



RESOLUCIÓN

Expte. SA MAD/0002/11, Ilustre Colegio de Abogados de Alcalá de Henares

Consejo

- D. Joaquín García Bernaldo de Quirós, Presidente
- D^a. Pilar Sánchez Núñez, Vicepresidenta
- D. Julio Costas Comesaña, Consejero
- D^a. María Jesús González López, Consejera
- D^a. Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera
- D. Luis Díez Martín, Consejero

En Madrid, a 31 de octubre de 2012

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, con la composición expresada y siendo Ponente el Consejero D. Julio Costas Comesaña, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente sancionador nº SA MAD/0002/11, incoado por el Servicio de Defensa de la Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid, contra el Ilustre Colegio de Alcalá de Henares por supuestas prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, consistentes en sancionar a dos letrados con suspensión temporal en el ejercicio de la abogacía por infracción del deber de comunicación de una actuación profesional en partido judicial distinto al de colegiación, y por no hacer constar en el escrito de solicitud de la venia su voluntad de no aceptar el asunto en tanto no estén abonados por el cliente los honorarios del letrado sustituido.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha de 29 de noviembre de 2010, tiene entrada en el Servicio de Defensa de la Competencia del extinto Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid (en adelante, SDC) denuncia presentada por [xxx] y [xxx] (en adelante, los denunciantes o los Letrados) contra el Ilustre Colegio de Abogados de Alcalá de Henares (en adelante, ICAH).

A tenor de la misma, los letrados, colegiados en el Ilustre Colegio de Abogados de Málaga, exponen una actuación realizada por el ICAH supuestamente restrictiva de la competencia, consistente en la tramitación de un expediente administrativo disciplinario contra sus personas y que podría vulnerar dos artículos de la normativa aplicable en el sector, a saber (folios 1 a 9):

- 1) La vulneración del artículo 3.3, párrafo segundo, de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales (en adelante, LCP), tras su modificación por

el artículo 5.5 de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre (conocida como *Ley Ómnibus*), que señala: "*Los colegios no podrán exigir a los profesionales que ejerzan en un territorio diferente al de la colegiación comunicación ni habilitación alguna (...)*".

2) La vulneración del artículo 26.1 del Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía española (en adelante, EGAE) que señala: "*Los abogados tendrán plena libertad de aceptar o rechazar la dirección del asunto, así como de renunciar al mismo en cualquier fase del procedimiento, siempre que no se produzca indefensión al cliente*".

2. En cumplimiento de lo establecido en los artículos 2 y 5.dos a) de la *Ley 1/2002, de 21 de Febrero, de Coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia*, con fecha 16 de diciembre de 2010 se realiza el trámite de asignación de competencia con la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia (folios 10 a 13 y 18).
3. A la vista de la información contenida en la mencionada denuncia y con objeto de conocer en lo posible la realidad de los hechos para determinar la existencia de indicios de infracción, con fecha 29 de diciembre de 2010 y de 11 de enero de 2011, de conformidad con las previsiones contenidas en el artículo 49.2 de la *Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia* (en adelante, LDC), y en concordancia con el artículo 10 de la *Ley 6/2004, de 28 de diciembre, de creación del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid*, el SDC acordó llevar a cabo una información reservada, en cuyo marco realizó varios requerimientos de información (folios 14-17, 19-145, 169).
4. Atendiendo a lo obrado en la información reservada, y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 49.1 de la LDC y 25.1 c) y 28 del Reglamento de Defensa de la Competencia, aprobado por el Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (en adelante, RDC), con fecha 11 de abril de 2011 el SDC acordó la incoación de expediente sancionador contra el ICAH, por prácticas restrictivas de la competencia contrarias al artículo 1.1 de la LDC, quedando registrado con el número de referencia SANC 22/2010 (folios 146 a167).

El 12 de abril de 2011, el expediente original SANC 22/2010 *Colegio de Abogados de Alcalá de Henares*, por razones motivadas en la gestión interna de los expedientes por el SDC, pasa a referenciarse SANC 02/2011 *Colegio de Abogados de Alcalá de Henares* (folios 149, 154, 159,165 y 168).

5. El 23 de mayo de 2011, a la vista de las actuaciones practicadas, y de conformidad con el artículo 50.3 de la LDC, el SDC formuló el Pliego de Concreción de Hechos (en adelante, PCH), que fue notificado a las partes (folios 212 a 226). El 31 de mayo de 2011 tuvieron entrada en el SDC las alegaciones al PCH por parte del ICAH (folios 231 y 232).

De conformidad con el artículo 33.1 del RDC, el SDC acordó el cierre de la fase de instrucción a los efectos de redactar la presente Propuesta de Resolución del expediente (folio 280).

6. Con la misma fecha de 10 de octubre de 2011, de conformidad con los artículos 50.4 de la LDC y 34.1 del RDC, el SDC formuló y notificó a las partes Propuesta de Resolución (folios 305 -330bis). El ICH presentó alegaciones por medio de escrito de fecha 18 de octubre de 2011, con entrada en el registro del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid el 28 siguiente.
7. Con fecha 25 de enero de 2012 y conforme a lo previsto en el art. 50.5 de la LDC, el SDC remitió a este Consejo de la CNC el expediente SA MAD/0002/11, acompañándolo de un Informe en el que se incluye la Propuesta de Resolución notificada a las partes, consistente en que este Consejo resuelva:

“PRIMERO. Intimar al Ilustre Colegio de Abogados de Alcalá de Henares, para que se abstenga en el futuro, de realizar esta conducta de nuevo.

