

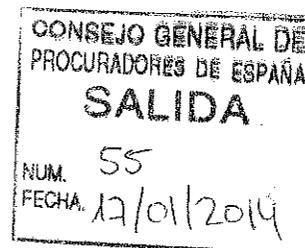


CONSEJO DE ESTADO
REGISTRO GENERAL

17 Ene. 2014

Número 46853/2014 Hora 13:35

ENTRADA



AL EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL CONSEJO DE ESTADO

JUAN CARLOS ESTÉVEZ FERNÁNDEZ-NOVOA, Presidente del Consejo General de Procuradores de España, con domicilio a efectos de notificaciones en C/ Bárbara de Braganza, 6 3º Izqda., 28004 Madrid; presidente@cgpe.es; teléfono 91 391 49 42; comparezco y como mejor en Derecho proceda, **DIGO**:

Habiendo tenido conocimiento de la remisión por el Gobierno de España a ese Consejo de Estado, para su dictamen, del Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, interesé, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.Uno de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, y en los artículos 19 7º y 125 de su Reglamento Orgánico, que se concediera al Consejo General de Procuradores de España audiencia al objeto de poder tomar vista del expediente y formular alegaciones. Trámite que fue otorgado el 7 de enero de 2013, concediendo 10 días para tomar vista del expediente y formular alegaciones.

Cumplimentando el trámite solicitado y concedido, formulo las siguientes

ALEGACIONES

PREVIA.- ESTE CONSEJO DE ESTADO DEBERÍA ABSTENERSE AL ESTUDIO DE ESTE ANTEPROYECTO DE LEY, EN TANTO NO SE HAYA EMITIDO EL CORRESPONDIENTE INFORME POR PARTE DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.

La Memoria de Análisis de Impacto Normativo del Anteproyecto omite, entre los informes y dictámenes que deben solicitarse durante su tramitación pre-legislativa, el informe del Consejo General del Poder Judicial.

El artículo 561 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en redacción dada por la Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio, de reforma del Consejo General del Poder Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial establece:

“Artículo 561.

1. Se someterán a informe del Consejo General del Poder Judicial los anteproyectos de ley y disposiciones generales que versen sobre las siguientes materias:

1.ª Modificaciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2.ª Determinación y modificación de las demarcaciones judiciales, así como de su capitalidad.

3.ª Fijación y modificación de la plantilla orgánica de Jueces y Magistrados, Secretarios Judiciales y personal al servicio de la Administración de Justicia.

4.ª Estatuto orgánico de Jueces y Magistrados.

5.ª Estatuto orgánico de los Secretarios Judiciales y del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia.

6.ª Normas procesales o que afecten a aspectos jurídico-constitucionales de la tutela ante los Tribunales ordinarios del ejercicio de derechos fundamentales.

7.ª Normas que afecten a la constitución, organización, funcionamiento y gobierno de los Tribunales.

8.ª Leyes penales y normas sobre régimen penitenciario.

9.ª Cualquier otra cuestión que el Gobierno, las Cortes Generales o, en su caso, las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas estimen oportuna.

2. El Consejo General del Poder Judicial emitirá su informe en el plazo improrrogable de treinta días. Si en la orden de remisión se hiciere constar la urgencia del informe, el plazo será de quince días. Excepcionalmente el órgano remitente podrá conceder una prórroga del plazo atendiendo a las circunstancias del caso.

3. El Gobierno remitirá dicho informe a las Cortes Generales en el caso de tratarse de anteproyectos de ley.”

El presente Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales debe incluirse, sin duda, al menos en las materias 1ª y 6ª del apartado 1 de este artículo.

Conviene recordar que el Consejo General del Poder Judicial informó en su día la LEC (y sus sucesivas reformas), que resulta ahora modificada por la Disposición Final Cuarta de este Anteproyecto; y la Ley 34/2006, sobre el Acceso a las profesiones de Abogado y Procurador, que a su vez, queda modificada en virtud de lo dispuesto en la Disposición Final Quinta de este Anteproyecto.

La aprobación del eventual Proyecto de Ley derivado del APL, sin haberse solicitado el informe preceptivo del Consejo General del Poder Judicial supondría la vulneración de una Ley Orgánica por una Ley ordinaria, y afectaría a la validez de ésta. Tal y como afirma, Piedad García Escudero, actual Secretaria General del Congreso de los Diputados:

“Creemos, no obstante, que la omisión del informe preceptivo de un órgano constitucional, exigido por una ley orgánica, sobre un anteproyecto de ley, no debe confundirse con la ausencia de su remisión acompañando al proyecto. Se trataría, efectivamente, de un vicio en el procedimiento pre-legislativo, pero no por ello deja de tener relevancia para la validez del procedimiento legislativo posterior y de la subsiguiente ley Así lo ha entendido el Tribunal Constitucional en alguna ocasión. Véase la sentencia 181/1988, en relación con la exigencia por un Estatuto de Autonomía de un requisito que afecta al trámite previo de iniciativa legislativa y que provoca un vicio de procedimiento en su formación, con la consiguiente inconstitucionalidad de la ley aprobada.”¹

Sin embargo, ha llegado a conocimiento de este Consejo General el hecho de que se está tramitando la emisión del correspondiente Informe, en el seno del Consejo General del Poder Judicial. Por ello, respetuosamente, se solicita la abstención de este Consejo de Estado de la emisión de su Dictamen al Anteproyecto de la Ley de Servicios y Colegios Profesionales, en tanto que no se haya emitido Informe del Consejo General del Poder Judicial al respecto.

¹ Piedad García-Escudero Márquez. Secretaria General del Congreso de los Diputados. “INFORMES PREVIOS A LA APROBACIÓN DE PROYECTOS DE LEY”

Todo ello, a fin de garantizar, que el pronunciamiento de este Consejo de Estado, como supremo órgano consultivo, sea el emitido en último lugar, y una vez se hayan pronunciado el resto de órganos consultivos. Criterio o principio que se encuentra implícito en el artículo 2 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado, en virtud del cual:

“Los asuntos en que hubiera dictaminado el Pleno del Consejo de Estado no podrán remitirse a informe de ningún otro cuerpo u órgano de la Administración del Estado. En los que hubiera dictaminado la Comisión Permanente, sólo podrá informar el Consejo de Estado en Pleno”.

I. SOBRE LA COMPATIBILIDAD ENTRE LAS PROFESIONES DE ABOGADO Y PROCURADOR DE LOS TRIBUNALES.

El Apartado Primero de la Disposición Final Cuarta y los Apartados Segundo y Tercero de la Disposición Final Quinta del Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, sometido a Informe de este Consejo de Estado, disponen en su literalidad:

“Disposición final cuarta. Modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Uno. Se modifica el apartado 3 del artículo 23 en los siguientes términos:

*«3. El procurador legalmente habilitado podrá comparecer en cualquier tipo de procesos sin necesidad de abogado, cuando lo realice a los solos efectos de oír y recibir actos de comunicación y efectuar comparecencias de carácter no personal de los representados que hayan sido solicitados por el juez, tribunal o secretario judicial. Al realizar dichos actos no podrá formular solicitud alguna. **El ejercicio simultáneo por la misma persona de las profesiones de abogado y procurador de los Tribunales es compatible excepto para aquellas funciones en las que el procurador ostente la condición de agente de la autoridad.**»*

Disposición final quinta. Modificación de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales.

Se modifican los apartados 2, 3 y 4 del artículo 1 en los siguientes términos:

[...]

