

Argumentario – Informe Comisión Nacional Competencia (CNC)

a/ Colegios
profesionales
y derecho
público

- 1. ¿Son los colegios profesionales un obstáculo a la competencia?**

Los colegios profesionales no son un obstáculo a la competencia; únicamente ordenan la profesión bajo normas dadas por el poder legislativo y por el Gobierno. Las restricciones previstas, siempre legalmente, se justifican por la necesidad de proteger un sistema de prestación de servicios profesionales cuyos beneficiarios son los ciudadanos. La proporción entre la aparente disminución de competencia está con creces superada por los beneficios que representa para la sociedad y los ciudadanos.

Los colegios profesionales permiten que todos los ejercientes compartan las mismas reglas de juego y favorecen la competitividad de sus profesionales a través de la excelencia y la lucha contra el intrusismo (prestación de servicios por personas no capacitadas).
- 2. ¿Por qué se exige la colegiación para ejercer una profesión?**

La única fórmula para garantizar la buena práctica profesional es la universalización de su control. Si no es universal (si no involucra a todos los ejercientes), no hay control posible.

La colegiación obligatoria tiene anclaje en la Constitución, ya que el asociacionismo (art. 22) está en la sección de derechos y libertades, mientras que los Colegios (art. 36) están en la sección de derechos y deberes, como un correlativo deber a la libertad de elección de ciertas profesiones (art. 35) debido a su trascendencia.

El ejercicio de la profesión se trata de un derecho del profesional y de un deber en sí mismo, por cuanto el ejercicio de una profesión es una actividad dotada de trascendencia social e interés general. La única alternativa al control es el descontrol, defendido en términos de colegiación voluntaria.
- 3. ¿Y en el caso de los empleados públicos?**

A lo anterior habría que añadirle que si la administración pública fuese la encargada de realizar el control deontológico del profesional (diferente al control empleado-empendedor de acuerdo con los catálogos de faltas recogidos en las normas de la Administración), estamos juntando dos funciones cuyo objetivo es dispar. Permitir que en caso de conflicto el mismo sujeto sea juez y parte es inadmisibles. Si la entidad pública, o privada, controla la relación de trabajo y también el acto profesional, que requiere autonomía facultativa, estaríamos hablando de dos campos diferentes por su propia naturaleza. Si no hay colegiación no hay control deontológico propiamente dicho.

La deontología tiene que estar definida por las profesiones y sometida a un régimen disciplinario independiente. La deontología supone la excelencia profesional y su internacionalización, así como la actualización de todos los medios disponibles para procurar los mejores resultados posibles. (ver b.3)
- 4. ¿Es la reserva de actividad un obstáculo para la competencia entre las profesiones?**

La reserva de actividad no es una realidad estática y solo se da en casos concretos, cuando la norma ha estimado que determinadas actividades solo pueden realizarse por profesionales capacitados, específica y adecuadamente. En otras actividades existe



Octubre de 2008

competencia interprofesional o campos compartidos.
Responde a criterios de seguridad y a una sociedad cada vez más exigente en términos de garantía, calidad, incluso excelencia.

EN RESUMEN....

Los CC.PP no son obstáculo a la competencia; ordenan la profesión bajo normas dadas por poderes públicos

Los colegios profesionales igualan las reglas del juego entre los ejercientes

Por definición, si no hay universalización del control del ejercicio profesional, no hay control

La única alternativa al control es el descontrol, defendido en términos de colegiación voluntaria

El ejercicio de la profesión es un derecho del profesional y un deber dada trascendencia social de su función

La deontología debe estar definida por las profesiones y sometida a un régimen disciplinario independiente

La deontología supone:

- la excelencia profesional y su internacionalización,
- la actualización de todos los medios disponibles para procurar los mejores resultados

Octubre de 2008

b/ Regulación
de los
colegios
profesionales

1. **¿Cómo afecta a la regulación de los colegios el que la Ley de Colegios Profesionales (LCP), de 1974, sea preconstitucional?**

La LCP fue modificada en varias ocasiones y, principalmente, en 1978 y en 1997. Ello supuso una actualización a ese tiempo, con específica referencia al cumplimiento del Derecho de la competencia. No deja de ser una ley preconstitucional que no responde al modelo de colegio profesional que se necesita hoy, ni siquiera desde el punto de vista de la unidad de mercado. Llevamos tiempo reclamando el desarrollo del artículo 36 de la Constitución. Tampoco podemos desconocer que tanto los estatutos generales como las normas internas que ordenan la profesión están, en su gran mayoría, actualizados.