SEGUNDO. Señalar al Ilustre Colegio de Abogados de Alcalá de Henares, sin perjuicio de su autonomía normativa y de organización, la necesidad imperiosa de adecuación del sus Estatutos a la normativa de liberalización en la prestación de los servicios profesionales, y en particular en lo referente a venias y comunicaciones.

TERCERO. Ordenar al Ilustre Colegio de Abogados de Alcalá de Henares, a su costa y en el plazo de 15 días a contar desde el siguiente a la notificación de esta Resolución, la publicación íntegra de la presente Resolución, y durante un plazo de un mes, en la página principal (sección noticias) de su Web <http://www.ICAH.es/ICAH/home.do>.

En caso de incumplimiento se impondrá una multa coercitiva de 200 (doscientos) euros por cada día de retraso.

CUARTO. Ordenar al Ilustre Colegio de Abogados de Alcalá de Henares, a su costa y en plazo de 15 días a contar desde el siguiente a la notificación de esta Resolución, la publicación íntegra, en día laboral, de la presente Resolución, en uno de los cuatros diarios nacionales de mayor tirada, en su sección Regional.

En caso de incumplimiento se impondrá una multa coercitiva de 200 (doscientos) euros por cada día de retraso.

QUINTO. El Ilustre Colegio de Abogados de Alcalá de Henares justificará ante el SDC el cumplimiento de las obligaciones impuestas en los apartados anteriores, en un plazo máximo de 7 días posteriores al efectivo cumplimiento de cada una de ellas.”

8. Por Acuerdo de fecha 18 de septiembre de 2012, el Consejo acordó subsanar el error padecido por el órgano de instructor al tiempo de formular la concreta propuesta de resolución en el expediente de referencia, consistente en no

proponer formalmente a este Consejo que declare la existencia de las conductas restrictivas que el propio órgano considera acreditadas en el apartado IV, relativo a la "Valoración Jurídica", de la Propuesta de Resolución notificada a las partes, mención que viene exigida por el art. 34.1 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, que también dispone que la propuesta de resolución debe contener una propuesta de responsabilidad de los autores de la infracción que se considera probada.

Por este Acuerdo, notificado a las partes, el Consejo también acordó, conforme al art. 37.1 a) de la LDC, la suspensión del plazo máximo para resolver hasta que los interesados formulen alegaciones o, en todo caso, transcurra el término de 15 días concedido para su realización conforme a lo dispuesto en el art. 50.4 de la LDC. Ello sin perjuicio de la posibilidad de que se mantenga la suspensión para el caso de proponerse alguna prueba y acordar el Consejo su práctica.

Concluido el señalado plazo de 15 días, mediante Acuerdo de fecha 9 de octubre de 2012, el Consejo acordó alzar la suspensión acordada con fecha de 18 de septiembre, reanudándose, con efectos desde el 9 de octubre de 2012, el cómputo del plazo para resolver este expediente.

Con fecha 10 de octubre de 2012 tuvo entrada en la CNC escrito de alegaciones del ICAH.

9. El Consejo terminó de deliberar y falló este expediente en su sesión plenaria celebrada el 24 de octubre de 2012.
10. El SDC admitió como parte interesada en el expediente a: [xxx], [xxx], Ilustre Colegio de Abogados de Alcalá de Henares (en adelante, ICAH), Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia, Consejo de Colegios de Abogados de la Comunidad de Madrid (en adelante, CCACM)

HECHOS PROBADOS

Conforme al Pliego de Concreción de Hechos notificado a las partes y reproducido en el Informe y Propuesta de Resolución elevado a este Consejo, se considera acreditados y relevantes para la resolución de este expediente los hechos siguientes:

I. Partes denunciantes y denunciada

1. En tanto que denunciantes, son parte del expediente [xxx] y [xxx], ambos abogados colegiados en el Ilustre Colegio de Abogados de Málaga, y en tanto que denunciado e imputado por el SDC es parte del expediente el Ilustre Colegio de Abogados de Alcalá de Henares.

II. Marco normativo relevante

2. Los Estatutos del ICAH fueron aprobados por Junta general Extraordinaria de 9 de mayo de 2003. Por Resolución de 18 de junio de 2008 de la Dirección General de Política Interior y Cooperación con el Estado de la Comunidad de Madrid, se dispone la publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid (BOCM) de los Estatutos del ICAH, señalando su artículo segundo:

"Artículo 2

De la sede y ámbito territorial del Colegio

El Colegio tiene su sede en la ciudad de Alcalá de Henares, en la calle Colegios, número 1. Cuando las circunstancias así lo aconsejen, podrá establecer delegaciones en cualquier localidad de su territorio.

La demarcación territorial de su competencia exclusiva y excluyente comprende el territorio de los partidos judiciales de Alcalá de Henares, Arganda del Rey, Coslada y Torrejón de Ardoz.

La competencias del Colegio se extenderá a los nuevos partidos judiciales que pudieran crearse en el territorio de su incumbencia, sin que la posible modificación de demarcaciones judiciales afecte al ámbito territorial del Colegio'.

3. En virtud de la Ley 19/1997 de 11 de julio, de Colegios Profesionales de la Comunidad de Madrid:

Artículo 22.

1. Los Colegios Profesionales correspondientes a una misma profesión cuyo ámbito territorial sea inferior al de la Comunidad de Madrid podrán constituir el correspondiente Consejo de Colegios de Madrid, sin perjuicio de lo previsto en la disposición transitoria tercera.