2. La obtención del título profesional de abogado en la forma determinada por esta ley es necesaria para el desempeño de la asistencia letrada en aquellos procesos judiciales y extrajudiciales en los que la normativa vigente imponga o faculte la intervención de abogado, y, en todo caso, para prestar asistencia letrada o asesoramiento en Derecho utilizando la denominación de abogado; todo ello sin perjuicio del cumplimiento de cualesquiera otros requisitos exigidos por la normativa vigente para el ejercicio de la abogacía. **La obtención del título profesional de abogado habilitará igualmente para el desempeño de las funciones de representación legal de las partes en los procesos judiciales en calidad de procurador realizando los actos de comunicación a las partes y aquellos otros actos de cooperación con la Administración de Justicia que la ley les autorice con la excepción de aquellas que requieran la condición de agente de la autoridad.**

3. La obtención del título profesional de procurador de los tribunales en la forma determinada por esta ley es necesaria para desempeñar la representación legal de las partes en los procesos judiciales en calidad de procurador, realizando los actos de comunicación a las partes y aquellos otros actos de cooperación con la Administración de Justicia que la ley les autorice, así como para utilizar la denominación de procurador de los tribunales, sin perjuicio del cumplimiento de cualesquiera otros requisitos exigidos por la normativa vigente para el ejercicio de la procura. **La obtención del título profesional de procurador habilita igualmente para el desempeño de la asistencia letrada en aquellos procesos judiciales y extrajudiciales en los que la normativa vigente imponga o faculte la intervención de abogado, y, en todo caso, para prestar asistencia letrada o asesoramiento en Derecho utilizando la denominación de abogado.»**

En relación con estas Disposiciones Finales Cuarta y Quinta, que introducen una modificación sustancial de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 23 de la vigente LEC y en el artículo 1 de la Ley 34/2006, de Acceso a las profesiones de

Abogado y de Procurador de los Tribunales, no puede sino ponerse de relieve lo siguiente:

PRIMERA.- EL APARTADO PRIMERO DE LA DISPOSICIÓN FINAL CUARTA Y LOS APARTADOS SEGUNDO Y TERCERO DE LA DISPOSICIÓN FINAL QUINTA DEL ANTEPROYECTO, QUIEBRAN LA COHERENCIA DE UNA TENDENCIA NORMATIVA QUE CONTABA Y CUENTA CON UN ÁMPLIO CONSENSO POLÍTICO.

El artículo 23.3 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil – cuyo contenido se ha mantenido en el Anteproyecto de Ley de Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil, recientemente sometido a consulta ante este Consejo de Estado -, dispone:

*“El procurador legalmente habilitado podrá comparecer en cualquier tipo de procesos sin necesidad de abogado, cuando lo realice a los solos efectos de oír y recibir actos de comunicación y efectuar comparencias de carácter no personal de los representados que hayan sido solicitados por el Juez, Tribunal o Secretario judicial. Al realizar dichos actos no podrá formular solicitud alguna. **Es incompatible el ejercicio simultáneo de las profesiones de Abogado y Procurador.**”*

Como se aprecia, las Disposiciones Finales Cuarta y Quinta del Anteproyecto, introducen un cambio radical de sentido de la regulación que ha venido ordenando de forma exitosa, las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales, rompiéndose así la coherencia de una evolución normativa que, hasta la fecha, ha sido reiteradamente defendida por las Instituciones del Estado, en todo caso favorables al mantenimiento de la incompatibilidad entre el ejercicio de ambas profesiones.

Como es sabido, la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial introdujo en el art. 23.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil un inciso final del tenor siguiente:

“Es incompatible el ejercicio simultáneo de las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales”.

Esta previsión se mantuvo tras la entrada en vigor de la Ley 37/2011, de 10 de octubre de Medidas de Agilización Procesal, en aras a propiciar una mayor agilidad y eficiencia de los procesos judiciales y un correcto funcionamiento de la Administración de Justicia y a fin de garantizar el derecho fundamental a la tutela

judicial efectiva de los justiciables. Todo ello, en un contexto legislativo de clara ampliación de las competencias encomendadas a la figura del Procurador de los Tribunales.

La evolución legislativa en cuanto a la ampliación de las competencias de auxilio y colaboración con la Administración de Justicia, aparece resumida de forma inmejorable en el Informe de 11 de julio de 2013 del Consejo General del Poder Judicial en relación, precisamente, al Anteproyecto de Ley de reforma de la LEC:

“En su inicio la LOPJ contemplaba al procurador exclusivamente desde la perspectiva del carácter privado de sus funciones. En este sentido, se señalaba en su Exposición de Motivos que consagra también la Ley la función de los abogados y procuradores, a los que reserva la función de la dirección, defensa y representación de las partes, pues a ellos corresponde garantizar la asistencia jurídica al ciudadano en el proceso, de forma obligatoria cuando así lo exija y, en todo caso, como derecho a la defensa y asistencia letrada expresamente reconocido en la Constitución. En coherencia, en la versión original, el artículo 438 LOPJ declaraba que “Corresponde exclusivamente a los Procuradores la representación de las partes en todo tipo de procesos, salvo cuando la Ley autorice otra cosa”.

Ya desde Prieto Castro, la doctrina venía destacando el aspecto bifronte de la representación procesal y el carácter privado y público de las funciones del procurador, pues junto a su significación de representación de parte (aspecto privado recogido en el originario art. 483 LOPJ antes citado), realiza una colaboración con la Administración de Justicia al ser la figura puente entre el Tribunal y la parte (aspecto público).

En el año 1997, el Libro Blanco de la Justicia elaborado por este Consejo, tras proclamar la utilidad y conveniencia del mantenimiento de la procura, apuntaba la conveniencia de “tender a un sistema en el que, manteniendo la figura del procurador como representante de los ciudadanos ante los tribunales, pudiera el mismo también asumir otros cometidos de colaboración con los órganos jurisdiccionales y con los abogados directores de la defensa de las partes en el procedimiento, concretamente en el marco de los actos de comunicación, en las fases procesales de prueba y ejecución y en los sistemas de venta de bienes embargados, en los términos y con las limitaciones que se establecen en otras partes de este estudio”. Más adelante, al analizar en el proceso civil los actos de comunicación, se

advertía sobre la posibilidad y conveniencia de conferir a los representantes de las partes personadas más responsabilidades en las notificaciones. Recomendación que reiteró en las “122 Propuestas para la reforma de la Justicia”, aprobadas por acuerdo del Pleno del CGPJ de 18 de julio de 2000.

La LEC 1/2000 acoge la dimensión pública de las funciones del procurador con la representación pasiva regulada en su artículo 28 y tímidamente le atribuye tareas de auxilio judicial para el diligenciamiento y cumplimentación de los mandamientos, oficios y exhortos en los artículos 167 y 172.

La Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de reforma de la LOPJ viene a concretar las funciones públicas de la actividad profesional del procurador, añadiendo al artículo 543 un párrafo 2º con el siguiente tenor: “Podrán realizar los actos de comunicación a las partes del proceso que la Ley les autorice” Previsión que se materializa en la Disposición adicional 12a, apartado tercero de la LO 19/2003, que añade una nueva Disposición adicional a la LEC, bajo la rúbrica de “Medidas de agilización de determinados procedimientos civiles”, cuyo 4 faculta a los procuradores, en el ámbito de esta disposición adicional, si así lo solicitan y a costa de la parte que representen, practicar las notificaciones, citaciones, emplazamientos y requerimientos, por cualquiera de los medios admitidos con carácter general en la LEC.

Posteriormente, la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, generalizó esta posibilidad del procurador de realizar actos de comunicación a todos los procedimiento judiciales, incluyendo un nuevo apartado al artículo 26 LEC, el octavo, por el que se añade a las obligaciones del procurador: “ A la realización de los actos de comunicación y otros actos de cooperación con la Administración de Justicia que su representado le solicite, o en interés de este cuando así se acuerde en el transcurso del procedimiento judicial por el Secretario judicial, de conformidad con lo previsto en las leyes procesales.” De manera, que la realización de los actos de comunicación y de cooperación se configura como un deber del procurador una vez que acepta el poder y así lo solicita su representado.

Al tiempo, la Ley 13/2009 extendió las facultades para realizar actos de comunicación que la Disposición Adicional 5a circunscribía a determinados juicios civiles, a todos, pudiendo realizar, en cualquier procedimiento civil,

siempre que lo solicite la parte y a su costa, los actos de comunicación consistentes en notificaciones, citaciones, emplazamientos, requerimientos, mandamientos y oficios, además de la cumplimentación de los exhortos, conforme al art. 172 LEC -que se mantiene-. Sin embargo, no llegó a dotar al procurador la capacidad para certificar el acto de comunicación encomendado, por lo que, en caso de negativa o ausencia del receptor del acto de comunicación, deberá acreditarlo mediante el auxilio “de dos testigos o de cualquier otro medio idóneo” (art. 161 LEC).