2. **¿Por qué la Ley prevé la autorregulación de los colegios?**

El concepto de autorregulación que se aplica a las profesiones colegiadas exige puntualizaciones importantes y está muy acotado. Las administraciones públicas tienen una amplia intervención en todas las normas que rigen los colegios profesionales. La ordenación del ejercicio profesional se lleva a cabo por los Estatutos Generales que son propuestos en el seno de los Colegios y para su validez han de superar un control de legalidad que realiza, primero el Gobierno, mediante real decreto, y en todo momento los tribunales de justicia.

En cuanto a las normas internas, particularmente los códigos deontológicos, son aprobados internamente, pero son siempre revisables ante la jurisdicción.

En la práctica los estatutos generales son sometidos a informe por los diversos ministerios afectados, siempre Administraciones Públicas, Economía y Hacienda y el Ministerio de adscripción de la profesión. El resultado es un informe de cada uno de ellos que condiciona el articulado. También los Estatutos se someten al Informe del Consejo de Estado, y el resultado final es examinado en la Comisión de Subsecretarios, discutido y corregido y finalmente aprobado por el Consejo de Ministros. Es decir, que la tan controvertida autorregulación de los colegios profesionales está completamente controlada, primero por el Gobierno, y en última instancia por los juzgados y tribunales.

3. **¿Podrían las Administraciones Públicas llevar a cabo las funciones de los colegios profesionales?**

Los colegios son ya administraciones públicas puesto que tienen funciones atribuidas por la Ley. Son administraciones corporativas desgajadas del propio Gobierno para mantener una independencia imprescindible para el cumplimiento de sus funciones. Este esquema de delegación de funciones y atribución de competencias responde a la figura de las entidades intermedias entre la Administración pública y la sociedad. Esta posición intermedia es necesaria para asegurar la independencia y la autonomía de funcionamiento que es garantía para la ciudadanía.

Los colegios profesionales son, por su independencia y estatus legal, un instrumento de contrapoder incómodo para las administraciones públicas y atacado siempre y hasta suprimido por las dictaduras o los estados totalitarios que, históricamente, han asfixiado a los colegios profesionales y les han impedido su libre funcionamiento. La dictadura militar argentina es uno de los ejemplos. (Ver a3)

Octubre de 2008

4. **¿Cómo se justifica que los colegios profesionales tengan poderes públicos?**

Se trata de una atribución de facultades para que los colegios hagan aquello que la propia Administración no puede llevar a cabo por su marco de funciones.

Sería imaginable un ministerio de Justicia con un departamento que controle a los abogados, pero es evidente que el abogado, en el ejercicio de su profesión tiene que ser libre e independiente, precisamente, de los órganos de la Administración de Justicia, para poder realizar su función de defensa del "derecho de defensa", fundamental para nuestro estado social y democrático de derechos ya que el profesional se debe en primer lugar al cliente o ciudadano. Las funciones de los colegios de médicos tampoco podría integrarlas la Administración sanitaria, puesto que el profesional se debe al cliente y no a la administración que lo emplea y que no debe condicionar su ejercicio puesto que en el acto profesional el interés de la administración puede entrar en colisión con el interés del paciente. Aquí se pone de manifiesto la necesidad de separar la relación de empleo, sometida a normas generales, del propio acto profesional sometido a la deontología. El acto profesional está presidido por la autonomía facultativa.

5. **¿Cómo afecta a la regulación de los colegios las leyes autonómicas?**

La situación actual es de caos legislativo. La ley de 1974 no es capaz de dar respuesta a un mapa autonómico heterogéneo que rompe con la unidad de mercado y crea diferencias de derechos y deberes para el profesional según la comunidad autonómica de referencia. De ahí la petición de una nueva ley de bases que impida la existencia de ciudadanos y profesionales de primera y ciudadanos y profesionales de segunda. Es necesario conciliar las competencias estatales del Estado Central con las de las comunidades autónomas. La falta de unidad de mercado produce problemas de movilidad profesional y de diferencia de garantías y control en los servicios profesionales para los ciudadanos.

EN RESUMEN...

