

RESOLUCIÓN (Exp. 629/07, Colegio Arquitectos Huelva)

CONSEJO

Sras. y Sres.:

D. Luis Berenguer Fuster, Presidente

D. Fernando Torremocha García-Sáenz, Consejero

D. Emilio Conde Fernández-Oliva, Consejero

D. Miguel Cuerdo Mir, Consejero

D^a. Pilar Sánchez Núñez, Consejera

D. Julio Costas Comesaña, Consejero

D^a. María Jesús González López, Consejera

D^a. Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera

En Madrid, a 26 de febrero de 2008

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), con la composición expresada al margen y siendo Consejero ponente D. Emilio Conde Fernández-Oliva, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente 629/07 (2584/06 del Servicio de Defensa de la Competencia, el Servicio, SDC), iniciado en virtud de denuncia formulada por D. F.J.P.E.PF. y D. F.P.E.V. contra el Colegio Oficial de Arquitectos de Huelva (COAH), por supuestas prácticas restrictivas de la competencia, prohibidas por la Ley 16/1989, de 17 de julio de Defensa de la Competencia (LDC), consistentes en la exigencia de aplicar con carácter obligatorio el "Método para el cálculo simplificado de los presupuestos estimativos de ejecución material de los distintos tipos de obras", con los costes de ejecución de tipos de edificaciones y módulos que dicho método establece, a todos los Proyectos que se visan en la provincia de Huelva.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El 23 de abril de 2007, se recibió en el Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC) el Informe-Propuesta correspondiente al expediente sancionador 629/07. El SDC propone que se declare acreditada la realización de una práctica restrictiva de la competencia prohibida por el artículo 1 LDC, consistente en la elaboración del "Método para el cálculo simplificado de los presupuestos estimativos de ejecución material de los distintos tipos de obras" y cuya difusión entre los colegiados supone una recomendación colectiva de precios, que tiene por efecto restringir la competencia, de la cual se considera responsable al Colegio Oficial de Arquitectos de Huelva.

2. Por Providencia de 11 de mayo de 2007 se admitió a trámite el expediente y designó Ponente, acordándose la puesta de manifiesto a los interesados por el plazo de 15 días para que pudieran solicitar la celebración de vista y proponer las pruebas que estimasen necesarias.
3. El 28 de mayo de 2007, se recibe escrito de D. F.J.P.E.PF. y D. F.P.E.V. en el que se manifiesta que durante la tramitación del expediente se han aportado pruebas, informes y aclaraciones a todos los temas que se han planteado, por lo que estiman que no procede aportar nueva documentación para la celebración de la vista.
4. El 6 de junio de 2007, se reciben las alegaciones del COAH en las que se propone inicialmente que se declare la caducidad del expediente en la fase de instrucción ante el SDC, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 56.1 LDC, así como que se den por reproducidas todas las alegaciones formuladas en los diferentes escritos presentados ante el SDC, la celebración de vista y la práctica de una serie de medios probatorios.
5. El 25 de junio de 2007 el TDC dictó Auto de Prueba y Vista y acordó poner de manifiesto el expediente a los interesados el resultado de la prueba para que pudieran alegar lo que estimasen conveniente acerca de su alcance e importancia.
6. El 19 de julio de 2007, se recibe escrito del COAH sobre valoración de prueba.
7. El 31 de julio de 2007, se dicta Providencia para conclusiones.
8. El 21 de agosto de 2007, se recibe escrito de conclusiones del COAH.
9. El 8 de enero de 2008, se acuerda una diligencia para mejor proveer, solicitando diversa información al COAH y en aplicación del artículo 56.2 LDC se interrumpe el plazo para dictar resolución.
10. El 30 de enero de 2008, se recibe escrito del COAH en el que se detalla la información solicitada.
11. Con fecha 1 de febrero de 2008 se dicta Acuerdo de finalización de la interrupción de caducidad.

12. El Consejo de Defensa de la Competencia deliberó y falló este expediente en su sesión del día 7 de febrero de 2008 encargando al Consejero ponente la redacción de la Resolución.
13. Son interesados:
 - D. F.J.P.E.PF. y D. F.P.E.V.
 - El Colegio Oficial de Arquitectos de Huelva (COAH).

