

RESOLUCIÓN (Expte. S/0022/07, Procurador Madrid)

Consejo:

D. Luis Berenguer Fuster, Presidente
D. Fernando Torremocha y García-Sáenz, Vicepresidente
D. Emilio Conde Fernández-Oliva, Consejero
D. Miguel Cuerdo Mir, Consejero
D^a. Pilar Sánchez Núñez, Consejera
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
D^a María Jesús González López, Consejera
D^a Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera

En Madrid, a 28 de julio de 2008

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (el Consejo), con la composición expresada y siendo Ponente la Consejera D^a Inmaculada Gutiérrez Carrizo ha dictado la siguiente resolución en el expediente S/0022/07 Procurador Madrid, que trae causa de la denuncia presentada por D. J.A.A.M. y D. F.P-P.B., en nombre y representación D. S.D.D. y D^a A.B.M., en el que se formula denuncia contra el procurador de los Tribunales D. A.R.R.M. por supuestas prácticas restrictivas de la competencia contrarias al artículo 1.a) de la ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante LDC).

ANTECEDENTES DE HECHO

- 1 El 24 de junio de 2008 la Dirección de Investigación remitió al Consejo la siguiente propuesta de archivo:

"I.- ANTECEDENTES DE HECHO

Se ha recibido en esta Dirección de Investigación, con fecha 15 de noviembre de 2007, escrito de D. J. Á.A.M. y D. F.P.-P.B., en nombre y representación de D. S.D. D. y D^a. A.B.M., en el que se formula denuncia

contra el procurador de los Tribunales D. A.R.R.M. por supuestas prácticas restrictivas de la competencia consistentes en pretender cobrar unos supuestos derechos profesionales en virtud del arancel de los procuradores, aprobado por el Real Decreto 1373/2003, de 7 de noviembre, el cual establece precios fijos para cada actuación de esos profesionales, lo que restringe la libre competencia en todo el mercado nacional al fijar directamente el precio de un servicio.

Según los denunciantes, tales hechos supondrían una infracción del artículo 1.a de la Ley 15/2007, de 3 de julio, sobre Defensa de la Competencia (en adelante LDC).

Asimismo, los denunciantes justifican que el sistema arancelario de los procuradores no está amparado por una norma con rango de Ley en el sentido del artículo 4 de la LDC, al estar regulado por el Real Decreto 1373/2003, de 7 de noviembre, por el que se aprueba el arancel de derechos de los Procuradores de los Tribunales, y por el Estatuto General de los Procuradores (artículo 34), aprobado por Real Decreto 1281/2002, de 5 de diciembre y solicitan el amparo del artículo 12.3 de la LDC, la impugnación ante la Jurisdicción contencioso-administrativa del Real Decreto 1373/2003, por entender que se trata de una disposición general de la que se derivan obstáculos al mantenimiento de una competencia efectiva en los mercados.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1.- El artículo 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 del mercado nacional.

A efectos de aplicación del artículo 1 de la LDC, el extinto TDC (entre otras, la Resolución Expte. 596/05, Fabricación Máquina Herramienta) ha afirmado que “la convergencia de comportamientos plurales en condición indispensable para que una determinada conducta pueda incurrir en la prohibición del artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia, ya que el mismo vela las conductas colusorias, es decir, las consistentes en un acuerdo de voluntades entre dos o más agentes económicos con el propósito, el efecto o la aptitud de afectar

negativamente a la libre competencia, lo que no sucede cuando los hechos son fruto exclusivo de la voluntad y de la conducta unilaterales de la parte a la que se atribuyen. En este sentido, el Tribunal ha mantenido reiteradamente el principio básico de que las disposiciones del artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia son aplicables exclusivamente a los acuerdos bilaterales o plurilaterales, pero no a las decisiones que, cualquiera que sea su manifestación formal, sean adoptadas por un solo sujeto (Resoluciones dictadas en los expedientes r 374, r 397 y r 538, entre muchas otras y, en el mismo sentido, Sentencia de la Audiencia Nacional de 22 de septiembre de 2003)”.

En este expediente se denuncia la actuación y comportamiento individual de un procurador, consistente en “pretender cobrar su cuenta de derechos conforme a un arancel previamente establecido”. Por tanto, de acuerdo con la doctrina del extinto TDC, la conducta no incurre en prohibición del artículo 1 de la LDC.

Es más, aún cuando se hubiera denunciado un concierto de voluntades entre procuradores, con o sin carácter colegial, para el cobro de aranceles de acuerdo con el Real Decreto 1373/2003, siguiendo la doctrina del extinto TDC (Resolución de 16 diciembre de 2000, Expte. 477/99) no se hubiera producido infracción del artículo 1 de la LDC.