Por otra parte, la Ley 13/2009 les atribuyo funciones de cooperación en determinados actos relativos al embargo de bienes y procedimiento de apremio en la ejecución dineraria que se enumeran a continuación:

La tramitación directa de los oficios en los que se adopten medidas de garantías y publicidad del embargo (art. 587.1).

El diligenciamiento de los oficios para la investigación de bienes y derechos del ejecutado, cuya cumplimentación será recibida, en ese caso, por el procurador: así como la posibilidad de que el mismo realice tal investigación (art. 590).

La obligación de todas la personas y entidades públicas y privadas de prestar su colaboración en las actuaciones de ejecución de y entregar al procurador del ejecutante, cuando así lo solicite su representado y a su costa, cuantos documentos y datos tengan en su poder, y cuya entrega haya sido acordada por el Secretario judicial, sin más limitaciones que los que imponen el respeto a los derechos fundamentales o a los límites que, para casos determinados, expresamente impongan las leyes (art. 591).

En el embargo de sueldos y pensiones, la posibilidad de que las cantidades sean entregadas directamente en la cuenta del procurador si es designada al efecto por su representado, con obligación de rendir cuentas trimestralmente (art. 607).

En el embargo de saldos favorables de cuentas abiertas en entidades de crédito, ahorro o financiación, la orden de retención de las concretas cantidades que sean embargadas podrá ser entregada al procurador de la parte ejecutante para su diligenciamiento, en cuyo caso, la entidad requerida deberá entregar al procurador el recibo acreditativo de la recepción de la

orden en el que hará constar las cantidades que el ejecutado, en ese instante, dispusiere en tal entidad (art. 621)

La petición de certificación de cargas de dominio una vez anotado el embargo del inmueble, si estuviera facultado para ello por el Secretario judicial (art. 565.3)

El cumplimiento de los mandamientos librados a los titulares de los créditos anteriores que sean preferentes al que sirvió para el despacho de la ejecución y al ejecutado, para que informen sobre la subsistencia actual del crédito garantizado y su actual cuantía (art. 657)

La práctica del requerimiento al ejecutado para la aportación de los títulos de propiedad al ejecutado (art. 663.2).

Con la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, se da una nueva redacción a los números 1º y 8º del artículo 26 y se añade el número 9; siendo relevante, a efectos de este informe, que en el número 1º se recoge la obligación del procurador de colaborar con los órganos jurisdiccionales para la subsanación de los defectos procesales así como la realización de todas aquellas actuaciones que resulten necesarias para el impulso y la buena marcha del proceso; mientras que en el 8º se introduce la posibilidad de que la práctica de los actos de comunicación sean encomendados al procurador aun cuando no lo haya solicitado su representado, en interés de este, cuando así se acuerde en el transcurso del procedimiento judicial por el Secretario judicial.

El Anteproyecto, manteniendo el actual sistema dual de posibilidad de realizar los actos de comunicación y ciertos de ejecución, bien por los funcionarios del Cuerpo de Auxilio Judicial, bien por los procuradores, avanza en esta línea, reconociendo a estos últimos para la ejecución de los actos de comunicación la capacidad de certificar, lo que supone una novedad respecto del sistema vigente que impone la procurador la carga de probar, mediante dos testigos o por otro medio adecuado, que ha practicado el acto de comunicación cuando el comunicado se niega a recibir la comunicación judicial o a firmar la diligencia de notificación o no es habido, entendiéndose la diligencia con una de las personas a las que se refiere el artículo 161 LEC. En relación con los actos de ejecución, la norma proyectada amplía el abanico de aquellos que pueden ser ejecutados por los procuradores, de los que se excluyen expresamente los lanzamientos, y se incluye el embargo,

para cuya práctica se les reconoce la condición de agentes de la autoridad y capacidad de documentar. Será el litigante el que decida si estos actos procesales han de ser ejecutados por su procurador o por los funcionarios judiciales, de manera que el procurador solo realizara actos de comunicación, ejecución y auxilio si así lo pide su representado, quien habrá de asumir su pago sin posibilidad de repercutirlo en costas. Si bien, respecto a los actos de ejecución, además de la petición de la parte, será el Secretario judicial el que decida quien haya de realizar el acto, según las circunstancias.”

Y es que, incluso en el reciente Anteproyecto de Ley de Reforma de la LEC, aprobado por el Consejo de Ministros, el pasado 3 de mayo, ya en su Exposición de Motivos se puso el acento en las responsabilidades de la profesión y se justificó la adquisición de las nuevas funciones de los Procuradores de los Tribunales, lo que supuso situarles al nivel de corresponsabilidad procesal de otros profesionales con funciones similares en el ámbito europeo.

En este sentido, la Exposición de Motivos, estableció literalmente en su primer apartado que:

*“En todo este proceso de modernización de la Justicia, **la figura del Procurador de los Tribunales**, con gran raigambre histórica en nuestro Ordenamiento jurídico, ha tenido una intervención directa y activa y en estos momentos **está llamada a jugar un papel dinamizador de las relaciones entre las partes, sus Abogados y las oficinas judiciales. Los Procuradores de los Tribunales han ido asumiendo, a medida que la situación lo ha ido requiriendo, en virtud de su condición de cooperadores de la Administración de Justicia, un mayor protagonismo en las labores de gestión y tramitación de los procedimientos judiciales, desempeñando en parte funciones que hoy en día compatibilizan con su originaria función de representantes procesales de los litigantes.***

*Así, la **Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal**, especialmente con la reforma llevada a cabo en el artículo veintiséis de la Ley de Enjuiciamiento Civil, **vino a acentuar esa condición que viene caracterizando desde hace tiempo la actuación del Procurador de los Tribunales cuando desempeñan su función como colaborador de la Administración de Justicia en la línea marcada por el Libro Blanco de la Justicia elaborado en el seno del Consejo General***

del Poder Judicial que ya puso de relieve la necesidad de considerar la conveniencia de tender a un sistema en el que, manteniendo la figura del Procurador como representante de los ciudadanos ante los Tribunales, pudiera el mismo también asumir otros cometidos de colaboración con los órganos jurisdiccionales y con los abogados directores de la defensa de las partes en el procedimiento, concretamente en el marco de los actos de comunicación, en las fases procesales de prueba y ejecución y en los sistemas de venta forzosa de bienes embargados, en los términos y con las limitaciones que se establecen en otras partes de este estudio.

La presente ley continúa en la dirección indicada y parte igualmente de la condición del Procurador de los Tribunales como colaborador de la Administración de Justicia a quien corresponde la realización de todas aquellas actuaciones que resulten necesarias para el impulso y la buena marcha del proceso.

*En ésta línea, la intermediación de los Procuradores de los Tribunales, así como las nuevas responsabilidades que esta reforma les asigna, **supone situarles al nivel de corresponsabilidad procesal de otros profesionales con funciones similares en el ámbito europeo**, concretando algunas que, de forma demasiado genérica, ya vienen contempladas en la Ley, especialmente en lo que se refiere a su intervención en los actos de ejecución.”*

La indiscutible ampliación competencial llevada a cabo por las citadas reformas de la Ley de Enjuiciamiento Civil, han tenido como base el principio de plena incompatibilidad y separación entre las funciones profesionales propias del Abogado y del Procurador, que el Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales pretende revertir.

Por otra parte, la Ley 34/2006, sobre el Acceso a las Profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales, que ha sido desarrollada por el Real Decreto 775/2011, de 3 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 34/2006 sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales, partió de la convicción constatada y evidenciada en el Derecho comparado de que la actuación ante los tribunales de justicia y las demás actividades de asistencia jurídica requieren la acreditación previa de una capacitación profesional, que va más allá de la obtención de una titulación universitaria.

En este contexto, la Ley de Acceso partía de la consideración de la Abogacía y la Procura, como dos profesiones jurídicas distintas e independientes, por lo que a partir de una formación universitaria previa común –acreditada mediante la obtención del título de Licenciado o Grado en Derecho–, desembocaba en un ulterior proceso de capacitación profesional diferenciado y especializado en cada uno de los campos, en aras a garantizar una mejor calidad en los servicios prestados.

Este carácter independiente de cada título profesional respecto del otro, no hace sino corroborar la necesidad de mantener el principio de incompatibilidad entre las profesiones de Abogado y de Procurador, que las Disposiciones Finales Cuarta y Quinta de este Anteproyecto de Ley sugieren revertir.

