

RESOLUCIÓN
(Expte. S/0281/10 Agencia Tributaria)

Consejo:

D. Luis Berenguer Fuster, 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

En Madrid, a 23 de Septiembre de 2010

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (el Consejo), con la composición expresada y siendo Ponente la Consejera D^a María Jesús González López, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente, S/0281/10 Agencia Tributaria, que trae causa de la denuncia formulada por el Colegio Oficial de Aparejadores, Arquitectos Técnicos e Ingenieros de Edificación de Pontevedra por una supuesta infracción de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC).

ANTECEDENTES

1. El 26 de abril de 2010 tuvo entrada en la Dirección de Investigación (DI) escrito del Colegio Oficial de Aparejadores, Arquitectos Técnicos e Ingenieros de Edificación de Pontevedra, por el cual se ponía en conocimiento el oficio remitido al mencionado colegio por la Delegación Territorial de Vigo de la AEAT, en el cual se comunicaba la escala de honorarios contenida en la Instrucción 4/2009 de 5 de mayo de la Dirección General de la AEAT, para los arquitectos técnicos inscritos como “peritos terceros” para efectuar “tasaciones contradictorias”, por si pudiera suponer una recomendación de tarifas (folios 1 y 2).

La DI contestó a dicho escrito el 30 de abril de 2010 exponiendo las razones por las cuales entendía que el escrito remitido por la Delegación Territorial en Vigo de la Agencia Tributaria, era un oficio de carácter informativo que contiene las tarifas para aquellos arquitectos técnicos que voluntariamente deseen actuar como “peritos terceros”, para efectuar “tasaciones contradictorias” y que en ningún momento impone al mencionado Colegio la obligación de exigírselas o recomendárselas a sus colegiados, por lo que no existen indicios de infracción de la LDC (folios 3 a 7).

2. El 2 de junio de 2010 tuvo entrada un nuevo escrito del Colegio Oficial de Aparejadores, Arquitectos Técnicos e Ingenieros de Edificación de Pontevedra,

insistiendo en que los hechos denunciados constituyen una infracción del artículo 1.1.a) de la LDC, consistente en una fijación de precios, así como una infracción del artículo 2 de la LDC, al imponer estas tarifas desde una posición de dominio, solicitando que se instruya un expediente (folios 8 a 11).

3. El 17 de junio de 2010 la DI solicitó información a la Delegación Territorial en Vigo AEAT sobre la comunicación remitida al denunciante el 19 de enero de 2010, en relación a los honorarios a devengar por la actividad de perito tercero y sobre la mencionada Instrucción 4/2009.

El 23 de junio de 2010 tuvo entrada la respuesta de la Delegación Territorial en Vigo AEAT, aportando copia de la Instrucción 4/2009, de 5 de mayo, del Director General de la AEAT.

4. La DI lo recoge en su Informe y Propuesta de Archivo al Consejo, dice lo siguiente respecto a la legislación aplicable:

“La tasación pericial contradictoria viene regulada en el artículo 135 de la Ley 58/2003, General Tributaria (LGT). Así en el apartado 3 se establece que “cada administración tributaria competente solicitará en el mes de enero de cada año a los distintos colegios, asociaciones o corporaciones profesionales legalmente reconocidos el envío de una lista de colegiados o asociados dispuestos a actuar como peritos terceros. Elegido por sorteo público uno de la lista, las designaciones se efectuarán por orden correlativo, teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o derechos a valorar”

Dicha normativa se desarrolla en el Real Decreto 1065/2007, por el que se aprueba el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos, cuyo artículo 161.4 establece que *“la administración tributaria competente podrá establecer honorarios estandarizados para los peritos terceros que deban ser designados de acuerdo con lo previsto en el artículo 135.3 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria. Será necesaria la aceptación de la designación por el perito elegido por sorteo. Dicha aceptación determinará, asimismo, la aceptación de los honorarios aprobados por la Administración”*.

