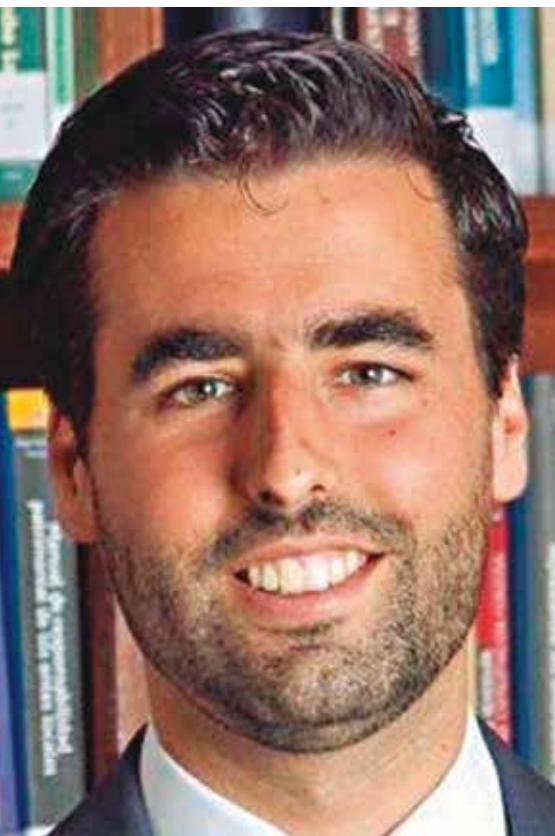


Ramón Pelayo Torrent

Socio en Ramón C. Pelayo Abogados

Una corruptela profesional extendida: los ilícitos pagos por captación de clientela



“En el sector privado, demasiado a menudo tenemos conocimiento directo de casos de corrupción que no se denuncian”

do a una malentendida libertad de comercio o a la excusa de estar llevándose a cabo una política comercial agresiva pero, al fin y al cabo, “lícita” o socialmente aceptada.

Más de un 40% de los españoles han venido considerando, en los últimos años, el fraude y la corrupción -en el ámbito público- como el segundo problema que más preocupa en nuestro país. No nos ahorramos ningún calificativo cuando nos ponemos a hablar, en reuniones privadas, sobre el nuevo caso de corrupción que afecta a uno u otro partido político; y ni siquiera importa que, muchas veces, los improperios vayan acompañados de una total y absoluta ignorancia acerca de cuál ha sido el comportamiento denunciado, en qué circunstancias tuvo lugar o su trascendencia económica. No es mi intención, desde luego, disculpar a nadie. Siempre he considerado que el ejercicio de un cargo público (y mucho más si es político) debe llevar aparejado un “plus” de exigencia de honestidad y ejemplaridad que todos hemos echado de menos en los últimos tiempos. Pero opino que no debería sentirse legitimado para

exigirlo ninguna persona que, en su ámbito privado, en el ejercicio de su profesión, no aspire a actuar, en todo momento, con esa misma honestidad y ejemplaridad que pretende demandar a otros.

Lo cierto es que, en el sector privado, demasiado a menudo tenemos conocimiento directo de casos de corrupción que no solamente no se denuncian sino que, incluso, llegan a ser considerados como “normales”, dada su extensión y su continua proliferación. Algunos prefieren mirar para otro lado e, incluso, si participan en el mismo mercado en el que han detectado la conducta ilícita, tratan de adaptarse y acaban adecuando su comportamiento a la corruptela auto-disculpándose con el muy manido “todo el mundo lo hace” o amparándose en que si no “se adaptan” corren el riesgo de desaparecer o quedarse sin clientes y, por consiguiente, sin ingresos.

Pues bien, en el año 2012, poco después de la reapertura de las oficinas de nuestro despacho en Marbella, comenzamos a tener conocimiento acerca de la práctica que algunos “compañeros”, poco familiarizados

■ ■ ■ **RESULTA** muy difícilmente cuestionable que si un abogado (o cualquier otro profesional) acudiera a un funcionario municipal y le ofreciera pagarle un porcentaje de sus honorarios, en concepto de retribución por la introducción de clientela, por cada uno de los clientes que éste le remitiera desde su puesto en la administración, tal conducta sería considerada típica, desde un punto de vista penal, como constitutiva de un delito de cohecho. Sin embargo, esta misma conducta, trasladada al ámbito privado, tiende cada vez más a disculparse o a justificarse acudien-



con la deontología profesional, estaban llevando a cabo, especialmente en la Costa del Sol, consistente en el ofrecimiento a otros profesionales -a menudo dedicados a la intermediación inmobiliaria- de una comisión sobre sus honorarios a cambio de que los mismos les enviaran a sus clientes.