La incompatibilidad para el ejercicio conjunto de ambas profesiones consta, además, en el art. 24.1.b) del Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales de España, aprobado por Real Decreto 1281/2002, de 5 de diciembre, y en el art. 22.2.b) del Estatuto General de la Abogacía Española, aprobado por el Real Decreto 658/2001, de 22 de junio. Y, más relevante aún, consta también en la Ley Orgánica del Poder Judicial, a la que más adelante dedicaremos una atención específica.

Las contradicciones que este Anteproyecto presenta en relación con los principios y fundamentos básicos de la normativa vigente, han sido también apreciadas por Don José Manuel Blanco González, Subdirector General de Análisis y Programación de la Dirección General de Relaciones Exteriores y con la UE, de la Xunta de Galicia, que en las Alegaciones Complementarias de la Xunta de Galicia al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, afirmó:

“Con dicha disposición se opta por la compatibilidad del ejercicio conjunto de ambas profesiones, descartando pues la unificación de las mismas, o la desaparición de la postulación procesal en nuestro Ordenamiento Jurídico y, por ende, de la profesión de procurador.

Pero esta solución olvida las particularidades del contenido de la función de cada profesión, insertas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, con las dificultades que se pueden derivar del ejercicio de una profesión diferente.

También el procedimiento para la obtención del título profesional de una y otra profesión es distinto y específico para cada una de ellas.”

Todo ello, manifiesta una patente incoherencia normativa y la falta de una tendencia clara que guíe la regulación al respecto. Pues si la clara e indiscutida tendencia hasta la fecha había sido la de reforzamiento de la figura del Procurador de los Tribunales otorgándole funciones de colaboración y auxilio a la Administración de Justicia, este Anteproyecto rompe totalmente con esta concepción mediante la supresión de la incompatibilidad que precisamente servía de base y de presupuesto necesario para la ampliación de las competencias de carácter público de los Procuradores de los Tribunales.

Debe tenerse presente que el - hasta el momento - incontrovertido y constante reconocimiento de la incompatibilidad entre las profesiones de Abogado y Procurador en el Ordenamiento Jurídico español, no es sino reflejo de la existencia de un amplísimo consenso político.

Este consenso político unánime se puso de manifiesto durante la tramitación de la que sería la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial². En el trámite de enmiendas al Proyecto de Ley se presentaron tres que merecen nuestra atención: las números 753³, 130⁴ y 353⁵.

En el Informe de la Ponencia ⁶, integrada por los Diputados Excmos. Sres. don Julio Villarrubia Mediavilla (GS), don Manuel de la Rocha Rubi (GS), don Juan Luis

² El Proyecto de Ley fue presentado el 12 de diciembre de 2008. La aprobación definitiva se produjo el 15 de octubre de 2009.

³ La Enmienda 753 fue presentada por el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana- Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, tenía la siguiente redacción:

«3. El ejercicio de la Procura es incompatible con el de la Abogacía y se ejercerá en un ámbito territorial limitado por el Colegio de Procuradores de adscripción.»

⁴ La Enmienda 130 fue suscrita por los Grupos Parlamentarios Popular en el Congreso, Catalán (Convergència i Unió), Vasco (EAJ-PNV), de Esquerra Republicana- Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds y Ana María Oramas González-Moro y José Luis Perestelo Rodríguez (GMx). Su contenido era el siguiente:

«4. El ejercicio de la Procura es incompatible con el de la Abogacía.»

⁵ La Enmienda 353 fue presentada por el Grupo Parlamentario Popular con el siguiente contenido:

«4. El ejercicio de la Procura es incompatible con el de la Abogacía.»

⁶ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, IX Legislatura, Serie A, nº 17-20, 26 junio 2009, pg. 29.

Rascón Ortega (GS), don Federico Trillo-Figueroa Martínez-Conde (GP), doña Dolors Montserrat Montserrat (GP), don Jordi Jané i Guasch (GC-CiU), don Emilio Olabarría Muñoz (GV-EAJ-PNV), don Joan Ridaó i Martín (GER-IU-ICV) y doña Rosa Díez González, se hace constar:

“La Ponencia propone por unanimidad la introducción de una transacción en relación con las enmiendas núms. 753, 130 y 353 con el siguiente texto:

“...Es incompatible el ejercicio simultáneo de las profesiones de abogado y procurador de los tribunales.”

La Justificación de las enmiendas 353 y 130 era idéntica:

“La incompatibilidad entre el ejercicio de la Procura y la Abogacía, viene determinada por la diferente naturaleza y posición jurídica de ambos profesionales en el proceso. El procurador asume la representación técnica de las partes, pero además es un cooperador de la Administración de Justicia, lo que añade una dimensión pública a su actividad que excede al único interés de sus clientes.”⁷

La Justificación de la Enmienda 753, mucho más extensa, abunda en la diferente naturaleza y posición jurídica de ambos profesionales y en la mayor proximidad al órgano judicial del procurador y su actuación como colaborador de la Administración de Justicia, así como en la necesidad de salvaguardar su imparcialidad e independencia.⁸

Los ponentes de los diferentes grupos parlamentarios reiteraron esa unanimidad en el debate del Proyecto de Ley en la Comisión de Justicia el 18 de junio de 2009, que aprobó inicialmente el Proyecto de Ley con competencia legislativa plena.

En este contexto, las Disposiciones Finales Cuarta y Quinta del Anteproyecto sometido a consulta ante el Consejo de Estado, quiebran injustificadamente la coherencia normativa que venía optando por una ampliación de funciones de la figura del Procurador de los Tribunales, que asumiendo exitosamente la representación de las partes en el proceso había asumido además, funciones públicas de colaboración y auxilio a la Administración de Justicia, especialmente en los campos relativos a los actos de comunicación y a la ejecución, ampliación

⁷ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, IX Legislatura, Serie A, nº 17-17, 5 junio 2009, pgs. 42 y 98 respectivamente.

⁸ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, IX Legislatura, Serie A, nº 17-17, 5 junio 2009, pgs. 237-239.

competencial que precisamente se sostenía en el régimen de incompatibilidad entre las funciones propias de Abogados y Procuradores de los Tribunales.

SEGUNDA.- EL APARTADO PRIMERO DE LA DISPOSICIÓN FINAL CUARTA Y LOS APARTADOS SEGUNDO Y TERCERO DE LA DISPOSICIÓN FINAL QUINTA DEL ANTEPROYECTO DE LEY DE SERVICIOS PROFESIONALES VULNERAN LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 542 Y 543 DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL.

La crítica a lo dispuesto en el Apartado Primero de la Disposición Final Cuarta y en los Apartados Segundo y Tercero de la Disposición Final Quinta, del Anteproyecto debe subir de tono, en la medida en que parece desconocer que el fundamento de la reserva de actividad a favor de Procuradores y Abogados, y de la consiguiente incompatibilidad, se encuentra en una ley orgánica como es la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante, LOPJ).

En este sentido, la LOPJ, dedica su Libro VII al Ministerio Fiscal y demás personas e instituciones que cooperan con la Administración de Justicia, y el Título II de éste a los Abogados y Procuradores.

El artículo 542.1 de la LOPJ establece una reserva incondicionada de actividad a favor de los Abogados:

“Corresponde en exclusiva la denominación y función de abogado al licenciado en Derecho que ejerza profesionalmente la dirección y defensa de las partes en toda clase de procesos, o el asesoramiento y consejo jurídico”.

El artículo 543.1 establece una reserva de actividad a favor de los Procuradores de los Tribunales, pero disponible por ley ordinaria. Excluyendo también la ruptura total y absoluta de la exclusividad en la representación procesal:

“Corresponde exclusivamente a los procuradores la representación de las partes en todo tipo de procesos, salvo cuando la ley autorice otra cosa”.

Además, el artículo 543.2 parece establecer a favor de los procuradores una reserva para la realización de actos de comunicación a las partes:

“Podrán realizar los actos de comunicación a las partes del proceso que la ley les autorice”.

Reserva que debe activarse por ley, como de hecho lo ha realizado la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial.

La Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, Sección 6ª, de 29 de enero de 2004, Ponente Agustín Puente Prieto, entiende que los artículos 436 y 438.1 de la LOPJ (actualmente artículos 542.1 y 543.1) establecen una reserva de actividad a favor de los Abogados y los Procuradores y la consiguiente incompatibilidad de funciones:

*“Ha de recordarse que conforme al artículo 438 de la Ley Orgánica del Poder Judicial corresponde exclusivamente a los procuradores la representación de las partes en todo tipo de procesos, salvo cuando la Ley autorice otra cosa [...], **el ámbito competencial que el artículo 436 de la citada Ley Orgánica confiere al abogado a quien atribuye, en exclusiva, la dirección y defensa de las partes en toda clase de procesos o el asesoramiento y consejo jurídico, [...]** porque **una cosa es la auténtica representación profesional que corresponde al procurador y otra la defensa del mismo y el asesoramiento que está atribuida en exclusiva al abogado por el artículo 436 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. [...]** Además, conforme a la citada Ley Orgánica y los principios que informan las leyes procesales, el legislador ha previsto la intervención, con carácter general, en el proceso de dos distintos profesionales a los que atribuye funciones distintas, la de representación y la de defensa, de lo que se deduce, en principio, una clara incompatibilidad para el ejercicio simultáneo de ambas funciones; principio general que solamente cabe exceptuar en los supuestos legales permitidos por la ley, como ocurre en el contemplado en el artículo 447 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que atribuye ambas funciones de representación y defensa del Estado y de sus Organismos Autónomos a los Letrados integrados en los Servicios Jurídicos del Estado, así como las de las Entidades Gestoras y de la Tesorería General de la Seguridad Social a los Letrados de la Administración de la Seguridad Social, y la representación y defensa de las Comunidades Autónomas y de los Entes Locales a los Letrados que sirvan en los Servicios Jurídicos de dichas Administraciones Públicas. Igualmente, y en el mismo sentido de excepción, el artículo 23 de la vigente Ley de la Jurisdicción permite en el ámbito contencioso administrativo encomendar la representación al abogado. **Con las salvedades establecidas por ley el***

principio general es, por tanto, la incompatibilidad en la misma persona de las funciones de representación y defensa, principio que ha de entenderse vulnerado por la norma recurrida.”

Quiere esto decir que la eliminación total o parcial de la incompatibilidad para el ejercicio simultáneo de las profesiones de Procurador y Abogado deberá hacerse por Ley Orgánica, salvo que se asuma incurrir en vicio de inconstitucionalidad.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 28.2 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional:

“Asimismo el Tribunal podrá declarar inconstitucionales por infracción del artículo 81 de la Constitución los preceptos de un Decreto-ley, Decreto legislativo, Ley que no haya sido aprobada con el carácter de orgánica o norma legislativa de una Comunidad Autónoma en el caso de que dichas disposiciones hubieran regulado materias reservadas a Ley Orgánica o impliquen modificación o derogación de una Ley aprobada con tal carácter cualquiera que sea su contenido”.

Por ello, la correcta implementación de la compatibilidad entre ambas profesiones demanda una reforma explícita de la LOPJ, que no puede acometerse mediante una Ley Ordinaria, rango que poseerán, en caso de quedar aprobadas la Disposición Final Cuarta y la Disposición Final Quinta de la futura Ley de Servicios y Colegios Profesionales, que contravienen frontalmente lo dispuesto en los artículos 542 y 543 de la LOPJ.

No sería tampoco correcto, desde el punto de vista de la técnica legislativa, atribuir a las Disposiciones Finales Cuarta y Quinta, de este Anteproyecto carácter orgánico. Como ha tenido ocasión de manifestar ese Consejo de Estado en su Dictamen de 18 de marzo de 2010, en relación al Anteproyecto de Ley de Economía Sostenible:

“La cuestión más relevante al respecto es la relación entre las previsiones generales del Anteproyecto y aquellas otras a las que se atribuye la condición de orgánicas (en el sentido de normas propias de Leyes Orgánicas), según resulta de su disposición final trigésima séptima.

Las denominadas "incrustaciones" de Ley Orgánica en una Ley ordinaria plantean problemas específicos que han sido abordados por el Consejo de Estado en otras ocasiones (véanse, por ejemplo, los dictámenes de 18 de

junio de 1998 y de 18 de enero de 2001, relativos a los expedientes números 2.268/98 y 4/2001, respectivamente).

Como se puso de relieve en tales dictámenes, la relación Ley Orgánica-Ley no orgánica se articula básicamente con arreglo al principio de competencia, que opera a partir del acotamiento y consiguiente separación de ámbitos competenciales diferentes, cuyo tratamiento se reserva a órganos y procedimientos determinados, con exclusión de todos los demás posibles. Desde esta perspectiva, el Tribunal Constitucional, y el propio Consejo de Estado, se han pronunciado en diversas ocasiones acerca de las relaciones entre ambos tipos de leyes (y, en especial, sobre aquellos supuestos en los que una Ley Orgánica incluía provisiones que, en principio, no se correspondían con la materia propia de dicha ley o excedían de la misma). En tales casos, se ha venido admitiendo la posibilidad de que una Ley Orgánica regule materias que caen fuera del ámbito diseñado por el artículo 81 de la Constitución, aunque en términos estrictos y, en todo caso, especificando el carácter no orgánico de tales preceptos.

Pues bien, "contemplando ahora las cosas desde la perspectiva contraria -es decir, en cuanto a la posibilidad de que una Ley ordinaria contenga "incrustaciones" de Ley Orgánica-, no puede llegarse a idéntica conclusión, en tanto constituye una técnica normativa que violenta diversos principios constitucionales -y, singularmente, el principio de seguridad jurídica-" (dictamen del referido expediente 4/2001). Y ello por cuanto la posibilidad -según la Constitución y en los términos y con el alcance señalados- de que una Ley Orgánica incluya la regulación de materias conexas al servicio de una mejor formulación y articulación de sus provisiones normativas, no puede afirmarse en el caso inverso de una Ley no orgánica a la que se pretendiera incorporar alguna disposición sobre la materia afectada por la reserva de Ley Orgánica. Habría que subrayar la complicación y perplejidad que, en caso contrario, podrían suscitarse para el adecuado tratamiento parlamentario de la iniciativa legislativa; pero la cuestión primaria y fundamental afecta al encaje del supuesto en las provisiones constitucionales -con prioridad lógica y cronológica respecto de sus consecuencias en el procedimiento parlamentario- y obliga a asentar su solución en congruencia con las exigencias del principio de seguridad jurídica."

Por todo ello, no puede sino concluirse que lo establecido en el apartado primero de la Disposición Final Cuarta y los apartados segundo y tercero de la Disposición Final Quinta, del Anteproyecto, contravienen lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, y que por ello, una modificación en el sentido apuntado por este Anteproyecto, debería conllevar su tramitación por medio de la aprobación de una Ley Orgánica.

TERCERA.- EL APARTADO PRIMERO DE LA DISPOSICIÓN FINAL CUARTA Y LOS APARTADOS SEGUNDO Y TERCERO DE LA DISPOSICIÓN FINAL QUINTA DEL ANTEPROYECTO CONTRAVIENEN LA OPINIÓN MANTENIDA POR EL REINO DE ESPAÑA ANTE LAS INSTITUCIONES ADMINISTRATIVAS Y JUDICIALES DE LA UNIÓN EUROPEA.

Por otra parte, y en coherencia con todo lo dispuesto en la alegación primera, la posición del Reino de España ha sido constante y continuamente favorable al fundamentado mantenimiento de la incompatibilidad entre las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales, y así lo ha expresado ante las Instituciones y Órganos de la Unión Europea.