HECHOS PROBADOS

1. El COAH, edita con carácter anual una publicación, denominada “Método para el cálculo simplificado de los presupuestos estimativos de ejecución material de los distintos tipos de obras” (el Método) que se publica en su página *web* y del que se envía un ejemplar a cada colegiado, sobre la base de las publicaciones de la “Fundación Codificación y Banco de Precios de la Construcción” y los cuadros de precios publicados por el Colegio de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Guadalajara.

El Método esta estructurado en epígrafes que comprenden las distintas edificaciones (Residencial, Comercial, Estacionamiento de vehículos, Subterránea, etc.), y tiene además de un apartado de notas aclaratorias (que incluye el valor del módulo colegial, que para los años 2006 y 2007, respectivamente, es de 263,1 y 302,57 euros/m², y que se utiliza para la valoración de las edificaciones, multiplicando el mismo por el coeficiente que corresponde al tipo de construcción, a efectos de obtener los precios de referencia en euros/m²). El Método, también incluye aclaraciones y explicaciones sobre la posible solicitud de “excepcionalidad” por el autor de un proyecto cuando el Presupuesto de Ejecución Material (PEM) que se presenta para visado sea inferior al obtenido aplicando sus valores, a efectos de que el COAH pueda comprobar que el estado de mediciones y precios unitarios queda perfectamente justificado.

Para el COAH, el Método proporciona una referencia del coste de una obra en función de unas características objetivas y “constituye una doble garantía: por una parte para los futuros usuarios de los edificios, puesto que el control general de estos presupuestos impide que puedan adolecer estos edificios de falta de calidades de los materiales o de la correcta ejecución del proyecto (...) y por otra parte se garantiza

la correcta intervención profesional del arquitecto en la redacción del proyecto (...).”

2. El SDC, considera que el Método, incide indirectamente en el precio final de la vivienda y, por tanto, en los honorarios de los arquitectos, si bien no establece éstos, así como de forma directa en la cuota variable de obligatoria aportación por el arquitecto al COAH (ya que ésta se fija en función del tipo de obra proyectada, de la superficie total contemplada en el proyecto y del P.E.M.) y en el coste de la licencia de obras en aquellos Ayuntamientos que aplican un porcentaje o coeficiente variable sobre el PEM del Proyecto visado.
3. Los arquitectos denunciadores enviaron al COAH para su registro y visado la “Comunicación de Encargo Profesional”, de 55 viviendas y locales I Fase de los Jardines de Aracena en P. P. nº 6 Tenerías 3. El PEM ascendía a 2.947.965,69 euros para una superficie total construida de 9.931,24 m² con un costo por metro cuadrado construido de 296,84 euros/m².
4. El arquitecto de visado del COAH, comunicó por escrito a los arquitectos que “(...) se deberá justificar el cumplimiento urbanístico por manzana, (...) y en el proyecto se produce un incumplimiento de edificabilidad en la manzana 1, e incumplimiento de edificabilidad y de altura en la manzana 2. (...). Se revisarán las superficies construidas de todos los tipos dado que las recogidas numéricamente en el documento son inferiores a las proyectadas gráficamente. El PEM no se ajusta a los módulos que son de aplicación. Así mismo no se han tenido en cuenta los costes correspondientes a la urbanización interior de la manzana 2. Por considerar que las siguientes observaciones pueden ser subsanables, te ruego que si es de tu interés te pongas en comunicación con esta sección de visados (...) antes de elevar el expediente a la Junta de Gobierno del Colegio para la adopción del acuerdo que corresponda dentro del plazo reglamentario”.
5. El COAH posteriormente procedió a visar el Encargo Profesional una vez hechas las modificaciones aplicando los módulos colegiales del COAH y mediciones de superficie que llevaron a que el PEM ascendiera a 3.890.308 euros con una superficie construida de 10.294,06 m², siendo el nuevo costo por metro cuadrado construido de 377,92 euros/m².
6. El COAH, en escritos posteriores dirigidos a los arquitectos denunciadores: “(...) niega rotundamente que se haya adoptado por la Junta de Gobierno, único órgano con competencia para ello, acuerdo

alguno denegatorio de visado, puesto que los documentos en los que los arquitectos interesados pretenden basar su denuncia constituye sólo una nota informativa sobre defectos subsanables (...)” y “en ningún caso se ha denegado el visado de un proyecto por no ajustarse el PEM a los módulos que le son de aplicación, ya que el Departamento de visado se limita a notificar a los Colegiados las observaciones relativas a la subsanación de posibles defectos, (...) disponiendo los arquitectos de la facultad de justificar la valoración de las obras al margen de estos parámetros orientativos, (...) la Junta de Gobierno, en ningún caso denegaría el visado por esta causa, pues caso de que no se justificara esta valoración por debajo del método simplificado, dicho órgano de gobierno se limitaría a visar el proyecto haciendo constar en el acuerdo que se adjunta al documento tal circunstancia (...)”.