5. Asimismo la DI recoge en su Informe y propuesta de archivo al Consejo los hechos más relevantes de la conducta denunciada según información remitida por la Delegación Territorial de Vigo de la AEAT (folios 17 a 22), a saber:

1) En el ámbito de la AEAT los honorarios estandarizados a devengar por la actividad de perito tercero se calculan para todo el ámbito nacional de acuerdo con la escala aprobada por la Dirección de la AEAT. Dichos honorarios quedan recogidos en la Instrucción N° 4/2009, de 5 de mayo, de la Dirección General de la AEAT, sobre honorarios a percibir por los peritos terceros en los procedimientos de tasación pericial contradictoria de bienes inmuebles. En dicha Instrucción se dictan tres instrucciones: “Primera. Honorarios a devengar por la actividad del perito tercero”, “Segunda. Provisión del importe de los honorarios” y “Tercera. Autorización de honorarios superiores”.

2) En el ámbito territorial se realiza la comunicación de dichos honorarios aprobados para todo el ámbito nacional. En el caso de la Delegación Territorial en Vigo de la AEAT, envió una carta, “a efectos informativos”, a primeros del año 2010 a distintos colegios profesionales en la cual se daba traslado de lo dispuesto en la Instrucción Nº 4/2009, de 5 de mayo, de la Dirección General de la AEAT en lo relativo a honorarios. En concreto, se reproducía textualmente la instrucción “Primera. Honorarios a devengar por la actividad del perito tercero”. En ella se especifica la escala de honorarios a abonar por trabajos de peritación a realizar por peritos terceros dentro del procedimiento de tasación pericial contradictoria de bienes inmuebles, que se tramiten en el ámbito de los procedimientos tributarios llevados a cabo por la AEAT. Se especifica asimismo en esta “primera” instrucción que *“la aceptación por parte del perito tercero de la realización del encargo implicará la aceptación de la escala de honorarios. A estos efectos, con ocasión del encargo del trabajo, se le comunicará al perito tercero dicha escala para su conocimiento”*.

3) Posteriormente, con ocasión del encargo de trabajo, la Delegación en Vigo de la AEAT comunica individualmente dicha escala al perito tercero para su conocimiento.

6. Tras un análisis riguroso de la denuncia y de la información recabada y al no encontrar en la conducta denunciada indicio alguno de infracción de la LDC, por parte de la Delegación Territorial de Vigo de la AEAT, ni de la AEAT, la DI con fecha 20 de julio de 2010 propone al Consejo que, según lo previsto en el artículo 49.3 de la LDC, acuerde no incoar el procedimiento sancionador y archivar las actuaciones por ella realizadas.

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia deliberó y falló esta Resolución en su reunión de 15 de septiembre de 2010.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El artículo 49.3 de la Ley de Defensa de la Competencia (LDC) dispone que el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, a propuesta de la DI, podrá no incoar los procedimientos derivados de la presunta realización de las conductas prohibidas por los artículos 1, 2 y 3 de esta Ley y archivar las actuaciones que se hayan llevado a cabo cuando no aprecie indicios de infracción de la LDC en los hechos investigados.

Además el artículo 25.5 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (BOE 27.02.2008), dispone que el acuerdo de no iniciación del procedimiento del Consejo de la CNC, a propuesta de la DI, deberá comunicarse al denunciante, indicando los motivos por los que no procede la iniciación del procedimiento de acuerdo con lo previsto en el artículo 49 de la LDC.

En este expediente la DI propone al Consejo la no incoación del procedimiento sancionador, así como el archivo de las actuaciones seguidas como consecuencia de la denuncia presentada y reiterada por el Colegio Oficial de Aparejadores, Arquitectos

Técnicos e Ingenieros de Edificación de Pontevedra al no haber encontrado indicios de infracción de la Ley de Defensa de la Competencia.

El Consejo debe por tanto analizar si en los hechos denunciados existe algún indicio que permita considerar la existencia de infracción en la actuación de la Delegación Territorial de Vigo de la AEAT.

SEGUNDO.- De acuerdo con el denunciante la Delegación Territorial de Vigo de la AEAT, habría incurrido en supuestos de prácticas colusorias de recomendación de tarifas al comunicar la escala de honorarios contenida en la Instrucción 4/2009 de 5 de mayo, de la Dirección General de la AEAT, para los arquitectos técnicos inscritos como “peritos terceros” para efectuar “tasaciones contradictorias”. Insiste en su segundo escrito, en que los hechos denunciados constituyen una infracción del artículo 1.1.a) de la LDC consistente en una fijación de precios, así como una infracción del artículo 2 de la LDC, al imponer estas tarifas desde una posición de dominio.

