactados en la forma que se señala:

Artículo segundo, apartado uno: Añadir al final:

- "Las profesiones colegiadas se ejercerán en régimen de libre competencia y con sujeción a las Leyes 16/1989, de 17 de julio, sobre Defensa de la Competencia, 3/1991, de 10 de enero, sobre Competencia Desleal, y 34/1988 de 11 de noviembre, General de Publicidad".

Artículo segundo, apartado cuatro:

- "Los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios, incluidos los que versen sobre normas deontológicas, observarán los límites del Art. 1 de la Ley 16/1989, sin perjuicio de que los Colegios puedan solicitar la autorización singular prevista en su Art. 3".

Artículo segundo, apartado cinco:

- "Los Colegios tienen legitimación para instar ante los órganos competentes la persecución del intrusismo y la competencia desleal, conductas que, salvo habilitación legal, no podrán ser sancionadas por los propios Colegios."

Artículo tercero, apartado dos:

- "Para el ejercicio de las profesiones Colegiadas en todo el territorio nacional bastará con estar inscrito en un sólo Colegio, cualquiera que sea su ámbito territorial.

Quando los colegios se organicen por demarcaciones territoriales de ámbito inferior al nacional, se podrá establecer en sus Estatutos la obligación de que los profesionales inscritos en Colegios de otra demarcación comuniquen a estos las actuaciones que realicen en la misma."

Artículo tercero, apartado tres:

-*"Los profesionales podrán asociarse libremente para el ejercicio de su actividad siempre que se respeten los límites de la Ley 16/89. Las sociedades profesionales deberán establecer de modo claro y preciso en sus estatutos a quién se imputa la responsabilidad profesional."*

Artículo quinto apartado k): *Añadir al final:*

"a través del ejercicio de las acciones que las leyes establecen".

Artículo quinto apartado l):

"Ejercitar las acciones que las leyes establecen para la represión del intrusismo".

Artículo quinto apartado q): *Añadir:*

"El visado no comprenderá los honorarios ni las demás condiciones contractuales, cuya determinación se deja al libre acuerdo de las partes.

Artículo sexto apartado tres a): *Añadir:*

"Sin expresa habilitación o autorización, los Estatutos no podrán condicionar la colegiación a la prestación de fianzas, contratación de seguros y otras cargas análogas. La participación en mutualidades será siempre voluntaria".

Artículo sexto apartado j):

"Régimen de la nota-encargo o presupuesto que los colegiados deberán presentar o, en su caso, exigir a los clientes".

ARTICULO SEGUNDO: *El Artículo Segundo apartado uno) tendrá el carácter de norma básica.*

DISPOSICIÓN DEROGATORIA PRIMERA: *Quedan derogados los siguientes preceptos de la Ley 2/1974 de trece de febrero de Colegios Profesionales:*

- *El inciso final del apartado dos del artículo segundo que dice: "y el de honorarios cuando se rijan por tarifas o aranceles".*
- *El apartado ñ) del artículo quinto.*
- *La expresión "con carácter general" del apartado p) del artículo quinto.*
- *La palabra "españoles" del apartado tres del artículo séptimo.*

DISPOSICIÓN DEROGATORIA SEGUNDA: *Quedan derogados los preceptos contenidos en normas generales o especiales de igual o inferior rango que se opongan o resulten incompatibles con lo establecido en la presente Ley, incluidos los Estatutos generales o particulares, los Reglamentos de régimen interior y otras normas de los Colegios.*

DISPOSICION ADICIONAL: *Por excepción a lo dispuesto en la Disposición derogatoria segunda, podrán establecerse tarifas de honorarios siempre que tengan el carácter de honorarios máximos y que sean aprobadas cada año por el Consejo de Ministros, previo informe de la Junta Superior de Precios.*

DISPOSICIONES TRANSITORIAS:

Comentarios al borrador del proyecto de ley.

Las razones de las distintas modificaciones son las siguientes:

ARTICULO PRIMERO

Razón del 2.1.:

Se sienta el principio de que los profesionales, en cuanto oferentes de servicios al mercado, quedan sujetos, como todos los demás oferentes de bienes o servicios, a la regla general de la libre competencia, esto es, a las leyes que la disciplinan. La Ley de 1974 no puede interpretarse ya como una excepción que sustrae en bloque esta actividad del ámbito de la Ley 16/1989 al amparo de su Art. 2.1

Razón del 2.4.:

Especifica una consecuencia de la afirmación inicial (2,1) haciendo una expresa referencia a las normas deontológicas que elaboran los Colegios porque suelen contener reglas sectoriales de competencia que han de someterse también al principio general de prohibición salvo licencia.

Razón del 2.5.:

Los Estatutos de los Colegios suelen enumerar conductas de sus miembros que definen como actos de competencia desleal, atribuyendo su enjuiciamiento y sanción a la propia corporación. En algún caso esta potestad sancionadora alcanza también a actos de intrusismo de terceros ajenos al Colegio.

No cabe duda del interés de los Colegios en reprimir estas conductas; pero como desde la publicación de las leyes 16/1989 y 3/1991 la competencia desleal puede afectar al interés público y la definición de

la deslealtad no se realiza ya por los círculos interesados, se sustraen estas conductas a la jurisdicción de los Colegios, a la que deben estar, por otra parte, sometidos únicamente los colegiados; y al tiempo se les reconoce a aquellos plena legitimación para instar su persecución ante los organismos pertinentes. Y como las organizaciones colegiales, en su inmensa mayoría, tienen capacidad suficiente para ejercitar estas funciones administrativas, se prevé la posibilidad de que sean habilitadas para ello por la vía que sea más apropiada.