Así, en las observaciones que el Reino de España formuló el 5 de diciembre de 2012, ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la cuestión prejudicial, Asunto Fradera Torredemer/Corporación Uniland (C-364/12), afirmó:

“Se trata pues, de una figura esencial en el ámbito de la Administración de Justicia que tradicionalmente ha desempeñado la función de representación de las partes, junto con otras funciones de cooperación con los órganos judiciales en los diferentes procesos de forma eficaz, con un estatuto claramente diferenciado de los abogados, a los que corresponde únicamente la defensa técnica del asunto. Esta figura [...] se ha ido consolidando a lo largo del tiempo. Precisamente, la Ley 34/2006, establece dos títulos diferentes para acceder a cada una de las profesiones, siendo títulos incompatibles entre sí. [...] Se sigue, pues, manteniendo, como una condición indispensable para el adecuado ejercicio de la profesión la incompatibilidad con el ejercicio de la abogacía. [...] Dicha exigencia viene determinada por las propias funciones desempeñadas por el procurador en el proceso [...] que ejercita funciones esenciales en la administración de justicia, lo que añade una dimensión pública a su actividad, que exige ciertas particularidades en su regulación. [...].”

El pasado 9 de agosto de 2013, el Reino de España formuló también ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y en el seno de la cuestión prejudicial, Asunto Acosta Padín/Hijos de J. Barreras (C-276/13), las siguientes Observaciones:

*“Las funciones del procurador van más allá de la pura representación del ciudadano en los procesos marcados en la ley o la recepción de notificaciones, ejerciendo una importante labor en la tramitación de los procedimientos, al permitir descargar de ciertas funciones que correspondería en su caso desempeñar a la oficina judicial, y que exigen garantizar el adecuado desempeño de las funciones encomendadas, lo que se consigue no sólo gracias al sistema de acceso a la profesión, sino a través de su propio estatuto, teniendo también particular intervención los Colegios de Procuradores. **En otras palabras, su singular estatuto tiene su justificación en su singular participación en la Administración de Justicia.**”*

En sentido similar se pronunció el Reino de España a través de la Subdirección General de Política Legislativa del Ministerio de Justicia, el pasado 15 de octubre de 2013, al contestar la solicitud de información adicional de la Comisión Europea en el proyecto EUPILOT 2171/2011/MARKT:

*“Es opinión de este Ministerio de Justicia, que el mantenimiento de la **prohibición de ejercicio simultáneo de ambas profesiones** constituye precisamente **garantía de una buena administración de justicia** y, en suma, también de **protección de los representados ante los Tribunales**, siendo éstas **razones imperiosas de interés general** que vendrían a justificar el mantenimiento de la separación de ambas profesiones. Todo ello, en aplicación del Considerando 40 de la Directiva de Servicios.”*

Postura que, a mayor abundamiento no ha merecido reproche alguno por parte de las Instituciones de la Unión, al contrario de lo que parece dejar entrever la Memoria del Análisis de Impacto Normativo del Anteproyecto de la Ley de Servicios y Colegios Profesionales, de 20 de diciembre de 2013, que en su apartado relativo a las profesiones jurídicas establece lo siguiente:

*“La separación tan clara entre representación y defensa en juicio en nuestro país no existe en la mayoría de los países de nuestro entorno, donde no se encuentra una figura similar a la del Procurador de los Tribunales. Además, **es importante destacar que la Comisión Europea ha solicitado en varias***

ocasiones información a España en relación con el ejercicio de la profesión de Procurador. En concreto, en el marco de un EU Pilot²⁴ ha solicitado justificación de la prohibición del ejercicio simultáneo de las profesiones de abogado y procurador e información sobre el sometimiento de la profesión de procurador a aranceles.”

Ante esta puntualización, no puede sino ponerse de manifiesto que en el marco del proyecto EU PILOT, la Comisión Europea hizo una primera solicitud de información que fue atendida en el año 2011. Y una solicitud de ampliación de información, que fue respondida el 17 de mayo de 2012. Respuesta que la Comisión debió dar por buena, ya que dejó transcurrir con enorme exceso el plazo de diez semanas que constituye el tiempo fijado para que los servicios de la Comisión formulen su respuesta.

Estas peticiones de información en el seno del programa EU PILOT, tan sólo se reactivaron cuando la Comisión tuvo conocimiento de la supresión de la incompatibilidad entre el ejercicio de las funciones de Abogado y Procurador, que se establecía en el Anteproyecto de Ley de Colegios y Servicios Profesionales, de 2 de agosto de 2013, tal y como la propia Comisión puso de manifiesto en la solicitud de información complementaria, dictada en seguimiento del Expediente EU PILOT, el 4 de octubre de 2013, y contestada oportunamente por el Reino de España en el sentido que hemos expuesto.

En este contexto, debe destacarse que la Comisión Europea no ha incoado procedimiento alguno, ni pre-contencioso ni contencioso, de infracción al Reino de España por esta materia, haciendo uso de la facultad que le atribuye el artículo 258 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Por tanto, no ha emitido ni “decisión”, ni “carta de emplazamiento”, ni “dictamen motivado” en relación a la misma. Ni mucho menos, ha presentado denuncia contra el Reino de España ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Circunstancias dignas de destacar, cuando a lo largo de este año 2013 la Comisión Europea ha hecho uso de cartas de emplazamiento y dictámenes motivados contra el Reino de España, en más de una decena de ocasiones.

Por ello, no puede sostenerse que la modificación introducida por el Apartado Primero de la Disposición Final Cuarta así como en los Apartados Segundo y Tercero de la Disposición Final Quinta del Anteproyecto venga motivada por la posición de la Comisión Europea o de cualquier otra Institución de la Unión, en la medida que estas posiciones no pueden reputarse contrarias al mantenimiento de

la incompatibilidad de las profesiones de Abogado y Procurador, que ha venido rigiendo hasta el momento en la normativa española.

A mayor abundamiento, debe ponerse de manifiesto que la supresión de la incompatibilidad entre las profesiones de Abogado y de Procurador, introducida mediante la Disposición Final Cuarta del Anteproyecto, de ningún modo viene exigida por las Instituciones de la Unión, ni por lo dispuesto en la Directiva de Servicios. En este sentido debe destacarse que en junio de 2011, el consultor de la Comisión Europea (Milieu Ltd) emitió dos documentos relativos a la implementación por parte del Reino de España de la Directiva de Servicios: *“National Report for Spain. Services Directive: Assessment of Implementation Measures in Member States. Part one: Analysis of the implementation of the freedom to provide services clause”*; y *“National Report for Spain. Services Directive: Assessment of Implementation Measures in Member States. Part two: Analysis of national requirements in specific service sectors”*.

Ninguno de los dos informes concluye que la incompatibilidad del ejercicio simultáneo de las funciones de Abogado y de Procurador sea contraria al acervo comunitario, ni tampoco manifiestan objeción alguna a la transposición que se ha dado a la Directiva de Servicios, en ese ámbito.

En esta misma línea, el 8 de junio de 2012 se aprobó por la Comisión Europea el documento *“COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT Detailed information on the implementation of Directive 2006/123/EC on services in the internal Market Accompanying the document Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the implementation of the Services Directive. A partnership for new growth in services 2012-2015 /* SWD/2012/0148 final”*.

Tampoco en este Informe, en el que se aborda la transposición de la Directiva de Servicios por los estados miembros por sectores, y que contiene un resumen por Estado, se manifiesta crítica alguna a España por la reserva de actividad de Abogados y Procuradores, en tanto que profesiones reguladas, ni por la incompatibilidad entre el ejercicio de una y otra profesión.

Por ello, no puede sino concluirse que la compatibilidad introducida por las Disposiciones Finales Cuarta y Quinta del Anteproyecto, no tan solo contraviene la posición que ha venido manteniendo el Reino de España ante las Instituciones de la Unión, sino que además, no viene exigida por las Instituciones de la Unión, que en ningún caso han exigido, en el ámbito que nos ocupa, un cambio legislativo en

el sentido que establece este Anteproyecto - al contrario de lo que parece apuntar la Memoria del Análisis de Impacto Normativo del mismo Anteproyecto -.

Conclusión que además, se encuentra corroborada por lo establecido en el Informe sobre este Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, emitido por el Ministerio de Justicia, a fecha 17 de diciembre de 2013, y en virtud del cual, a este respecto se establece:

“Sí es cierto, no obstante, que se está tramitando un EUROPILOT y se han cuestionado ambas opciones normativas. Sin embargo, a día de hoy, en relación a dicho procedimiento, España ha defendido la subsistencia de la incompatibilidad entre Abogados y Procuradores y el arancel de la procura como opciones normativas perfectamente conformes con el Derecho de la Unión y convenientes en nuestro Ordenamiento. En el mismo sentido pueden citarse las afirmaciones realizadas por España en los documentos remitidos a la Comisión Europea sobre "Autoevaluación de España sobre la transposición de la Directiva de Servicios"; en este documento se manifiesta que "la incompatibilidad es necesaria para garantizar la independencia e imparcialidad, siendo por tanto una de las excepciones previstas por el artículo 25 de la Directiva de Servicios". España también ha defendido ese régimen de incompatibilidad ante el TJUE.