2. La creación exigirá el acuerdo favorable de los Colegios afectados y se hará mediante Decreto del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid.

3. Los Consejos de Colegios tendrán personalidad jurídica desde que estando en vigor el Decreto de creación, se constituyan sus órganos de gobierno.

Artículo 24.

Los Consejos de Colegios de Madrid tienen, en relación con la profesión respectiva, las funciones que determinen sus Estatutos y, en todo caso, las siguientes:

Aprobar su presupuesto y fijar la participación proporcional de g) los Colegios en los gastos del Consejo.

(...) Resolver los recursos que, conforme a esta Ley, se interpongan contra los actos de los Colegios Profesionales."

4. El CCACM, integrado por los Ilustres Colegios de Abogados de Madrid y de Alcalá de Henares, fue constituido el 13 de diciembre de 1996, tras ser aprobados sus Estatutos por la Asamblea General de Decanos, y publicado en el BOCM con fecha de 20 de febrero de 1997, núm. 43 (folio 189).

5. El artículo 14.1 de los Estatutos del ICAH dispone:

"Los abogados incorporados a otro Colegio que pretendan actuar profesionalmente en el ámbito del Colegio de Abogados de Alcalá de Henares deberán obtener, para cada asunto, certificado y registro de su comunicación, con los requisitos y formas que determine el Consejo General de la Abogacía Española (...)."

6. El artículo 93 b) de los Estatutos del ICAH dispone:

"Son infracciones graves: (...) b) El ejercicio profesional en el ámbito de otro Colegio sin la oportuna comunicación de la actuación profesional, lo que habrá de sancionar el Colegio en cuyo ámbito territorial actúe (...)"

Es transcripción literal de lo dispuesto también en el artículo 85 b) del EGAE).

III. Hechos Acreditados

7. Conforme resulta de la denuncia presentada por los citados letrados con fecha 29 de noviembre de 2010 en el Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid, con fecha 25 de noviembre de 2009 se encontraba de Guardia en el Turno de Asistencia al Detenido en los Juzgados de Alcalá de Henares (Comunidad de Madrid) el letrado [xxx], siendo requerido para asistir a la declaración del detenido [xxx] en la Comisaría del Cuerpo Nacional de Policía del citado municipio, comunicándole el funcionario de turno, sin embargo, que su cliente ya había sido asistido por un abogado particular de Málaga, [xxx], quien a su vez actuaba en sustitución de su compañero, [xxx] (folios 29, 30, 52 y 53).
8. Manifiesta el Letrado [xxx] que los Letrados actuantes, ambos del mismo despacho profesional, no solicitaron la venia, y que tampoco comunicaron al ICAH su intervención profesional, por lo que con fecha 22 de diciembre de 2009 solicitó a la Comisión de Deontología del ICAH la apertura de expediente disciplinario respecto a ambos Letrados y por ambas razones (folios 30 y 31).
9. Como consecuencia de esta actuación, la Comisión de Intrusismo y Deontología Profesional del ICAH instruyó contra ambos Letrados un expediente disciplinario con el núm. 121/09 (folios 27 a 130), en el que, con fecha 24 de septiembre, la Junta de Gobierno del Colegio adoptó Acuerdo en el que se hace constar:

"SEGUNDO.- En las alegaciones realizadas reiteran ambos letrados que respecto al deber de comunicación de la actuación profesional en distinto partido judicial al de colegiación, no es obligatoria la misma con la nueva legislación para ningún profesional colegiado en territorio nacional, toda vez que a raíz de la entrada en vigor de la Ley 25/2009 de 22 de diciembre, conocida como Ley Ómnibus" los colegios "no podrán exigir a los profesionales que ejerzan en un territorio diferente al de colegiación comunicación ni habilitación alguna...". No obstante, el artículo 5 de la mencionada Ley, dice igualmente que: "En los supuestos de ejercicio profesional en territorio distinto al de colegiación, a los efectos de ejercer las competencias de ordenación y potestad disciplinaria que corresponden al

Colegio del territorio en el que se ejerza la actividad profesional, en beneficio de los consumidores y usuarios, los Colegios deberán utilizar los oportunos mecanismos de comunicación y los sistemas de cooperación administrativa entre autoridades competentes previstos en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio..."

TERCERO.- (...)

El día 25 de noviembre, cuando el letrado denunciante acude al Juzgado de Guardia, se le comunica que su cliente ya había sido asistido por un abogado particular (el Sr. [xxx] o en sustitución del Sr. [xxx]). El artículo 26.3 del EGAE, determina que "La venia, excepto en caso de urgencia a justificar, deberá ser solicitada con carácter previo y por escrito, sin que el letrado requerido pueda denegarla..." En el caso que nos ocupa, no hay una petición de venia por escrito ni con carácter previo ni con posterioridad a la actuación del letrado [xxx]. No queda acreditado tampoco que por parte del abogado sustituto haya habido una colaboración diligente en la gestión del pago de la minuta enviada por el letrado denunciante al despacho del sustituto, como exige el punto 4 del artículo referido.

(...)

ACUERDO

"Los hechos contenidos en el Acuerdo de Iniciación, constituyen infracción de lo dispuesto en el Art. 26.2 y 3. del Estatuto General de la Abogacía Española de 22 de junio de 2001, así como del artículo 14.1 de los Estatutos del Colegio de Abogados de Alcalá de Henares (reiteración de lo dispuesto en el artículo 85 b) del EGAE. Es criterio de esta Junta de Gobierno, el que por parte del Letrado sustituto, se haga constar en el escrito de solicitud de venia, su voluntad de no aceptar la dirección profesional del asunto, en tanto no estén abonados por el cliente los honorarios que correspondan por su intervención profesional al Letrado sustituido.