En efecto, de forma ciertamente similar a lo que ocurre en los supuestos tipificados como cohecho, nos percatamos de que algunos abogados, o su personal "comercial", solían -y suelen- acudir a agencias inmobiliarias, promotoras, gestorías o despachos especializados en ramas muy específicas del derecho (según hemos podido observar, estos son los principales "objetivos") ofreciéndoles un porcentaje de sus honorarios por cada cliente que les remitan y que efectivamente contrate sus servicios. Por supuesto, el cliente a quien se recomienda que acuda al despacho pagador de la comisión, permanece totalmente ajeno al ilícito negocio que subyace a tal recomendación y da por hecho que la misma viene motivada por el buen hacer de los profesionales referenciados o por las buenas condiciones que ofrecen a la hora de prestar sus servicios, y no por el "soborno" que previamente ha pactado recibir el intermediario.

Los perjuicios para el cliente final son evidentes: se afecta a su libertad de elección de abogado a través de una desleal "recomendación" mo-

“Nuestro despacho no ha cesado -ni cesará- de denunciar, pública y privadamente, este tipo de comportamientos”

“Algunos abogados ofrecen a otros profesionales -a menudo dedicados a la intermediación inmobiliaria- una comisión sobre sus honorarios a cambio de que les envíen a sus clientes”

tivada, únicamente, por el pago de la ilícita comisión; se le condena, en muchos casos, a abonar unos honorarios artificialmente elevados (el abogado corruptor tratará de "compensar" el gravamen que le supone tener que pagar "su parte" al intermediario); verá contaminada la obligada relación de confianza abogado-cliente y el secreto profesional (dado que el intermediario exigirá información puntual acerca de los servicios que se han prestado efectivamente a "su cliente recomendado" y lo facturado por ello); y, lo más grave, el profesional al que contrata se encontrará inmerso en un evidente conflicto de intereses que puede llegar a ser más o menos intenso dependiendo de la importancia que el intermediario tenga en su despacho como "fuente de clientela". Esto último se aprecia muy claramente en el caso de las agencias inmobiliarias: considerando que su interés será siempre, como es lógico, que se cierre la operación (para cobrar su legítima comisión), ¿cuántos clientes creen que seguiría mandando a su abogado "colaborador" si el asesoramiento de éste al cliente fuere, por cualquier circunstancia, contrario a tal cierre? ¿Qué interés se encontraría defendiendo el abogado "colaborador" en estos casos: el de su cliente o el de su "fuente de clientela"? El riesgo para la independencia del letrado es incontestable.

Pensemos, además, al hilo de lo anterior, que en la Costa del Sol la inmensa mayoría de los inversores inmobiliarios resultan ser extranjeros (solamente en el primer trimestre del año 2016 se habían contabilizado

2.377 compradores extranjeros en la provincia de Málaga); inversores que acuden a nuestro país, muchos de ellos, desconociéndolo absolutamente todo acerca de nuestras leyes. Para estas personas, el intermediario con el que contactan (en forma de agente inmobiliario, asesor, gestor, ...), se convierte en su alter ego, la única persona que conocen en la zona y en la que no tienen más remedio que depositar toda su confianza. Por esta razón es muy frecuente que este intermediario recomiende, no solamente el abogado que debe asesorar cualquier operación que quiera llevar a cabo sino, también, el arquitecto, el constructor, el decorador, la entidad bancaria, etc. Y lo normal será que aquel inversor extranjero siga estas recomendaciones al pie de la letra pues, ante los múltiples trámites administrativos y de todo tipo a los que se verá abocado de cara a materializar su proyecto, aquél se habrá convertido en su único y más estrecho colaborador.

Con todo, no son solamente la lealtad (más crucial, si cabe, hacia un cliente especialmente vulnerable debido a su origen foráneo), la independencia y el secreto profesional, como rasgos básicos de nuestra profesión, los que se ven sacrificados con esta conducta; probablemente, el daño más evidente, a largo plazo, es el que se inflige al propio mercado y, por extensión, a la libre competencia, cuyas únicas herramientas deberían ser la calidad de los productos o servicios que se ofrecen y el precio de los mismos. Desde el momento en que un abogado (u otro profesional) no uti-

“Confiemos en que las instituciones que tienen la competencia y los medios pongan fin al lamentable clima de permisividad actualmente instaurado”

liza estos instrumentos para competir sino que, en su lugar, decide abonar comisiones como retribución por la introducción de clientes, ya no necesita preocuparse por dar a sus clientes un mejor servicio o pasarles una propuesta de honorarios más atractiva. Simplemente debe limitarse a “tener contentas” a sus encubiertas fuentes de clientela. Lo normal, siendo así las cosas, es que el precio se incremente o, cuando menos, permanezca inalterado; y que la calidad disminuya en aras a atender al mayor número de clientes “referenciados” posible.