III. PROPUESTA

Por ello, de acuerdo con lo previsto en el artículo 49.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, se propone:

1.- La no incoación del procedimiento sancionador, así como el archivo de las actuaciones seguidas como consecuencia de la denuncia presentada por D. J. A. A. M. y D. F.P.-P.B., en nombre y representación de D. S.D. y D^a. A.B.M., por considerar que no hay indicios de infracción de la mencionada Ley. A estos efectos, se remiten la denuncia y las actuaciones practicadas por esta Dirección.

2.- Poner en conocimiento de la Dirección de Promoción de la Comisión Nacional de la Competencia la solicitud planteada en la denuncia de impugnación judicial del Real Decreto 1373/2003, de 7 de noviembre, por el que se aprueba el arancel de derechos de los Procuradores de los Tribunales”.

- 2 El Consejo deliberó y falló sobre el asunto en su reunión de 17 de julio de 2008.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como la Dirección de Investigación pone de manifiesto, en este expediente se denuncia la actuación y el comportamiento individual de un procurador, que pretende cobrar su cuenta de derechos conforme a un arancel establecido. No existe en este comportamiento la bilateralidad que exige el artículo 1 de la LDC, esto es, concurso de voluntades que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia. No cabe pues hablar de indicios de infracción del artículo 1.a) de la LDC en la actuación individual de un procurador por aplicar un arancel, ni responsabilizarle de la existencia del sistema arancelario.

El número 3 del artículo 49 de la Ley de Defensa de la Competencia dispone que el Consejo, a propuesta de la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia, podrá acordar no incoar procedimiento sancionador por la presunta realización de las conductas prohibidas en los artículos 1, 2 y 3 de la Ley y, en consecuencia, el archivo de las actuaciones realizadas por la Dirección de Investigación cuando considere que no hay indicios de infracción de la Ley 15/2007. Por consiguiente, vista la propuesta de la Dirección de Investigación y no apreciando indicios de infracción de la Ley 15/2007 en los hechos denunciados, el Consejo ha decidido la no incoación de expediente y el archivo de las actuaciones conforme a lo previsto en el artículo 49.3 de la citada Ley.

SEGUNDO.- Con el debido respeto a los derechos de las partes, el Consejo quiere poner de manifiesto la desviación que supone el instrumentalizar la Ley 15/2007 para dirimir conflictos entre partes que, como en el presente caso, nada tienen que ver con infracciones de la normativa de competencia y que detraen unos recursos necesarios para la consecución del que es verdadero objeto de la Ley 15/2007: garantizar el buen funcionamiento de los mercados.

TERCERO.- Cuestión aparte es la valoración que a este Consejo pueda merecer el arancel de derechos de los procuradores establecido mediante norma con rango de Real Decreto. El extinto Tribunal se ha pronunciado sobre esta cuestión en el pasado (Resolución de 16 de diciembre de 2000, Expte 477/99) y, recientemente, ha elevado al Gobierno un Informe de *Recomendaciones a las administraciones públicas para una regulación de los mercados más eficiente y favorecedora de la competencia* que reitera la recomendación de suprimir aranceles o precios fijos que rigen la actividad de los Procuradores. No obstante, se encuentra en tramitación una reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial, que puede afectar a las competencias de los procuradores. En vista de ello, el Consejo considera adecuado que la Dirección de Promoción analice si la actual normativa reguladora de la actividad de los procuradores, así como la que se proyecta, introducen restricciones a la competencia y, en tal caso, si las mismas se adecuan a los principios de necesidad y proporcionalidad, mínima distorsión de la competencia, eficacia, predecibilidad y transparencia.

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

RESUELVE

PRIMERO.- No incoar procedimiento sancionador y archivar la actuaciones seguidas por la Dirección de Investigación como consecuencia de la denuncia presentada por D. J.A.A.M. y D. F.P-P.B., en nombre y representación D. S.D.D.y D^a A.B.M., por considerar que en los hechos que se denuncian no se aprecian indicios de infracción de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

SEGUNDO.- Instar a la Dirección de Promoción a que analice si la actual normativa reguladora de la actividad de los procuradores, así como la que se proyecta en el marco de la reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial, introducen restricciones a la competencia y, en tal caso, si las mismas se adecuan a los principios de necesidad y proporcionalidad, mínima distorsión de la competencia, eficacia, predecibilidad y transparencia.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación, a la Dirección de Promoción y notifíquese al denunciante, haciéndole saber que la misma pone fin a la vía administrativa, y que puede interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde su notificación.

VOTO PARTICULAR

CONCURRENTE que formula el Consejero Don Fernando Torremocha y García-Sáenz a la Resolución adoptada el día 24 de Julio del 2008, por el Pleno de la Comisión Nacional de la Competencia, en el Expediente S/0022/07 Procurador Madrid.