7. Según el COAH “el número de visados de documentos presentados en el año 2005, es de 15.640 (4.556 corresponden a proyectos de edificación de nueva planta) y desde el 2 de enero al 31 de octubre del 2006 de 15.340 (4.822 en este caso).

Durante el año 2005 y hasta el 31 de octubre de 2006, en sólo ocho Proyectos ha habido diferencias entre el PEM y los valores de las publicaciones del Método, de los que seis de ellos son proyectos de entidades públicas (5 con valores ligeramente superiores).

Los proyectos con PEM inferior al que resultaría de la aplicación del “Método”, según manifiesta el COAH están justificados por ser de obras ubicadas en localidades, donde el coste de ejecución material puede ser inferior al de la capital, por la calidad de los materiales al tratarse de viviendas de protección oficial con precios tasados, y por proyectos promocionados por distintas entidades públicas cuyas obras son sacadas a concurso y/o subasta. Dos proyectos tienen un PEM inferior y según afirma el COAH fueron visados sin observación alguna, ante la evidente aproximación entre ambos tipos de presupuestos, siendo el caso de un proyecto de la Empresa Municipal de Vivienda de Cartaya (Huelva) con P.E.M de 1.855.437euros (según el “Método” sería de 1.901.822,93 euros) y de la Empresa Pública del Suelo de Andalucía, S.A., con un PEM de 475.822,78 euros (según el “Método” de 550.820,40 euros).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. El artículo 1.1 a) de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia (LDC) prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva o

práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia y, en particular, los que consistan, entre otros, en la “fijación de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio”.

2. La Ley 2/1974 de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, modificada por la Ley 7/1997, de 14 de abril de medidas liberalizadoras en materia de suelo y de Colegios Profesionales establece en su artículo 5, lo siguiente:

Uno. “(...) El ejercicio de las profesiones colegiadas se realizará en régimen de libre competencia y estará sujeto, en cuanto a la oferta de servicios y fijación de su remuneración, a la Ley sobre Defensa de la Competencia y a la Ley sobre Competencia Desleal (...)”.

“Los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios con trascendencia económica observarán los límites del artículo 1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio de Defensa de la Competencia, sin perjuicio de que los Colegios pueden solicitar la autorización singular prevista en el artículo 3 de dicha Ley”.

...

Cinco. Corresponde a los Colegios Profesionales en su ámbito territorial “(...) visar los trabajos profesionales de los colegiados, cuando así lo establezcan expresamente los Estatutos generales. El visado no comprenderá los honorarios ni las demás condiciones contractuales cuya determinación se deja al libre acuerdo de las partes”.

3. El Real Decreto 327/2002 de 5 de abril, por el que se aprueban los Estatutos Generales de los Colegios Oficiales de Arquitectos y su Consejo Superior, establece en su artículo 7.3.e, entre las funciones de ordenación de los Colegios, el visar los trabajos profesionales de los arquitectos con el alcance dispuesto en las normas estatutarias, las corporativas y las Leyes”.

Así mismo el artículo 31.2 establece que el visado tiene por objeto: a) acreditar la identidad del arquitecto o arquitectos responsables y su habilitación actual para el trabajo de que se trate; b) comprobar la integridad formal de la documentación en que deba plasmarse el trabajo con arreglo a la normativa de obligado cumplimiento de pertinente aplicación en cada caso; y, c) efectuar las demás

constataciones que le encomienden las Leyes y disposiciones de carácter general.

Por otra parte, en el artículo 31.3 se dispone que los Estatutos particulares y Reglamentos de los Colegios detallaran los procedimientos a que ha de sujetarse el visado.

4. En el artículo 4 de la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación, de 5 de noviembre, se establece que el “proyecto es el conjunto de documentos mediante los cuales se definen y determinan las exigencias técnicas de las obras contempladas en el artículo 2. El proyecto habrá de justificar técnicamente las soluciones propuestas de acuerdo con las especificaciones requeridas por la normativa técnica aplicable”.