Por lo expuesto, cabe considerar los hechos como constitutivos de dos infracciones graves, imponiéndose la sanción de suspensión en el ejercicio de la abogacía por un plazo de 15 días para cada sanción a cada uno de los letrados [xxx] y [xxx], previstas en el artículo 87.2 del referido EGAE.

Por todo ello, en virtud del Principio de Proporcionalidad y teniendo en cuenta, además de los preceptos citados los demás procesales y sustantivos de general aplicación, especialmente el Reglamento de Procedimiento Disciplinario, Decreto 77/93, el Código Deontológico de la Abogacía Española, el Estatuto General de la Abogacía Española, PROCEDE:

Imponer a los Letrados [xxx] y [xxx]:

Por la infracción referida a la obligación del letrado sustituto del deber de solicitar la venia con carácter previo y por escrito, la sanción de 15 días de suspensión en el ejercicio de la abogacía.

Por la infracción del deber de comunicación de la actuación profesional a este Ilustre Colegio, la sanción de 15 días de suspensión en el ejercicio de la abogacía.”

10. Los letrados sancionados, con fecha 25 de Noviembre de 2010, interpusieron contra el referido Acuerdo del ICAH recurso de Alzada ante el Consejo de Colegios de Abogados de la Comunidad de Madrid (CACM).
11. Con fecha 21 de enero de 2011, la Junta de Gobierno del ICAH adoptó Acuerdo por el que resuelve incoar la revocación de oficio del Acuerdo sancionador de 24 de septiembre de 2010, por cuanto *“Cuando se adoptó dicha resolución sancionadora ya se encontraba en vigor la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, que había modificado la Ley de Colegios Profesionales, con la consecuencia de hacer legalmente inviable la adopción de un acuerdo sancionador como el que se ha mencionado”*.
12. Este Acuerdo del ICAH de incoación de revocación fue notificado al CACM, que a la vista del mismo, con fecha 22 de febrero de 2011, acordó la suspensión de la tramitación del recurso de alzada interpuesto por los denunciantes en tanto no se resolviera el expediente de revocación instado por el ICAH (folios 187- 202).
13. El 28 de abril de 2011 la Junta de Gobierno del ICAH acuerda la efectiva revocación del Acuerdo sancionador 24 de septiembre de 2010 (folios 203-205).
14. En contestación al requerimiento de información efectuado por el SDC, con fecha 1 de febrero de 2011, el Consejo General de la Abogacía Española (CGAE) remitió escrito adjuntando la Circular nº 221/2010 aprobada por el Pleno del CGAE en su sesión de 26 de febrero de 2010, enviada al total de los Colegios el 5 de marzo de 2010. Circular en la que se considera que, *“con la entrada en vigor de la Ley 25/2009, ha quedado derogado, en esa concreta materia, lo dispuesto en el Estatuto General de la Abogacía Española, y en consecuencia, no puede exigirse a los colegiados que vayan a actuar fuera del ámbito del Colegio donde estén incorporados, comunicación alguna.”*.
15. En escrito con entrada en el SDC el 20 de mayo de 2011, el CGAE señala que las circulares elaboradas por esta entidad se remiten a todos los Colegios de Abogados del territorio de español, por medio de correo electrónico, a las direcciones facilitadas por dichas corporaciones, si bien no es posible acreditar la recepción de dichas comunicaciones, dado que no son remitidas con acuse de recibo (folios 131-138).

Así mismo, y respecto a la subordinación de la venia a la aceptación del abono previo, se señala por el CGAE que, desde la entrada en vigor del Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprobó el Estatuto General de la Abogacía Española, no se ha remitido circular alguna en relación con la venia, al entender que el artículo 26 de dicho texto estatuario regula con claridad la

institución de la venia, que en su apartado 4 dispone: "El Letrado sustituido tendrá derecho a reclamar los honorarios que correspondan a su intervención profesional y el sustituto tendrá el deber de colaborar diligentemente en la gestión de su pago". (folios 131-138 y 211).

16. La Junta de Gobierno del ICAH, con fecha 28 de julio de 2011, adoptó el acuerdo que se transcribe a continuación, y que desde 1 de septiembre de 2011 se encuentra disponible en la página Web del Colegio (www.ICAH.es):

"Como es sabido, la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, dedicó su Art. 5 a la "modificación de la Ley 271974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales". Con la obvia consecuencia de tenerse que adaptar a continuación el Estatuto General de la Abogacía Española y, en última instancia, los Estatutos de cada uno de los Colegios.

Han transcurrido casi dos años desde entonces y, pese al intenso trabajo que está desarrollando el Consejo General de la Abogacía Española, seguimos sin contar con un nuevo Estatuto General.

Así las cosas, carece de sentido que el Colegio se anticipe a iniciar el complejo proceso de elaboración de un nuevo texto que, muy probablemente, tendría que ser vuelto a revisar cuando, en un plazo que no debe entenderse lejano, se apruebe el nuevo Estatuto General.

Ello no obstante, y en aras de la seguridad jurídica, la Junta de Gobierno entiende oportuno hacer públicos sus criterios sobre el concreto alcance que sobre sus Estatutos ha tenido la Disposición Derogatoria de la Ley de 2009, según la cual "quedan derogadas cuantas disposiciones de rango legal o reglamentario, o estatutos de corporaciones profesionales y demás normas internas colegiales se opongan a lo dispuesto en esta Ley".