Por otra parte, si los pagos por captación de clientela a que venimos refiriéndonos constituyen un comportamiento que “rechina” en cualquier ámbito y, desde luego, una clara praxis de competencia desleal, debemos decir que en el terreno de la Abogacía existe, además, un claro agravante: y es que todas las normas deontológicas aplicables a nuestra profesión a nivel local, nacional y europeo nos prohíben, de forma terminante, llevar a cabo esos pagos por captación; del mismo modo que tenemos prohibido exigirlos o aceptarlos.

Así, el art. 29 del vigente Código Deontológico de la Abogacía declara: “El Abogado no podrá nunca pagar, exigir ni aceptar, comisiones, ni ningún otro tipo de compensación a otro Abogado, ni a ninguna otra persona por haberle enviado un cliente o recomendado a posibles clientes futuros.”. Y en idéntico sentido se pronuncia el Código Deontológico de la Abogacía Europea, cuyo art. 5.4. prevé: “[5.4.1.] El Abogado no podrá exigir ni aceptar honorarios, comi-

siones ni otro tipo de compensación de otro Abogado o de cualquier otra persona por haber enviado o recomendado a un cliente. [5.4.2.] El abogado no podrá pagar honorarios, comisión ni ninguna otra compensación como contrapartida por el hecho de que le hayan enviado a un cliente.”. Normas cuyo cumplimiento se garantiza a través de las infracciones y sanciones a que puede dar lugar su contravención al amparo de lo dispuesto, a nivel estatal, en nuestro Estatuto General y que, en contra de lo que algunos han tratado infundadamente de sostener, en modo alguno pueden entenderse inaplicables o derogadas por ninguna norma vigente con rango legal.

También en el ámbito de los agentes inmobiliarios existen normas deontológicas, a nivel nacional y europeo, que, en definitiva, van orientadas a dar un mejor servicio al cliente final y a salvaguardar la imagen y el prestigio de su profesión. En concreto, los arts. 3, 4.1, 11, 12 y 13 de su Código Deontológico nacional, y el art. 3 de su Código Deontológico europeo (particularmente, en lo que se refiere a la “conciencia profesional”), persiguen, a nuestro modo de ver, esta finalidad y, desde luego, son contrarios al pago o recepción de cualquier tipo de comisión “bajo cuerda” que afecte al servicio que se presta al adquirente o al vendedor de un inmueble y a la que estos pudieran permanecer ajenos.

Pero no sólo eso. Desde el año 2010, como resultado de la transposición, a través de la L.O. 5/2010, de la Decisión Marco del Consejo de la UE

2003/568/JAI, de 22 de julio, sobre la lucha contra la corrupción privada, nuestro Código Penal ha venido tipificando, en su art. 286 bis, un nuevo delito de corrupción en los negocios que considero que podría resultar de aplicación en algunos de los supuestos de pagos por captación de clientela que, todos los días, tienen lugar en la Costa del Sol. De ser así, los sujetos que intervienen en estas prácticas ya no solamente estarían exponiéndose a una sanción a nivel disciplinario por parte de sus respectivos colegios profesionales o a que la deslealtad de su conducta sea denunciada por atentar contra la libre competencia, sino, en determinadas circunstancias, a una pena de prisión de seis meses a cuatro años, inhabilitación especial para el ejercicio de industria o comercio por tiempo de uno a seis años y multa del tanto al triplo del valor del beneficio o ventaja, según señala el referido precepto.

Por todo lo anterior, nuestro despacho no ha cesado -ni cesará- de denunciar, pública y privadamente, este tipo de comportamientos cuya proliferación, verdaderamente preocupante, está distorsionando, hasta límites insostenibles, la competencia en el sector inmobiliario y, particularmente, en lo que afecta a quien suscribe, en el mercado de los servicios jurídicos. Confiemos en que las instituciones que tienen la competencia y los medios para poner fin a esta práctica, comenzando por nuestros colegios profesionales, pongan fin al lamentable clima de permisividad actualmente instaurado, y persigan y sancionen, severamente, a los culpables de esta corruptela. **Ai**