Por otra parte, el Real Decreto 314/2006 de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación (CTE) establece en su artículo 6 las Condiciones Generales del proyecto.

1. “El proyecto describirá el edificio y definirá las obras de ejecución del mismo con detalle suficiente para que puedan valorarse e interpretarse inequívocamente durante la ejecución”.

5. El COAH alega que el Método se facilita con periodicidad anual a lo largo de muchos años a los arquitectos colegiados al igual que lo hacen los demás Colegios de Arquitectos (incluso el Colegio de Cádiz al que pertenecen los denunciados) sin que haya planteado ningún problema desde el punto de vista de la competencia, así como que los hechos denunciados son inveraces y el visado no se ha negado, por lo que no ha debido llegarse a la conclusión de que una simple observación en el trámite de visado por parte del Departamento Técnico del Colegio infringe el artículo 1 LDC.

En su opinión el Auto del TDC de 25 de junio de 2007 sienta un primer antecedente que condiciona el resto de la Resolución, y está en contradicción con el contenido de los hechos probados en el Informe-propuesta (“...no ha quedado acreditado la negativa de visado...”), al declarar en párrafo previo a los antecedentes de hecho, refiriéndose a la denuncia formulada: “Denuncia formulada por D. F.P.E.PF. y (...) por supuestas prácticas restrictivas de la competencia ...CONSISTENTES EN LA EXIGENCIA DE APLICAR CON CARÁCTER OBLIGATORIO EL MÉTODO”, afirmación que estima evidente que no se ajusta a la realidad.

Considera que no es consistente la imputación de que la elaboración del Método es una recomendación prohibida por el artículo 1 LDC, ya que la Ley se refiere a “precios” y en el documento se contemplan “costes”, así como que la publicación y difusión del Método, cuyos costes no inciden en el visado del proyecto, sólo tiene como efecto la inclusión en el informe de visado de la observación, en su caso, de que el presupuesto no se ajusta a tales costes aproximados.

Además estima acreditada la falta de intencionalidad del COAH en la conducta imputada de intentar influir en el precio de mercado de las obras de construcción, por dos circunstancias: 1) que el Colegio de Arquitectos de Cádiz también publica el mismo Método, con un módulo superior al calculado por el COAH, por lo que no se explica que se afirme por los denunciantes que se les ha condicionado el visado *“si no es cambiado el contenido económico previsto, por los módulos colegiales que son obligatorios”*; y, 2) está acreditado que el Método se elabora tomando como base las publicaciones de la Fundación, Codificación y Banco de Precios de la Construcción (organismo avalado por la Consejería de Obras Públicas y Transporte de la Junta de Andalucía) y los cuadros de precios publicados por el Colegio de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Guadalajara (que edita anualmente ejemplares que se venden por todo el territorio nacional). Alega como antecedente jurisprudencial la Sentencia de la Sala Sexta de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 29 de octubre de 2003, aclarada mediante Auto de 17 de noviembre siguiente, que dejó sin efecto una sanción impuesta al Colegio de Arquitectos de Madrid (Resolución del TDC en Exp. 467/99, Arquitectos de Madrid 3, de 18/07/2000) al seguir el voto particular de dos Vocales del TDC, en la que se consta que si este Colegio señaló en el informe de visado que el presupuesto no era congruente con el “Método para la determinación de costes de referencia”, publicado por la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes de la Comunidad de Madrid, no vulneró la normativa de la competencia, pues no se negó el visado o condicionó o limitó su concesión a la fijación de los honorarios dimanantes del Proyecto, “pues lo único que ha hecho es ofrecer al público una información objetiva”. Además recoge la doctrina del Tribunal Supremo (Sentencia de 23 de febrero de 2000) en relación a que para que una acción/omisión pueda sancionarse, es necesario que sea típica, antijurídica y sancionable, añadiéndose que para dictar una resolución sancionadora *“el resultado habrá de ser siempre real, efectivo o posible, pero en ningún caso dependiente de apreciaciones subjetivas de terceros, ya que con ello se generaría una inseguridad impropia de los estrictos términos de la normativa sancionadora”*. En el voto particular citado se afirma además que la conducta denunciada

nunca podría ser objeto de sanción “*por carencia de acreditación bastante del elemento culpabilístico de la misma*”.