Así las cosas, la Junta de Gobierno acuerda adoptar y hacer pública la siguiente declaración acerca de la vigencia y alcance, a partir de la citada Ley 25/2009, de 22 de diciembre, del contenido de los Estatutos del Colegio:

1.- El Art. 14, "De las comunicaciones que deben realizar los abogados colegiados en otros colegios", ha de entenderse derogado.

2.- Los Arts. 23 a 25, "De la publicidad profesional", sólo se considerarán vigentes en la medida en que resulten compatibles con la Ley de Defensa de la Competencia, la Ley General de Publicidad y demás normativa aplicable.

3.- Los Arts. 28, "Ejercicio colectivo" y 29, "Despachos multiprofesionales", sólo se considerarán vigentes en la medida en que resulten compatibles con el actual Art. 2 de la Ley de Colegios Profesionales.

4.- La aplicación de los Arts. 43 y 44, en relación con los honorarios profesionales, se realizará teniendo en cuenta lo establecido en el Art. 14 y la Disposición Adicional Cuarta de la Ley de Colegios Profesionales.

17. Mediante Resolución de 11 de octubre de 2011, el CCACM resolvió el archivo, por falta de objeto sobrevenido, del recurso de alzada presentado por los denunciante frente al Acuerdo del ICAH de 24 de septiembre de 2010.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Competencia del Consejo

En virtud del artículo 9 de la Ley de 6/2011, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid (BOCM de 29 de diciembre de 2011), quedó extinguido el Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid, creado por la Ley 6/2004, de 28 de diciembre.

Desde el uno de enero de 2012, el ejercicio de las competencias en materia de defensa de la competencia en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid ha sido asumido por la Consejería competente en materia de comercio interior, la Consejería de Economía y Hacienda y, en concreto, por la Dirección General de Economía, Estadística e Innovación Tecnológica.

Por lo tanto, de conformidad con los artículos 12.2 y 24 de la LDC y la Disposición Transitoria Única de la Ley 1/2002, de 21 de febrero de Coordinación de las Competencia del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, las funciones de instrucción en materia de defensa de la competencia son responsabilidad de la citada Dirección General de Economía, Estadística e Innovación Tecnológica, residiendo las competencias de resolución de los expedientes en la misma materia en este Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia.

Segundo.- Objeto de la Resolución

El art. 1.1 de la LDC dispone *“todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en:*

- a) *La fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio*

(...)

- d) *La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros”.*

En el apartado Segundo del punto IV, relativo a la valoración jurídica, del Informe y Propuesta de Resolución elevado a este Consejo, el SDC concluye que se ha acreditado la existencia de dos conductas prohibidas:

- Una conducta prohibida por el artículo 1.1 d) de la LDC. En cuanto la decisión del ICAH de exigir una comunicación previa a aquellos colegiados distintos a los suyos, para actuar en su demarcación, determina una

aplicación de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que colocan a unos competidores en situación desventajosa frente a otros. Comportamiento que da lugar a una barrera de entrada a profesionales de colegios distintos al ICAH, y que infringe directamente el artículo 3.3, párrafo segundo, de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales, tras su modificación por el artículo 5.5 de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre (Ley Ómnibus).

- Otra conducta prohibida por el artículo 1.1. a) de la LDC. En cuanto la decisión del ICAH de subordinar la venia a la aceptación del abono previo, impone de forma directa condiciones de servicio no exigidas por la normativa vigente, dando lugar, igualmente, a una barrera de entrada a la posible actuación de otros profesionales del mismo o distinto Colegio, y chocando frontalmente tal comportamiento con la previsión que de esta figura se recoge en los artículos 26 y 85 del EGAE.

Tercero.- Alegaciones de procedimiento

En sus alegaciones a la Propuesta de Resolución, el ICAH manifiesta que la citada Propuesta no formula declaración de ilicitud alguna respecto del acuerdo colegial que motivó la incoación de este expediente (Antecedente de Hecho 7), en el que se transcribe la propuesta). Careciendo, pues, la Propuesta de imputación alguna, el ICAH alega que tampoco resulta procedente en Derecho la imposición de las obligaciones de hacer y no hacer que aquélla contiene, algunas de las cuales, además, afirma deben entenderse ya cumplidas.

En efecto, en la Propuesta de Resolución se aprecia que al tiempo de formular la parte dispositiva de la misma, el SDC incurre en dos errores formales consistentes en no proponer a este Consejo la declaración de existencia de las infracciones acreditadas en el expediente, así como la imposición de sanción por tales infracciones del art. 1.1 de la LDC.

Por ello, con fecha 18 de septiembre de 2012, el Consejo adoptó acuerdo por el que subsanan ambos errores formales, que fue notificado a las partes dando plazo para alegaciones, y por el que se suspendió el plazo máximo para resolver el expediente en aplicación del art. 37.1.a) de la LDC.

A este Acuerdo del Consejo presentó alegaciones el ICAH, que de forma resumida viene a sostener que el error padecido por el órgano de instrucción no es subsanable y, además, que no procede la suspensión del plazo máximo para resolver por cuanto el art. 37.1.a) de la LDC es una norma que no resulta aplicable a la incidencia que motiva el Acuerdo del Consejo.