*Por lo tanto, y sin entrar en el fondo de los temas planteados, que se analizarán con posterioridad, puede afirmarse que **la eliminación de la incompatibilidad entre Abogados y Procuradores y la supresión de los aranceles de los Procuradores supondrían la modificación de la posición que el Reino de España ha mantenido hasta el momento en el ámbito de la UE. Una modificación que, a día de hoy, no se nos ha exigido desde una perspectiva europea.***”

Este Consejo General, no puede sino acoger la afirmación esgrimida por el Ministerio de Justicia.

CUARTA.- LA COMPATIBILIZACIÓN DEL EJERCICIO DE LAS FUNCIONES DE PROCURADOR Y ABOGADO CONLLEVARÍA PERJUICIOS IMPORTANTES AL INTERÉS GENERAL.

Llegados a este punto, debe tenerse en cuenta que, con el fin de justificar la compatibilización de las profesiones de Abogado y de Procurador de los

Tribunales, la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, de 20 de diciembre de 2013, afirma:

“Hasta ahora, la justificación que se ha venido defendiendo, en líneas generales, para mantener esta incompatibilidad, se ha fundamentado en la necesidad de garantizar la imparcialidad e independencia del ejercicio de la respectiva actividad profesional, señalando que las funciones del Procurador abarcan un ámbito de colaboración con la justicia y auxilio judicial, que no podría ejercerse correctamente si estas funciones las realiza un Abogado. [...]

Sin embargo, actualmente existen ámbitos de la Justicia en los que se permite el ejercicio simultáneo de las dos profesiones. Es el caso de los procesos contenciosos-administrativos ante órganos unipersonales, y en algunos procesos ante la Jurisdicción social, donde se permite que la representación de las partes pueda conferirse, a abogado, procurador o graduado social.

Por lo tanto, en la medida en que en algunos supuestos esta prohibición no existe, la legislación en estos casos ha entendido que el ejercicio simultáneo de las funciones de representación y defensa por parte de un Abogado no suponen un impedimento para garantizar la imparcialidad y el buen desarrollo del proceso, no se entiende que para otros casos este ejercicio simultáneo sí merme dicha imparcialidad.”

Como puede apreciarse, la compatibilización de profesiones que establecen las Disposiciones Finales Cuarta y Quinta del Anteproyecto, débilmente se sustenta en el hecho de que en algunos procedimientos – que resultan ser la amplia minoría – se encomienda al Abogado la representación de las partes ante los Tribunales. Sin embargo nada se establece respecto a los intereses generales, que pueden verse con toda seguridad perjudicados de entrar en vigor dicha compatibilización.

En este sentido, los principales efectos de la compatibilización entre el ejercicio profesional de la Abogacía y la Procura, se apuntan a continuación.

i. Efectos perjudiciales en relación con la buena Administración de Justicia.

En los últimos años España se ha visto inmersa en un proceso de reformas legislativas constantes a fin obtener una mejora y una agilización en el funcionamiento de la, tradicionalmente muy colapsada, Administración de Justicia.

Precisamente con el fin de dar solución a esta situación se aprobaron normas como la Ley de Reforma de la Legislación Procesal 13/2009, para la implantación de la nueva Oficina Judicial o la más reciente Ley 37/2011 de Medidas de Agilización Procesal, que modificaron la regulación procesal, bajo el objetivo de agilizar los trámites procesales e introducir en los mismos la utilización de las nuevas tecnologías.

Partiendo del correcto funcionamiento de la representación pasiva, mérito de los procuradores y sus colegios, las leyes citadas procedieron, como medidas para conseguir su cometido, a la atribución a la figura de los profesionales de la Procura de una mayor intervención en las labores de gestión y tramitación de los procedimientos judiciales y de colaboración con la Administración de Justicia que, hasta el momento habían desarrollado los Secretarios Judiciales.

A su vez, este Anteproyecto de Ley de Reforma de la LEC, aprobado por el Consejo de Ministros, el pasado 3 de mayo, en su Exposición de Motivos pone el acento en las responsabilidades de la profesión y justificaba la adquisición de nuevas funciones, estableciendo en su primer punto que:

*“Así, la **Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal**, especialmente con la reforma llevada a cabo en el artículo veintiséis de la Ley de Enjuiciamiento Civil, **vino a acentuar esa condición que viene caracterizando desde hace tiempo la actuación del Procurador de los Tribunales cuando desempeñan su función como colaborador de la Administración de Justicia en la línea marcada por el Libro Blanco de la Justicia elaborado en el seno del Consejo General del Poder Judicial que ya puso de relieve la necesidad de considerar la conveniencia de tender a un sistema en el que, manteniendo la figura del Procurador como representante de los ciudadanos ante los Tribunales, pudiera el mismo también asumir otros cometidos de colaboración con los órganos jurisdiccionales y con los abogados directores de la defensa de las partes en el procedimiento, concretamente en el marco de los actos de comunicación, en las fases procesales de prueba y ejecución y en los sistemas de venta forzosa de bienes embargados, en los***

términos y con las limitaciones que se establecen en otras partes de este estudio.

La presente ley continúa en la dirección indicada y parte igualmente de la condición del Procurador de los Tribunales como colaborador de la Administración de Justicia a quien corresponde la realización de todas aquellas actuaciones que resulten necesarias para el impulso y la buena marcha del proceso.”

Conviene recordar que los cambios operados en las leyes procesales han venido a reconocer la importancia de la figura del Procurador en la Administración de Justicia, y **más aún cuando en la actualidad es un colaborador del órgano judicial en la realización de actos de comunicación, posición que, tal y como se pone de manifiesto en el fragmento arriba citado, existe la intención de potenciar por parte del Ministerio de Justicia en la reforma de la LEC sometida a Dictamen, a fin de permitir optimizar los actos de comunicación, que no dejan de ser una de las piedras angulares en la tramitación de los procedimientos judiciales.**

Teniendo en cuenta esta regulación, no puede sino afirmarse que la reserva de actividad establecida a favor de los profesionales de la Procura constituye un elemento esencial en este proceso de mejora destinado a obtener la agilización del funcionamiento de la Administración de Justicia, tendencia que se vería totalmente quebrada, en caso de entrar en vigor la compatibilidad de ejercicio simultáneo de las profesiones de Procurador de los Tribunales y de Abogado.

Esta misma idea, fue la que apreció el Consejero de Gobernación y Justicia de la Generalitat Valenciana, Don Serafín Castellano Gómez, en la carta que el 17 de diciembre de 2013 remitió al Excmo. Sr. D. Luis de Guindos Ministro de Economía y Competitividad, en la que manifestaba su preocupación por la dirección de la reforma que proyectaba el Anteproyecto de la Ley de Servicios y Colegios Profesionales, y en la que literalmente se establecía:

“Sorprende enormemente la propuesta de que se pueda compatibilizar el ejercicio conjunto de la profesión de abogado y procurador, mas cuando durante los últimos años se ha venido legislando con una clara línea, tendente a incrementar las competencias y funciones públicas que se vienen otorgando a los procuradores, a los que se les vienen confiriendo amplias facultades para que puedan participar en actos de comunicación y de ejecución de manera que contribuyan a colaborar en la agilización de estos

actos, hasta ahora estrictamente encomendados a funcionarios de justicia. Efectivamente, ésta tendencia se corresponde con las iniciativas legislativas puestas en marcha para abordar los problemas estructurales que padece nuestra justicia, de manera que se impulsan una serie de cambios de carácter organizativo, procesal y tecnológico, necesarios para ofrecer al ciudadano del siglo XXI el servicio de justicia eficaz y eficiente que se le debe ofrecer desde las administraciones. Sin duda, la incorporación a nuestras leyes procesales de estas nuevas fórmulas, debe de contribuir a lograr este objetivo y siguen la tendencia marcada de potenciar la figura de los procuradores de los tribunales como piezas clave en el proceso de modernización de la justicia.