Alega además la evolución legislativa (LOE y Código Técnico de Edificación) respaldan la intervención del Colegio en el control de proyectos, y se señala que se ha aportado documentación que acredita una reclamación judicial formulada contra un arquitecto por no poderse contratar la obra en el presupuesto contenido en el proyecto, por ser éste inferior a los precios reales de mercado, por lo que debe llegarse a la conclusión contraria a la que figura en el Informe-propuesta del SDC en “efectos sobre el mercado” que plantea hipótesis subjetivas que no demuestran la culpabilidad del COAH. Así, se parte del hecho de considerar que los módulos tienen el carácter de mínimo obligatorio, lo que no está acreditado, ya que no se ha denegado el visado y por constar en el Método permite al arquitecto presentar presupuestos inferiores si ello se justifica. Por ello, considera una especulación que se le impute que impone una igualación en los presupuestos que impide que carezcan de interés soluciones técnicas más baratas. Si la libre competencia se decantase por una pasividad de los Colegios en el control de los presupuestos, las obras tendrían dificultades para terminarse y llegarían a los consumidores con una evidente falta de calidad. En su opinión es una temeridad que el SDC considere que la implantación de una absoluta libertad en los cálculos de los presupuestos, reportaría un beneficio a los usuarios al disponer de una mayor oferta e incluso de precios inferiores.

Alega también que la nueva LDC 15/2007, se inclina por centrar la instrucción de los nuevos organismos instructores y sancionadores en la forma de establecer precios por parte de las empresas propiamente dichas (carácter que no tienen los Colegios) y también se refiere a la regulación de las conductas de “*minimis*”. Si en el mercado de viviendas rige la absoluta libertad de precios (salvo en las VPO), no puede sostenerse que el control de los presupuestos de ejecución material pueda incidir en la fijación del precio final.

Finalmente, se insiste en la caducidad del expediente tramitado en el SDC “al haberse superado el plazo de doce meses establecido en el artículo 56.1 de la LDC, porque el Servicio no proveyó el escrito presentado por este Colegio, en el que formuló alegaciones al Pliego de Concreción de Hechos y propuso la práctica de varias pruebas...”.

Por todo lo anterior, solicita que se declare la caducidad así como el sobreseimiento del expediente.

6. Se alega por el COAH la caducidad del expediente por haberse excedido en la fase de procedimiento ante el SDC el plazo máximo legal fijado en el artículo 56.1 LDC, pero el Consejo constata que el 21 de abril de 2006 se dictó Providencia por el Servicio admitiendo a trámite la denuncia y de incoación del expediente y que el Informe Propuesta fue remitido al TDC el 20 de abril de 2007, por lo que no se acredita vulneración alguna de lo dispuesto en el referido artículo ni, por tanto, que se haya producido la caducidad.

El COAH manifiesta que sus alegaciones al Pliego de Concreción de Hechos no han recibido una respuesta expresa, produciéndole indefensión, pero el SDC no tiene una obligación de hacerlo ni ello produce indefensión alguna al denunciado, que ha podido reiterar sus alegaciones ante el TDC.

No se ha acreditado en el expediente prueba de negativa del visado, pero no es la negativa lo que se imputa como contrario a la normativa de la competencia, ya que lo que el Consejo considera una recomendación prohibida por el artículo 1 LDC es la elaboración del Método y su difusión entre los colegiados (que no se trata, como considera el COAH, de una simple observación en el trámite de visado por parte de su Departamento Técnico), que ha dado lugar al seguimiento de los módulos incluidos en el mismo prácticamente en el 100% de los casos, por lo que resulta acreditado que el Método ha operado como un precio mínimo. Aún considerando que el Método sólo tiene un carácter orientador, la necesidad de solicitar la excepcionalidad si se presenta un PEM por debajo del que se obtendría aplicando el mismo, propicia su consideración de obligatorio.

El Consejo considera que el COAH incurre en un error cuando señala que en el Auto del TDC de 25 de junio de 2007, en párrafo previo a los antecedentes de hecho, sienta un antecedente que condiciona el resto de la Resolución, pues en el mismo sólo se recoge la práctica denunciada.