Estas alegaciones no pueden prosperar. Las omisiones padecidas por el órgano de instrucción en la parte dispositiva de la Propuesta de Resolución constituyen simples errores formales. En primer término, que la ausencia de propuesta de declaración de existencia de dos infracciones del art. 1.1 de la LDC es un error involuntario del órgano de instrucción, se deduce de la propia Propuesta de Resolución, pues en el apartado Segundo del punto IV, relativo a la valoración jurídica, el SDC afirma que

se han acreditado dos infracciones del art. 1.1 de la LDC, en particular de la letra a) y de la letra d) del citado precepto legal. Igual sucede con la falta de propuesta de sanción por tales infracciones conforme a lo dispuesto en el art. 63 de la LDC, pues del apartado Sexto del mismo punto IV de la Propuesta de Resolución, se desprende que para el órgano de instrucción las infracciones acreditadas son merecedoras de sanción, por cuanto señala que podrían considerarse como atenuantes (i) la falta de eficacia de las sanciones impuestas a los abogados denunciados por efecto de la revocación por el propio ICAH del acuerdo sancionador, así como (ii) el hecho de que la regulación del deber de comunicación en los Estatutos del ICAH tiene como referencia obligada lo dispuesto sobre la materia en el EGAE.

El art. 34.1 del RDC dispone que la Propuesta de Resolución, en su caso, debe contener la declaración de existencia de la conducta prohibida acreditada en el expediente, así como la responsabilidad que corresponda a sus autores. Por ello, y a fin garantizar la plena salvaguarda del derecho de defensa del imputado, el Acuerdo del Consejo de 18 de septiembre de 2012, que se notificó al ICAH, le concede trámite de alegaciones durante el plazo de 15 días (el que prevé la Ley para contestar al Pliego de Concreción de Hechos y a la Propuesta de Resolución) para que se pronuncie sobre los extremos que, por error, han sido omitidos u erróneamente descritos en la Propuesta de Resolución, con mención expresa de que puede proponer la práctica de pruebas.

El art. 37.1 a) de la LDC permite suspender el plazo máximo para resolver el expediente *"Cuando deba requerirse a cualquier interesado para la subsanación de deficiencias, la aportación de documentos y otros elementos de juicio necesarios"*. El Consejo considera que este precepto es plenamente aplicable al caso, pues a través del citado Acuerdo el Consejo procede a subsanar una deficiencia de la Propuesta de Resolución que, al objeto de que no menoscabe los derechos de defensa del imputado, debe serle notificado para que alegue y proponga lo que convenga a su derecho, por lo que del todo punto está justificada la suspensión del plazo máximo para resolver.

Cuarto.- Sobre el carácter restrictivo de la competencia del acuerdo sancionador adoptado por el ICAH

No existe entre el órgano de instrucción y el ICAH controversia sobre los hechos que motivaron la incoación de este expediente, en particular, sobre el contenido del acuerdo sancionador de 24 de septiembre de 2010. Tampoco existe, en realidad, controversia en que ese acuerdo de la Junta de Gobierno del ICAH es contrario a lo dispuesto por Ley 2/1974, de Colegios Profesionales (LCP), en particular al artículo 3.3, párrafo segundo, que tras su modificación por el artículo 5.5 de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre señala: *"Los colegios no podrán exigir a los profesionales que ejerzan en un territorio diferente al de la colegiación comunicación ni habilitación alguna (...)"*, como también es contrario a lo dispuesto en el art. 26.1 del Real Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía española, que dispone *"Los abogados tendrán plena libertad de aceptar o*



rechazar la dirección del asunto, así como de renunciar al mismo en cualquier fase del procedimiento, siempre que no se produzca indefensión al cliente”.

La discrepancia entre el órgano de instrucción del expediente y el ICAH radica, fundamentalmente, en que para el Colegio imputado el referido acuerdo sancionador es fruto de un lamentable error puntual y aislado, que fue subsanado mediante su revocación de oficio. En concreto, y en relación con el deber de comunicación, el Colegio señala que desde la entrada en vigor de la Ley 25/1999, ha dejado de exigirla, y las pocas comunicaciones que voluntariamente recibe de los abogados son directamente archivadas. En relación con la afirmación contenida en el acuerdo sancionador, de que es criterio de la Junta de Gobierno que se haga constar en el escrito de solicitud de venia la voluntad de no aceptar la dirección profesional del asunto en tanto no estén abonados por el cliente los honorarios que correspondan al letrado sustituido, alega que desde la entrada en vigor del Estatuto General de la Abogacía española de 2001 no puede decirse que sea el criterio del ICAH, siendo tal afirmación *“un error derivado de haberse empleado –en esa ocasión y sólo en ella– un formato informático muy antiguo”*. Por todo ello, el ICAH concluye que las sanciones a los denunciados nunca debieron imponerse, sanciones que califica de *“ciertamente desdichadas”*, fruto de un expediente *“enteramente aislado y único”*, y que en la medida en que el acuerdo sancionador fue revocado antes de que adquiriese firmeza, el ICAH concluye que no constituye infracción del art. 1.1 de la LDC, por lo que este expediente sancionador de competencia debió ser archivado y, una vez incoado, debería concluir mediante una resolución de no acreditación de infracción de la LDC.

Es doctrina constante de este Consejo y de las autoridades comunitarias de competencia que la prohibición de acuerdos colusorios tiene carácter objetivo y es de naturaleza preventiva. Por tanto, aun si el ICAH no tuviese la intención de restringir la competencia mediante el acuerdo objeto de la denuncia y, efectivamente, fuese un error (lo que se analizará en el fundamento de derecho relativo a la sanción) procede valorar si, objetivamente, por quién realiza la conducta y por su contenido, es apto para restringir la competencia. Además, como se ha señalado, el art. 1.1 de la LDC prohíbe todo acuerdo que tenga *“por objeto, produzca o pueda producir”* el efecto de restringir la competencia, de modo que no es necesario que el acuerdo despliegue los efectos que estaba llamado a producir (2 sanciones de suspensión de ejercicio de la profesión de abogado durante 15 días para cada uno de los dos letrados denunciados) para que caiga bajo la prohibición del art. 1.1 de la LDC.