La LCP no responde al modelo de colegio profesional que se necesita hoy

La LCP crea diferencias de derechos y deberes para el profesional según la CC.AA de referencia

La falta de unidad de mercado produce un problema de movilidad profesional

La falta de unidad de mercado crea diferencias de garantías y control en los SS.PP para los ciudadanos

Llevamos tiempo reclamando el desarrollo del artículo 36 de la Constitución Española

Los estatutos generales y normas internas CC.PP están, en su mayoría, actualizados

Las admons. públicas tienen una amplia intervención en la autorregulación (autorregulación atípica y limitada)

Los CC.PP son en sí mismas, administraciones públicas (tienen atribuidas por ley funciones)

Los CC.PP son entidades intermedias necesarias para la independencia y autonomía de funcionamiento

El acto profesional ha de estar presidido siempre por la autonomía facultativa

1. ¿Los colegios profesionales actúan sobre el interés general? ¿De qué forma?

Al margen del registro y acreditación de la condición de profesional, el control deontológico y la formación continuada serían dos de los principales focos de atención del colegio profesional. A través de uno y otro, el colegio es capaz de mantener unos estándares de calidad en la prestación de servicios por parte del profesional. Si esos servicios, además, están vinculados a los derechos fundamentales, como en el caso que nos ocupa, la vinculación con el interés general es incuestionable.

Si no fuera por los colegios sería casi imposible que el profesional mantuviese actualizados e internacionalizados sus conocimientos. En algunas profesiones se ha ido a la fórmula de la recertificación periódica, que llevan a cabo los propios colegios.

De la importancia de la deontología profesional da cuenta la directiva de Servicios en el Mercado Interior que trae consigo la necesidad de europeizar los códigos de conducta, armonizando la ética europea. Las profesiones españolas están liderando este proceso.

Deontología y formación son las dos claves para la obtención de la excelencia profesional y en la lucha contra los abusos y el intrusismo. Esta labor (preventiva) es esencia de un colegio profesional. Al margen, los colegios a medida que han ido detectando nuevas necesidades han ido creando servicios que, transcurrido el tiempo, el Estado ha incorporado como servicio social.

2. ¿En qué normas se recoge que los colegios hayan de tener como fin el interés general?

La propia existencia de legislación propia o el debate actual da muestras de su interés general. Las normas de los colegios profesionales han respondido siempre al interés general; en la última época con mayor concreción. La propia LCP recoge como objetivo de los colegios el interés general. Tanto las normas de creación de los colegios como sus Estatutos generales y normas internas recogen y valoran el interés general y están enfocados a estos fines.

EN RESUMEN...

El foco de atención del colegio profesional se encuentra en:

- registro y acreditación de la condición de profesional
- control deontológico (prevención y freno de abusos)
- formación continuada

Los servicios de los colegios profesionales están vinculados a los derechos fundamentales

De la importancia de la deontología profesional da cuenta la Directiva SIM (europeización de la ética)

Las profesiones españolas están liderando el proceso de armonización de la deontología profesional europea

La propia existencia de legislación propia o el debate actual da muestra del interés general de los CC.PP

La propia LCP recoge como objetivo de los colegios el interés general

Tanto las normas de creación de los CC.PP como sus estatutos y normas internas recogen este principio

Octubre de 2008

d/ Coste de
los servicios

1. ¿Incrementan los costes las actuaciones de los colegios profesionales?

No existe un solo informe que afirme o desmienta que la actuación de los colegios profesionales provoque un alza en los costes finales de los servicios profesionales. Lo único a lo que podemos acudir es a la experiencia comparada. En Gran Bretaña, por ejemplo, se eliminaron las tarifas de los arquitectos y el resultado fue un incremento en los costes de los servicios profesionales.

Habría que plantearse, en cualquier caso, si el consumidor estaría dispuesto a pagar el coste marginal de un sello de garantía en el servicio. La directiva de Servicios tiene clara la respuesta: no hay servicio sin certificación de calidad.

2. ¿Cuál es la función de los honorarios orientativos profesionales?

Como su nombre indica, orientan. Son una guía para el consumidor y para los tribunales (peritajes) que ayuda a estimar la valoración económica del servicio profesional. Desde 1997 los honorarios son meramente orientativos. No existen tarifas ni honorarios fijos en los colegios profesionales. La orientación sobre honorarios es de interés general e informa al usuario y asimismo le alerta de posibles abusos en el servicio.

Los baremos de honorarios no son regulación (de cumplimiento obligado) ni son precio (resultado de la tensión de mercado) y pueden existir sin ser práctica anticompetitiva estableciendo módulos de esfuerzo del servicio profesional y valoración económica de esos módulos en función de información de costes y estadísticas sobre remuneración.

Los colegios profesionales recomiendan siempre tanto a sus profesionales como a toda la ciudadanía, sus clientes o pacientes, que concierten previamente el importe de los salarios por el trabajo encomendado, utilizando las hojas de encargo.