En relación a la alegación de que no es consistente la imputación de que la elaboración del Método es una conducta prohibida por artículo 1 LDC, ya que la Ley se refiere a precios y en el documento se contemplan costes, el Consejo no puede aceptar la misma, ya que lo que el referido artículo prohíbe son, entre otras conductas, las recomendaciones colectivas, y la referencia a los precios sólo es un caso particular.

El COAH considera acreditada la falta de intencionalidad de su conducta por publicar también el Colegio de Arquitectos de Cádiz el mismo Método y el seguimiento de otras publicaciones (de la Fundación, Codificación y Banco de Precios de la Construcción, que señala como organismo avalado por la Consejería de Obras Públicas y Transporte de Andalucía y los cuadros de precios que publica el Colegio de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Guadalajara). El Consejo no comparte esta alegación, pues aún en el hipotético caso de que otras entidades incumplieran las normas de la competencia, lo que no se ha acreditado en el expediente, ello no justificaría su conducta, con independencia de que el Servicio de Defensa de la Competencia ha deducido testimonio de los documentos de la Fundación y el Colegio de Guadalajara, en las diligencias Previas nº 6/2007.

El Consejo no encuentra que sirva de base argumental en este caso la referencia que se hace al expediente 467/99 del TDC, Arquitectos de Madrid 3, cuya imputación y sanción fue anulada por la Audiencia Nacional, ya que en el mismo se procedía a un estampillado en el proyecto sujeto a visado cuyo presupuesto era notablemente inferior al que se deducía de la aplicación en los presupuestos de obras de los “costes de referencia de la edificación en Municipios de la Comunidad de Madrid”, realizado por la Dirección General de Arquitectura y Vivienda de la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transporte de dicha Comunidad, en el que se señalaba que el presupuesto no era congruente con las obras, en su caso, por aplicación de los costes de referencia precitados, pero el Colegio en ningún caso cuestionaba o no su fiabilidad, en tanto se limitaba a informar que el proyecto en trámite de visado no era congruente con los referidos costes.

Considera el COAH que en el apartado de “efectos sobre el mercado” del Informe-propuesta se vierten hipótesis subjetivas que no demuestran su culpabilidad en el establecimiento de los presupuestos de obra, ya que no se ha acreditado que los módulos del Método tengan el carácter de mínimo obligatorio, y por otra parte, los arquitectos pueden presentar presupuestos inferiores si lo justifican, por lo que no acepta que se imponga una igualación en los presupuestos que impida que no sean de interés soluciones más baratas.

El criterio del TDC sobre la materia se encuentra en el expediente 390/96, Arquitectos Asturias, en cuyo Fundamento Derecho 6 se afirmaba: *“En este caso la recomendación -que como toda recomendación no es vinculante sino de voluntario cumplimiento- ha surtido efecto, teniendo incluso un muy alto grado de seguimiento pues, según dice el propio COAA, aproximadamente el 10% de los proyectos*

tiene un presupuesto con desviaciones respecto del que se obtendría de conformidad con los precios de referencia (folio 509 del expediente del Servicio). Dicha cifra, que ya fue recogida en el Informe-Propuesta (página 18), viene a revelar que en torno al 90% de los proyectos siguen la recomendación efectuada por el Colegio. De lo que se deduce que dicha recomendación no ha tenido el carácter de mera referencia indicativa, sino que, por el contrario, ha ejercido una profunda influencia en la conducta de los colegiados a la hora de fijar los precios en los presupuestos, teniendo apreciables y significativos efectos sobre la competencia. En este sentido, la igualación en el precio de los presupuestos supone un fuerte obstáculo a la posibilidad de que el empresario pueda pactar con el profesional que el coste de la construcción no supere un determinado valor, con lo que éste tendría que agudizar su ingenio y ofrecer soluciones innovadoras, en concepción y diseño, capaces de lograr las necesarias economías. Por contra, dicha igualación en los presupuestos desestimula que los profesionales realicen su trabajo con la idea de conseguir un mejor resultado en términos económicos, lo que redundaría en perjuicio del interés económico tanto del empresario promotor como de los consumidores”.

El COAH alega que su conducta no es sancionable por no concurrir el elemento subjetivo de la infracción, ya que es doctrina del TS (Sentencia de 23 de febrero de 2000) el que para que una acción u omisión pueda sancionarse, es necesario que sea típica, antijurídica y sancionable y que para llegar a una resolución sancionadora “el resultado habrá de ser real, (...), pero en ningún caso dependiente de apreciaciones subjetivas de terceros (...)”. El Consejo tampoco puede compartir la alegación, pues el COAH debe conocer la sujeción del de las profesiones colegiadas a la libre competencia, con independencia de que los Colegios nunca han tenido competencias para establecer los presupuestos de obras.