El Consejo coincide con el órgano de instrucción en el carácter restrictivo del acuerdo o decisión del ICAH por el que se sanciona a los denunciados. El Colegio fundamenta las sanciones impuestas en el referido acuerdo en normas que han sido derogadas por la Ley 25/2009, o que deberían haber considerado derogadas por la Disposición Derogatoria de esta Ley, según la cual *“quedan derogadas cuantas disposiciones de rango legal o reglamentario, o estatutos de corporaciones profesionales y demás normas internas colegiales se opongan a lo dispuesto en esta Ley”*. Ley Ómnibus que deroga esa normativa colegial precisamente con la finalidad

declarada de levantar barreras a la competencia en el ejercicio de la profesión de abogado en todo el territorio nacional, objetivo pro competencia que el ICAH, mediante el acuerdo de referencia, pretende mantener vigentes, disuadiendo a quienes compiten haciendo uso de la mayor libertad de competencia introducida por la Ley 25/2009.

Aunque el órgano de instrucción considera que existen dos infracciones del art. 1.1 de la LDC, una por cada tipo de disposición normativa vulnerada por el acuerdo sancionador del ICAH, lo cierto es que estamos ante un único acuerdo colegial, que tiene por objeto evitar o dificultar la competencia en el ejercicio de la actividad de la abogacía, sea mediante la exigencia de previa comunicación al Colegio de la actuación de un Letrado de fuera de su ámbito territorial, sea mediante la exigencia de subordinar la venia a la aceptación del abono previo de la remuneración del letrado sustituido. Por tanto, el Consejo considera que la conducta imputada en este expediente al ICAH constituye una única infracción del art. 1.1 de la LDC, sin que esta modificación suponga una agravación de la infracción respecto del criterio propuesto por el órgano de instrucción.

Quinto.- Sanción

La conducta anticompetitiva acreditada en este expediente es un acuerdo o decisión prohibida por el art. 1.1 de la LDC, adoptado por una entidad que agrupa a operadores económicos competidores, que tiene por objeto restringir la competencia en el ejercicio de la abogacía en la demarcación territorial del Colegio de Alcalá de Henares (partidos judiciales de Alcalá de Henares, Arganda del Rey, Coslada y Torrejón de Ardoz; HP 2), y que el art. 62.4.a) de la misma Ley califica como una infracción muy grave.

Así mismo, el art. 63.1 de la LDC faculta a este Consejo para imponer, a quien infrinja, de forma negligente o deliberada, la citada prohibición de conductas colusorias, sanciones económicas que, en el caso de conductas como la acreditada en este expediente, pueden alcanzar hasta el 10 por ciento del volumen de negocio total de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa.

El Consejo considera que en la adopción de la conducta infractora concurre en el ICAH, cuando menos, negligencia que raya en el dolo, pues en una institución colegial de la naturaleza del ICAH resulta particularmente inexcusable el desconocimiento, en el marco de un procedimiento sancionador, de los efectos que sobre la normativa y conductas colegiales tiene una norma con la trascendencia de la Ley 25/2009.

A este respecto, las alegaciones del ICAH relativas a que el acuerdo sancionador de los denunciantes es fruto de un lamentable error aislado y puntual no pueden ser aceptadas. Los abogados sancionados, con ocasión de las alegaciones presentadas durante la tramitación del expediente sancionador del ICAH manifestaron –hasta en dos ocasiones- que el deber de comunicación que sigue recogiendo el art. 14.1 de los Estatutos del ICAH debería entenderse derogado desde la modificación de la

LCP operada por la Ley 25/2009, precisamente con el objeto de favorecer la competencia entre abogados adscritos a colegios distintos. Alegación que es contestada en el Acuerdo colegial sancionador con la cita del art. 5 de la LCP, que dispone que en los supuestos de ejercicio profesional en territorio distinto al de colegiación, a los efectos de ejercer las competencias de ordenación y potestad disciplinaria que corresponden al Colegio del territorio en el que se ejerza la actividad profesional, en beneficio de los consumidores y usuarios, los Colegios deberán utilizar los oportunos mecanismos de comunicación y los sistemas de cooperación administrativa entre autoridades competentes previstos en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (folios 42, 67 y 98 ss.).

Así mismo, en el escrito de interposición del recurso de alzada frente al acuerdo colegial sancionador insisten los denunciados en la anterior alegación y añaden, en relación con la afirmación contenida en ese acuerdo de que *"Es criterio de esta Junta de Gobierno, el que por parte del Letrado sustituto, se haga constar en el escrito de solicitud de venia, su voluntad de no aceptar la dirección profesional del asunto, en tanto no estén abonados por el cliente los honorarios que correspondan por su intervención profesional al Letrado sustituido"*, que se trata de una práctica que restringe la libre competencia entre abogados, además de ser contraria al artículo 26.1 del Estatuto General de la Abogacía por el cual *"Los abogados tendrán plena libertad de aceptar o rechazar la dirección del asunto, así como de renunciar al mismo en cualquier fase del procedimiento, siempre que no se produzca indefensión al cliente"* (folio 105).