En dicha Resolución se **RESUELVE** *“no incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones seguidas por la Dirección de Investigación, como consecuencia de la denuncia presentada.....en nombre y representación de Don S.D.D. y Doña A.B. del M., contra el Procurador de los Tribunales Don A.R.R.M., por considerar que en los hechos denunciados no se aprecian indicios de infracción de la Ley 15/2007 de 3 de Julio, de Defensa de la Competencia”*.

Este Consejero entiende que, ciertamente y una vez incoado Expediente Sancionador, debe ser archivado, pero partiendo de la evidencia que la denuncia *debió de ser inadmitida*, en mérito a las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- En mérito a **la doctrina constitucional de la jura de cuentas**. Nuestro Tribunal Constitucional, en su Sentencia del Pleno de 25 de Marzo de 1993, abordando el planteamiento de dos cuestiones de inconstitucionalidad (la 419/89 y la 1922/89) elevadas, respectivamente, por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Cáceres y por el Juzgado de Primera Instancia de El Ferrol, con intervención del Abogado General del Estado, representando al Gobierno de la Nación, y por el Fiscal General del Estado, cuestiones referidas a la constitucionalidad de los Artículos 8 y 12 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (entonces vigente), por supuesta vulneración de los Artículos 14 y 24 de la Constitución Española, **FALLA** que *“los Artículos 8 y 12 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no vulneran los derechos fundamentales consagrados en los Artículos 14 y 24 de la Constitución Española...”*

Previamente a ello, en la Fundamentación Jurídica establece en síntesis:

“en una y otra cuestión de inconstitucionalidad se cuestiona el procedimiento llamado de *jura de cuentas* que a los procuradores de los tribunales, frente a su cliente moroso, y a los abogados, frente al procurador y si éste no interviene frente a la parte a quien defienden, otorgan los Artículos 8 y 12 LEC.

“en ambas cuestiones las posibles tachas de inconstitucionalidad se basan en los mismos preceptos de la Constitución Española: el Artículo 14 que consagra el principio de igualdad de los españoles ante la Ley; y el Artículo 24 que garantiza la tutela judicial efectiva en la forma que se determina en sus dos apartados.

“el Artículo 14 permite el tratamiento conjunto de ambas cuestiones. Sustancialmente se sostiene en ellos que en los Artículos 8 y 12 LEC se establece un *privilegio* a favor de procuradores y abogados, mediante una regulación distinta para el cobro de sus créditos que, por no ajustarse a la general prevista para los demás acreedores, supone una lesión de la igualdad ante la Ley de todos los ciudadanos, consagrada en el Artículo 14 CE.

“lo primero que hay que decir es que esta normativa especial no está legalmente prevista para procuradores y abogados *en general* sino, o bien para reintegrar a los procuradores de su poderdante moroso las cantidades que éste le adeuda por sus derechos y por los gastos que le hubiera suplido por su pleito (ex Artículo 8); o bien, en cuanto a los abogados para el pago de los honorarios que hubieran devengado en el pleito (ex Artículo 12).

Es el pleito y los gastos....dentro del mismo Juzgado en que se han producido, lo que se hace objeto de una regulación especial y de unas actuaciones judiciales que, obvio es decirlo, no alcanzan a posibles o devengos extrajudiciales realizados por esos mismos profesionales.

Es el pleito y no la condición o profesión de quienes ostentan esos créditos, lo que justifica y delimita el alcance de esta normativa especial.

“no toda desigualdad de trato legislativo respecto de la regulación de una determinada materia (en este caso relativa al cobro de créditos) supone una infracción del mandato contenido en el Artículo 14 CE, *sino tan sólo las que*

introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales y sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello.

Lo que prohíbe el principio de igualdad son las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados. El principio de igualdad no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificado, sino que también *supere un juicio de proporcionalidad en sede constitucional sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida por el legislador* (SSTC 76/90, 22 y 34/81, 103/83 y 166/86).

“en los procedimientos de jura de cuentas *no se trata de proteger intereses subjetivos o personales en provecho de los profesionales legitimados para promoverlos, sino de que las obligaciones que como cooperadores con la Administración de Justicia han cumplido dentro del proceso.....por tanto no sólo existen motivos objetivos y razonables que justifiquen estos procedimientos, sino que en realidad no cabe hablar de que los mismos entrañen privilegios subjetivos que puedan encuadrarse entre las discriminaciones personales que prohíbe el Artículo 14 CE.*

“en orden a las garantías establecidas en el Artículo 24 CE....las resoluciones judiciales requieren siempre un previo examen por el juzgador de aquéllo que de él se pide y de los requisitos que justifican o amparan la pretensión, lo cual no queda excluido por los preceptos cuestionados, por cuanto no hay que confundir la sumariedad de este procedimiento con la obligación de adoptar una decisión (la apertura de la vía de apremio). La potestad de juzgar es incompatible con el automatismo ...