Tampoco el Consejo puede aceptar que aplicación de la normativa de la libre competencia se decante por una pasividad de los Colegios en el control de los presupuestos, ya que la función de éstos es la verificación del cumplimiento del CTE y del resto de las normas aplicables, así como de aquellos aspectos que puedan incidir en la calidad de la construcción proyectada, pero ello no supone deducir que los valores por debajo de los Módulos del Método ocasionan la puesta en el mercado de viviendas de escasa calidad, ya que ello supondría aceptar como únicos fiables los cálculos fundamentados en el Método.

La referencia del Colegio a la nueva Ley de Defensa de la Competencia supone una interpretación al margen de este expediente y respecto a la aplicación del artículo 1.3 LDC, que lleva al sobreseimiento de las conductas que por su escasa importancia no puedan afectar de manera significativa a la competencia, el Consejo no estima aplicable en este caso el precitado artículo teniendo en cuenta la aplicación de forma general del Método en casi el 100% de los proyectos visados.

7. El Consejo considera acreditado que la elaboración de un “Método para el cálculo simplificado de los presupuestos estimativos de ejecución material de los distintos tipos de obras” por el COAH que fija un coste en euros del metro cuadrado (módulo colegial) y a partir de éste los diferentes precios de referencia (módulos) del PEM de la obra proyectada y su difusión entre los arquitectos colegiados así como la necesidad de justificar la “excepcionalidad” cuando el presupuesto de la obra es inferior al que se deduce de la aplicación del PEM supone una recomendación prohibida por el artículo 1 de la LDC, ya que ello opera como un precio mínimo, en tanto que un presupuesto valorado por debajo de los precios del mismo, se supone que puede repercutir en la calidad de las viviendas con perjuicio de lo esperado por sus adquirentes. La actuación del Colegio tiene como efecto restringir la competencia.
8. El artículo 10 de la Ley 16/1989 establece los criterios para cuantificar la sanción. En cuanto a la modalidad y restricción de la competencia, el Consejo considera que el Método ha tenido influencia en la conducta de los colegiados a la hora de fijar los precios en los presupuestos, y efectos sobre la competencia, pero que la dimensión del mercado afectado es limitada, ya que se circunscribe a la provincia de Huelva y a las cantidades cobradas por el COAH en concepto de derechos de visado. Por ello, estima que debe imponerse una sanción de setenta mil (70.000) euros.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación, el Consejo de la Comisión Nacional de Competencia

RESUELVE

Primero.- Considerar acreditada la existencia de una práctica restrictiva de la competencia prohibida por el artículo 1 de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia (LDC), consistente en la elaboración del “Método para el cálculo simplificado de los presupuestos estimativos de ejecución material de los distintos tipos de obras” cuya difusión entre los colegiados así como la

necesidad de justificar la “excepcionalidad” cuando el presupuesto de la obra es inferior al que se deduce de la aplicación del PEM, supone una recomendación colectiva de precios, que tiene por efecto restringir la competencia, de la cual se considera responsable al Colegio Oficial de Arquitectos de Huelva.

Segundo.- Imponer una multa de setenta mil euros al Colegio Oficial de Arquitectos de Huelva.

Tercero.- Intimar al Colegio Oficial de Arquitectos de Huelva para que se abstenga en lo sucesivo de realizar prácticas semejantes, intimación extensiva a otros Colegios Profesionales que puedan realizarlas.

Cuarto.- Ordenar al Colegio Oficial de Arquitectos de Huelva, que publique a su costa, en el plazo de un mes, a partir de la fecha de la notificación, la parte dispositiva de esta Resolución en el B.O.E. y en la Sección de Economía de un periódico de ámbito nacional y que difunda entre sus colegiados el texto íntegro de la misma.

Quinto.- Por cada día de retraso en el cumplimiento de la obligación de publicación se impondrá una multa diaria de trescientos euros.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que dicha Resolución agota la vía administrativa y que, por tanto, contra la misma se podrá interponer recurso contencioso-administrativo ante la correspondiente Sala de la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de la fecha de recepción de esta Resolución.