En este sentido, en que la conducta imputada al ICAH no es fruto de un error ocasional, también milita la cronología de los acontecimientos. El Acuerdo del ICAH por el que se sanciona a los denunciados es de 24 de septiembre de 2010, el recurso de alzada ante el CCACM es de fecha 25 de noviembre de 2010, la denuncia ante el Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid es de fecha 29 de noviembre de 2010. El 4 de enero de 2011 el ICAH tiene noticia de la presentación de la denuncia a través del requerimiento de información que le notifica el SDC. El 21 de ese mismo mes de enero, el ICAH acuerda iniciar la revocación del acuerdo sancionador. El 1 de abril de 2011 el SDC incoa el presente procedimiento sancionador contra el ICAH, que con fecha 28 de abril de 2011 adopta el Acuerdo de revocación del referido Acuerdo por el que se sanciona a los denunciados. En definitiva, el inicio de la revocación sólo se produce cuando el ICAH tiene conocimiento de la denuncia presentada por los abogados sancionados ante la autoridad de competencia, pese a que era conocedor, porque así se lo habían advertido los abogados sancionados, durante la tramitación de procedimiento sancionador y en el recurso de alzada frente al mismo, que el Acuerdo sancionador era contrario a lo dispuesto por la Ley 25/2009 y, además, restrictivo de la competencia.

EL SDC considera que pueden ser considerados atenuantes el hecho de que el Acuerdo sancionador de 24 de septiembre de 2010 fue revocado por el ICAH con fecha 24 de abril de 2011, sin dar lugar a efectos sancionadores para los letrados,

así como que la regulación estatutaria del ICAH en la que se fundamenta la exigencia de comunicación previa (art. 14) tiene como referencia obligada un Estatuto General de la Abogacía española no adaptado a la normativa vigente en esta materia.

A juicio del Consejo no procede considerar como atenuante de la responsabilidad del ICAH estas circunstancias. La revocación del Acuerdo sancionador se inicia una vez el ICAH tiene noticia por el SDC de la interposición de la denuncia, y el acuerdo de revocación se adopta formalmente después de la incoación del expediente sancionador; por tanto, no se puede decir que estemos ante un cese voluntario de la conducta infractora en el sentido del art. 64.3.a) de la LDC: "La realización de actuaciones que pongan fin a la infracción". Por lo demás, la falta de ejecutividad del acuerdo sancionador cabe imputarla directamente al recurso de alzada y a la denuncia ante el SDC que promueven los sancionados, y no a la voluntad del ICAH de no aplicar efectivamente el acuerdo sancionador pese a ser conscientes de su carácter restrictivo, que había sido puesto de manifiesto por los denunciados de forma temprana en las alegaciones formuladas en el marco de expediente sancionador tramitado por el ICAH. En cuanto a la segunda circunstancia, basta observar el acuerdo adoptado con fecha 28 de julio de 2011 por la Junta de Gobierno del ICAH y que desde 1 de septiembre de 2011 se encuentra disponible en la página Web del Colegio (HP 16) para concluir que en modo alguno la conducta imputada del ICAH estaba condicionada o amparada en unos EGAE no adaptados al marco normativo vigente post Ley Ómnibus.

En la Propuesta de Resolución se señala que a 1 de septiembre de 2001 el ICAH tiene 1.081 colegiados, de los que ejercientes son 936 y 145 no ejercientes. A la misma fecha, en el Colegio de Abogados de Madrid había 59.009 colegiados, de los que 38.128 son ejercientes y 20.881 son no ejercientes.

Atendiendo a las consideraciones anteriores, con el propósito de que la cuantía de la sanción respete los principios de proporcionalidad y disuasión que informan el régimen sancionador de competencia, y teniendo en cuenta la sanción impuesta por el Tribunal de Defensa de la Competencia en expedientes anteriores relativos a conductas de Colegios de abogados en parte similares a las que son objeto de este expediente, el Consejo considera pertinente imponer al ICAH una multa de 20.000 Euros.

No procede la imposición de las obligaciones de hacer propuestas por el órgano de instrucción en los dispositivos segundo a cuarto de la Propuesta de Resolución, en atención al acuerdo adoptado por el ICAH el 28 de julio de 2011, disponible desde 1 de septiembre de 2011 en la página Web del Colegio (HP 16).

Por todo cuanto antecede, vistos los preceptos legales y reglamentarios citados y los demás de general aplicación, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia

HA RESUELTO



PRIMERO.- Declarar acreditada la existencia de una infracción del artículo 1.1 de la Ley 15/2007, de 3 de Julio, de Defensa de la Competencia consistente en limitar el ejercicio de la abogacía, imponiendo a los letrados la comunicación al Colegio de la actuación profesional en partido judicial distinto al de colegiación, y exigiendo que se haga constar en el escrito de solicitud de la venia la voluntad del letrado de no aceptar el asunto en tanto no estén abonados por el cliente los honorarios del letrado sustituido.

SEGUNDO.- Declarar responsable de dicha infracción al Ilustre Colegio de Abogados de Alcalá de Henares.

TERCERO.- Imponer al Ilustre Colegio de Abogados de Alcalá de Henares una sanción de 20.000 Euros

CUARTO.- Instar a la Dirección General de Economía, Estadística e Innovación Tecnológica de la Comunidad de Madrid para que vigile el cumplimiento de esta Resolución.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección General de Economía, Estadística e Innovación Tecnológica de la Comunidad de Madrid, a la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia y notifíquese a las partes interesadas, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo en la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde su notificación.