Razón del 3.2.:

La base territorial exclusiva de que la Ley de 1974 dota a los Colegios conduce a un excesivo fraccionamiento del mercado que impone a los profesionales una repetición de trámites y gastos que no se compadece con el libre ejercicio en todo el territorio nacional. Por ello se simplifican estos trámites al máximo compatible con el mantenimiento de la competencia territorial de los Colegios. Lo que también implica, por supuesto, la eliminación de las restricciones que en algún caso se ponen al ejercicio simultáneo en más de un establecimiento dentro del territorio del propio colegio.

Razón del 3.3.:

La prohibición de pactos colusorios del Art. 1 de la Ley 16/1989 no impide ni el ejercicio de la profesión en régimen de dependencia ni los contratos societarios en que puedan participar los profesionales. Tanto estos como los Colegios que quieran regular este punto, tendrán que observar los límites de la Ley 16/1989; pero sólo encontrarán estos límites.

Razón del 5. letra k.:

Es una consecuencia necesaria del Art. 2.5.

Razón del 5. letra l.:

Es una consecuencia de lo que se establece en el Art. 2.5.

Razón del 5. letra q.:

Es una consecuencia necesaria de la supresión de la fijación de los honorarios por el Colegio. No puede calificar los pactos que determinan libremente el profesional y el cliente.

Razón del 6. apartado tres letra a.:

Manteniéndose la colegiación obligatoria resulta abusivo el que se unan a la misma, necesariamente, cargas del tipo de las ejemplificadas, que exceden ampliamente de la de contribuir al sostenimiento del Colegio y que encarecen el ejercicio de la profesión. No obstante como en algún caso concreto su imposición puede estar justificada, cabe obtener la habilitación precisa.

Razón del 6. letra j.:

Eliminado el cobro de los honorarios por el Colegio, al que se refiere este apartado, se introduce, como punto que habrán de desarrollar los Estatutos, la necesidad de que al cerrar el encargo del servicio se precise y formalice su precio. De este modo desaparece la justificación que se suele alegar para el mantenimiento de honorarios colegiales: que funcionan únicamente como subsidiarios -para evitar el pleito- para el caso de que no se hayan fijado al contratar el servicio.

ARTICULO SEGUNDO.

Este artículo, una vez aprobado el artículo segundo, uno, tiene una finalidad explicativa: si se respetan las facultades normativas que la Ley de 1974 atribuye a los colegios, su ejercicio habrá de mantenerse dentro de los límites que la Ley 16/1989 señala y estos límites habrán de ser observados también por la Administración Central y las Administraciones Autonómicas, tanto al aprobar las normas colegiales como al establecerlas por sí mismas. Las únicas excepciones a la Ley 16/1989 serán las que expresamente queden subsistentes en la Ley de 1974 reformada.

DISPOSICION DEROGATORIA PRIMERA

La Ley 16/1989 enumera, como primer ejemplo de los acuerdos, decisiones o recomendaciones que prohíbe, los que consistan en la fijación, de forma directa o indirecta, de los precios. Esta previsión legal exige la supresión de la facultad, que la Ley de 1974 confiere expresamente a los Estatutos, de regular los honorarios mínimos y aconseja suprimir igualmente el inciso final del Art.2.2., remitiendo a las normas generales sobre la intervención de los sectores interesados en la elaboración de disposiciones de carácter general la que puedan tener los Colegios en los proyectos de normas que, en su caso, establezcan tarifas.

Se suprime la expresión "con carácter general" del Art. 5 letra p., porque la asunción por el Colegio del cobro de los honorarios es la forma de asegurar que nadie cobra otros distintos de los establecidos. No se justifica cuando los honorarios son libres. En cambio el cobro a petición de los profesionales es un servicio de los Colegios de utilidad para aquellos y que no afecta a la competencia.

Se suprime "españoles" del Art.7 porque aunque pudiera dudarse que la igualdad de trato a los nacionales de países comunitarios alcance también al desempeño de cargos directivos o de representación, ha parecido en todo caso conveniente suprimir la reserva que hoy existe.

DISPOSICION DEROGATORIA SEGUNDA

La nueva Ley despliega su eficacia derogatoria por todo el ordenamiento, alcanzando a todos los preceptos que se le opongan, cualquiera que sea el rango y la naturaleza de la norma en que se encuentren. Se ha preferido esta fórmula a otras mas débiles, como podría ser la de mantener temporalmente la vigencia de los preceptos contrarios contenidos en normas especiales.

DISPOSICION ADICIONAL

Si por razones excepcionales se establecieran tarifas para algunos profesionales, se asegura que éstas tendrán el carácter de máximas y que el procedimiento será el general previsto para los precios autorizados.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Se ha abierto este epígrafe para recordar que es recomendable dictar disposiciones transitorias si se quiere suavizar la transición de un sistema intervenido a un sistema de libertad. Así, por ejemplo, parece razonable dictar disposiciones transitorias que fijen plazos para que los Colegios soliciten autorización para el mantenimiento o modificación de las cargas a que se refiere el artículo 6, apartado tres a). Otro ejemplo es el de las Mutualidades, donde parece razonable que, para aquellas que tengan problemas de viabilidad en un marco de libertad, deberían preverse las mismas medidas adoptadas en casos similares

El Tribunal de Defensa de la Competencia, compuesto por el Presidente, D.Miguel A. Fernández Ordóñez, el Vicepresidente D. Joaquín Martín Canivell y los Vocales Sres: D. Felipe Bermejo Zofío, D. Ricardo Alonso Soto, D^a Cristina Alcaide Guindo, D. Pedro de Torres Simó, D. J.E. Soriano García, aprobó el dictamen sobre el "Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones", en su reunión de Pleno del día 11 de junio de 1992.