EN RESUMEN...

No se ha podido demostrar que la actuación de los CC.PP provoque un alza en el coste de los servicios

La experiencia comparada, por el contrario, señala que la liberalización del sector Δ costes (arquitectos GB)

El consumidor prefiere pagar el coste marginal que garantiza la calidad final del servicio

Para la Directiva SIM no hay servicio sin calidad certificada

Los honorarios orientativos únicamente orientan; son guía para consumidor y tribunales

No existen tarifas ni honorarios fijos en los colegios profesionales

La orientación de honorarios es de interés general e informa al usuario y le alerta de posibles abusos

Los baremos de honorarios no son regulación ni son precio

1. ¿Por qué algunas normas colegiales limitan la publicidad de los servicios profesionales?

El ejercicio de la publicidad para los profesionales es libre; solo sometido a las líneas que regula la ley de la publicidad y la competencia desleal, pero es necesario considerar las sensibilidades que se producen en las relaciones de los profesionales con los clientes. En muchas situaciones, la publicidad puede perjudicarles. Concretamente, la publicidad comparativa o persuasiva puede ser nociva. Hay servicios que en el campo de la salud, la justicia y la seguridad que no pueden ser tratados igual que si se tratara de un producto comercial al uso.

A nadie se le ocurriría eliminar la regulación deontológica que prohíbe a los abogados captar clientes en tanatorios u hospitales, o asegurarles el resultado judicial del pleito, o fomentar el enfrentamiento o los litigios.

EN RESUMEN...

La publicidad es libre; solo sometida a lo que regula la ley de la publicidad y la competencia desleal

La publicidad comparativa o persuasiva puede ser nociva para el cliente

Hay servicios (salud, justicia, seguridad...) que no pueden ser tratados igual que un producto comercial

¿Cuál es el beneficio para el ciudadano de que un profesional le persuade para el consumo de determinados servicios?

1. ¿La exigencia de visado es una barrera al ejercicio profesional?

El visado es imprescindible. Una de las razones fundamentales por las que se requirió la colegiación de algunos técnicos es el derrumbamiento de edificios a comienzos del siglo XX. Estos edificios se habían construido sin la intervención de profesionales competentes y no respondían a los mínimos criterios de edificación.

El visado surgió como refuerzo del sistema de garantía de los trabajos técnicos.

Previene el intrusismo y garantiza así la seguridad mediante la acreditación de que el profesional que lo firma está adecuadamente habilitado y es competente, que el trabajo consta de la documentación requerida para su correcta tramitación, verificando la integridad documental (que recoge todos los elementos imprescindibles de un trabajo profesional), certificando la identidad de la documentación a visar y controlando su adecuación a las exigencias legales y reglamentarias.

Algunos colegios incorporan las nuevas tecnologías a su tramitación.

EN RESUMEN...

El visado garantiza la seguridad mediante la acreditación de que:

- el profesional que lo firma está habilitado y es competente
- verifica la integridad documental
- certifica la identidad de la documentación a visar

Octubre de 2008

g/ Entorno

1. **¿Responde el modelo colegial español a los parámetros de los reguladores profesionales en la Unión Europea?**

La Unión Europea ha recogido la materia en la Directiva de Reconocimiento de Cualificaciones Profesionales y la Directiva de Servicios en el Mercado Interior, ambas pendientes de transposición a nuestro ordenamiento jurídico. De la adecuada transposición de dichas directivas depende el futuro del modelo colegial español. Las directivas suponen un acicate a la modernización de los colegios profesionales y un reconocimiento expreso de su función a través de figuras como las de la ventanilla única, la calidad certificada o la europeización de los códigos de conducta.

EN RESUMEN...

La UE ha recogido la materia en la Directiva SIM y en la de Reconocimiento de Cualificaciones Profesionales. De la adecuada transposición de ambas depende el futuro del modelo colegial español.

Las directivas suponen:

- un acicate a la modernización de los CC.PP
- una oportunidad para los CC.PP en la coyuntura actual y
- un reconocimiento expreso de la trascendente función de los CC.PP

¿Sabía qué...?

1. Las profesiones colegiadas suponen un 6% del empleo directo y un 30% del universitario
2. El empleo indirecto de las profesiones colegiadas es del 8,8%
3. Las profesiones aportan entre el 8,2 y 8,8 % del PIB (10% VAB)
4. Estamos en plena guerra por el talento; de aquí a 2015 se necesitarán 12,5 millones más de técnicos cualificados procedentes, en su mayoría, de profesiones liberales