“en virtud de las garantías de la tutela judicial efectiva ex Artículo 24 CE, la posibilidad de defensa, que no puede excluirse en ningún caso, permite a los órganos judiciales una interpretación de los Artículos 7, 8 y 12 LEC que haga compatible la sencillez de estos procesos con las garantías previstas en el Artículo 24 CE.

Finalmente, conviene señalar que el párrafo tercero del Artículo 8 LEC establece una *garantía del deudor* de innegable eficacia frente a reclamaciones improcedentes o temerarias: *reclamación de cualquier agravio y, de haberse excedido en su cuenta, deberá devolver el duplo del exceso con costas.*

CONCLUSION: A la vista de lo actuado, puede concluirse que las personas denunciadas han visto tutelado su derecho discrepante en el expediente de jura de cuentas tramitado ante el Juzgado. Ítem más, caso de haberse sentido discriminados o incluso prevaricados, han tenido a su disposición cuantas acciones les concede el Ordenamiento Legal.

De ahí que esta *extemporánea e injustificada* denuncia vulnere frontalmente lo dispuesto en el Artículo 7 del Código Civil y de haberse producido ante un órgano jurisdiccional les sería de aplicación lo dispuesto en el Artículo 247 de la Ley 1/2000 de 7 de Enero, de Enjuiciamiento Civil.

SEGUNDA.- En mérito al **Ordenamiento Legal**. La vigente Ley 1/2000 de 7 de Enero, de Enjuiciamiento Civil desarrolla en el Capítulo V, del Libro Primero “la representación procesal y la defensa técnica” y dispone en su Artículo 23 la necesaria intervención del procurador, al decir que “*la comparecencia en juicio será por medio de procurador legalmente habilitado para actuar en el tribunal que conozca del juicio*”.

En el Artículo 27 se dice que “*a falta de disposición expresa sobre las relaciones entre el poderdante y el procurador, regirán las normas establecidas para el contrato de mandato en la legislación civil aplicable*”. Así el apoderamiento bajo mandato “*habrá de estar autorizado por notario o ser conferido por comparecencia ante el Secretario Judicial del tribunal que haya de conocer el asunto, otorgamiento apud acta*” según dispone el Artículo 24.

En otro orden de cosas, el siguiente Artículo 29 bajo el título de Provisión de fondos, ordena que “*el poderdante está obligado a proveer de fondos al procurador, conforme a lo establecido por la legislación civil para el contrato de mandato*”.

Finalmente, en el Artículo 34 se dispone que “*cuando un procurador tenga que exigir de su poderdante moroso las cantidades que éste le adeude por los derechos y gastos que hubiere suplido para el asunto, presentará ante el tribunal...cuenta detallada. Presentada la cuenta, se mandará que se requiera al poderdante para que pague dicha suma.....o impugne la cuenta. El Tribunal examinará la cuenta y las actuaciones procesales, así como la documentación aportada y dictará Auto...*”.

La vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, acorde con la doctrina constitucional finaliza este precepto legal diciendo que “*el Auto a que se refiere el párrafo anterior no será susceptible de recurso, PERO NO*”.

PREJUZGARÁ, ni siquiera parcialmente, la sentencia que pudiere recaer en juicio ordinario ulterior”.

CONCLUSION: los denunciantes han podido acudir ante el orden jurisdiccional civil lo resuelto en el Auto que ponía fin a la jura de cuentas. Lo que al parecer no hicieron, dejando precluir cualquier derecho, a la par que consentían lo en él dispuesto.

TERCERA.- La norma del Artículo 27 de la Ley 1/2000 de 7 de Enero, de Enjuiciamiento Civil al disponer que “regirán las normas establecidas para el contrato de mandato en la legislación civil aplicable”.

La Ley Orgánica 6/1985 de 1 de Julio, del Poder Judicial, caracteriza a los procuradores como *sujetos cooperantes con la Administración de Justicia*, atribuyéndoles con exclusividad la representación de las partes en todo tipo de procesos, salvo cuando la Ley autorice otra cosa.

Por su parte, la Ley 1/2000 de 7 de Enero, de Enjuiciamiento Civil, dispone en su Artículo 242,4 que “los derechos de los procuradores se regularán con sujeción a los aranceles”.

El Real Decreto 1373/2003 de 7 de Noviembre, aprueba el arancel.

Así, por este mi Voto Particular Concurrente, lo pronuncio, mando y firmo en Madrid fecha ut supra.