El artículo 1.1 de la 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 en todo o parte de del mercado nacional y, en particular, los que consistan en la fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio”*.

El artículo 2 de LDC prohíbe *“la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o parte del mercado nacional”*, pudiendo consistir este abuso en *“la imposición, de forma directa o indirecta, de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos”*.

En la valoración jurídica de la conducta denunciada contenida en su informe dice la DI que *“entiende que la Delegación Territorial en Vigo de la AEAT, en función de lo establecido el artículo 135.3 de la LGT y del artículo 161.4 Real Decreto 1065/2007 por el que se aprueba el Reglamento General de Agencia Tributaria, informó al Colegio denunciante de los honorarios que sus colegiados cobrarán en caso de que voluntariamente estén dispuestos a actuar para ellos como “peritos terceros” para efectuar “tasaciones periciales contradictorias”*.

Y que añade que aunque *“constata que la comunicación remitida por la Delegación Territorial en Vigo de la AEAT fue incompleta, puesto que no incluyó la segunda y la tercera instrucción de la mencionada Instrucción 4/2005. Sin embargo, no se aprecian indicios de infracción de la LDC”*

El Consejo suscribe totalmente esta valoración de la Dirección de Investigación según la cual la AEAT y su Delegación en Vigo, actuaron de acuerdo a lo dispuesto en la LGT.

En efecto, la AEAT y en este caso la Delegación en Vigo de la misma, como demandante de unos servicios regulados por Ley 58/2003, General Tributaria (LGT), los servicios de peritación del denominado perito tercero, establece anualmente la tabla de honorarios, en función de la valoración del inmueble, que la Agencia Tributaria va a abonar por los mismos, tal como le habilita el Real Decreto 1065/2007, de desarrollo de la Ley.

Y sin perjuicio de que la AEAT comunique al perito individual para su aceptación la tabla de honorarios en el momento del encargo del trabajo concreto de peritaje, la Agencia y en este caso la Delegación en Vigo, hace una comunicación previa y general de las tablas de honorarios estandarizados que ha fijado y lo hace a los interlocutores que la LGT le impone como proveedores de la lista de profesionales que, con carácter totalmente voluntario, quieren actuar como peritos terceros, es decir la remite a *los distintos colegios, asociaciones o corporaciones profesionales legalmente reconocidos*.

No existe por tanto indicio alguno de fijación de precios, ni de recomendación, sino la difusión de las tarifas de honorarios que la AEAT, en el ejercicio de sus potestades, determina como Administración Pública, para que los afectados por tales tarifas, (los arquitectos técnicos en este caso), puedan conocerlas antes de decidir si aceptan o no, actuar como peritos o incluso antes de incluirse en la lista de colegiados a remitir por su colegio, que se ofrece a actuar como perito.

Y frente a la insistencia del denunciante, como es evidente, nada tiene que ver la conducta denunciada con las recomendaciones de precios que colegios u otras asociaciones realizan a sus asociados en aras de unificar los precios de los operadores y de impedir la competencia entre los mismos, en clara infracción de la LDC.

Las anteriores consideraciones de este Consejo sobre la conducta denunciada que se inscribe en su totalidad en la regulación que establece la Ley 58/2003, General Tributaria para la gestión por la AEAT de la “Tasación pericial contradictoria”, hace innecesario realizar análisis alguno de indicios de infracción del Artículo 2.

En consecuencia, vista la propuesta de la Dirección de Investigación que se recoge en los Antecedentes y teniendo en cuenta los fundamentos anteriores, el Consejo de la CNC al no apreciar indicios de infracción de la LDC en los hechos analizados, considera que de acuerdo con el Artículo 49.3 de la misma Ley, no procede incoar expediente sancionador y acuerda archivar las actuaciones llevadas a cabo hasta este momento.

Por todo lo anterior, vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Consejo de la Comisión Nacional de Competencia,

RESUELVE

PRIMERO: No incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones seguidas por la Dirección de Investigación en el expediente, S/0281/10 Agencia Tributaria, en relación con la conducta denunciada por el Colegio Oficial de Aparejadores, Arquitectos Técnicos e Ingenieros de Edificación de Pontevedra.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación, y notifíquese al denunciante y a la denunciada haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponerse recurso contencioso administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde su notificación.