La profesión de la procuraduría, gran desconocida y, por ello, no comprendida por la mayoría de la opinión pública, desempeña un papel fundamental en la mejora de la administración de justicia, estando constatado que su participación en los litigios viene a redundar en su agilización y en la calidad de los mismos. Por ello, considero que la pretendida compatibilización de la profesión de abogado y procurador supondría un claro perjuicio para la necesaria especialización de los cometidos de cada colectivo y afectará negativamente a la pretendida agilización de determinadas actuaciones procesales, penalizando la agilización y la rapidez del procedimiento. Así, la eliminación de la figura del procurador como tal, supondrá un claro retroceso en procesos de modernización que ya se encuentran plenamente implantados.”

Además, debe tenerse en cuenta que, tanto los profesionales de la Procura como sus Colegios Profesionales ocupan un papel central en la realización de actos de comunicación y en el traslado de previo de copias entre Procuradores. Funciones que se configuran como actos de colaboración y auxilio a la Administración de Justicia, en la medida que, en protección del Derecho Fundamental a la tutela judicial efectiva – recogido en el art. 24 CE -, contribuyen a evitar dilaciones indebidas y a eliminar tiempos muertos en la tramitación procesal.

Precisamente con esta finalidad, los 67 Colegios de Procuradores, mediante sus servicios vinculantes de recepción de notificaciones y traslados de copias previstos en los artículos 28.3, 154, y 276 de la LEC y artículo 272 de la LOPJ han contribuido a una importante disminución de la carga de trabajo para la Administración de Justicia en esta materia; no solo en la optimización de recursos, sino también en la operatividad de los actos de comunicación realizados con las partes.

Todo ello, por el especial régimen de los Procuradores en relación con su efectiva recepción en la notificación y las consecuencias inherentes que ello conlleva para la eficiencia en el ejercicio de la potestad jurisdiccional y el desarrollo de la tutela judicial efectiva de las partes.

Por todo ello, debe considerarse que la intervención de los profesionales de la Procura ante los Juzgados y Tribunales resulta esencial para el correcto desarrollo de los procedimientos, y especialmente para que las distintas actuaciones se cumplan dentro de los plazos previstos en las leyes procesales. Provocándose, mediante la supresión de la reserva de actividad de los Procuradores de los Tribunales, un grave perjuicio al interés público, entendido como el buen funcionamiento de la Administración de Justicia y el respeto al Derecho Fundamental a la tutela judicial efectiva y a un proceso judicial sin dilaciones indebidas, de los justiciables.

Sin embargo, la contribución que el mantenimiento de la incompatibilidad entre las funciones del Abogado y del Procurador de los Tribunales aporta a la Administración de Justicia, no tan solo se traduce en un mejor funcionamiento, sino también en un menor gasto presupuestario.

Debe tenerse en cuenta que los profesionales de la Procura gestionan alrededor de 28 millones de notificaciones en soporte papel y otros 22 millones a través del sistema LexNet. Este total de 50 millones de notificaciones son gestionados a través de los 67 Colegios de Procuradores y sus 451 delegaciones, asumiendo éstos su coste y por tanto contribuyendo en la reducción de gastos por parte de la Administración de Justicia.

Precisamente esta preocupación relativa a la asunción de los costes que indudablemente va a general la eventual entrada en vigor del Anteproyecto, la que se ha puesto de manifiesto en las Alegaciones Complementarias de la Xunta de Galicia al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, formuladas por Don José Manuel Blanco González, Subdirector General de Análisis y Programación de la Dirección General de Relaciones Exteriores y con la UE, de la Xunta de Galicia, en las que se establecía lo siguiente:

“Y para finalizar, esta Administración autonómica es así mismo la Administración instrumental del Poder Judicial en Galicia, lo cual le obliga a financiar el soporte de aquéllos medios materiales y personales al servicio de la Administración de Justicia en esta Comunidad que resulten alterados por la futura Ley de Servicios y Colegios Profesionales.

En dicho sentido el contenido de la Disposición transitoria quinta – Disposición Transitoria Cuarta, de última versión del Anteproyecto de 20 de diciembre de 2013 -, introduce la existencia de un espacio físico, una ubicación, en cada edificio judicial que permita la observancia de lo dispuesto en los artículos 28.3 y 154 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil por parte de los Colegios de Abogados. Para garantizar el cumplimiento de esta nueva obligación no se arbitra fuente de financiación alguna en la memoria económica del anteproyecto de Ley, que permita la cobertura presupuestaria por parte de la Administración General del Estado de dicha cuestión, para evitar de ese modo -como ha sucedido en ocasiones anteriores- que desde la legislación estatal se impongan obligaciones de contenido económico sin prever el correspondiente aporte financiero.”

ii. Efectos desde el punto de vista de la protección a los consumidores y usuarios del servicio.

En un contexto legislativo de protección creciente a la figura de los consumidores y usuarios, debe considerarse que el mantenimiento de la separación entre las funciones profesionales de Procurador y de Abogado resulta del todo necesaria e imprescindible para la preservación de unos estándares mínimos de calidad en los servicios prestados respectivamente por los Abogados y por los Procuradores de los Tribunales, contribuyendo ello a una mayor protección de los consumidores y usuarios de los servicios jurídicos.

La aplicación de lo dispuesto en las Disposiciones Finales Cuarta y Quinta del Anteproyecto nada beneficioso aportaría al interés general, en la medida que, en virtud de los motivos que se exponen a continuación el mantenimiento de la incompatibilidad entre las funciones de ambos profesionales resulta vital para garantizar la calidad del servicio prestado y una adecuada protección a consumidores y usuarios.

a) Conflictos de Intereses.

Hasta el momento, el Ordenamiento español no ha planteado duda alguna respecto del hecho de que Abogados y Procuradores ejercen funciones profesionales del todo distintas, autónomas e independientes.

Encomendándose al Abogado la defensa de los intereses de las partes y al Procurador su representación ante los Tribunales y la colaboración con la Administración de Justicia, para una mayor agilidad en el impulso de los procesos

judiciales (competencia que le han conferido las últimas modificaciones en materia procesal).

Tan solo mediante la separación del ejercicio de estas funciones, puede asegurarse un ejercicio profesional leal y directamente comprometido con los intereses que cada uno de estos profesionales está llamado a proteger. Por ello, la compatibilización de funciones estructuralmente incompatibles, como son las propias del Abogado y las del Procurador de los Tribunales, puede tener efectos tan perversos en la práctica de la profesión, como sería el hecho que las actuaciones de colaboración y auxilio a la Administración de Justicia – función propia de la Procura- quedasen supeditadas a la defensa de los intereses de alguna de las partes en el proceso – función propia de la Abogacía -, o bien que la defensa de los intereses de la parte fuera del todo desleal, debido a la necesidad de prestar a su vez colaboración con la Administración de Justicia.

En este sentido, la incompatibilidad entre unas y otras funciones, constituye la única vía para asegurar que el Procurador – que no se encuentra vinculado a los intereses de la parte en el pleito – pueda compatibilizar de forma óptima las funciones de representación de las partes y las funciones de colaboración con la Administración de Justicia, y que de otra parte el Abogado, al no encontrarse vinculado a más intereses que a los de su cliente, pueda desempeñar su oficio en cumplimiento de un principio de lealtad.

Ésta ha sido también la posición que el Grupo Parlamentario Popular mantuvo en su la Proposición No de Ley, de 7 de noviembre de 2013, mediante la cual se instaba a la Junta de Castilla y León a solicitar al Gobierno de España, que en la tramitación del Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales se mantenga la incompatibilidad del ejercicio simultáneo por la misma persona de las profesiones de abogado y procurador de los tribunales, para su tramitación ante el Pleno. En esta Proposición no de Ley, se consideró:

“Los Procuradores de los Tribunales, una de las profesiones contempladas en nuestro ordenamiento jurídico, es un colectivo que se encuentra sometido y regulado por la normativa sobre servicios y colegios profesionales. La figura del procurador ha ido adquiriendo en los últimos tiempos, especialmente desde la promulgación de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de 7 de enero de 2000, un mayor peso en el proceso Judicial, en virtud de su condición de cooperadores de la Administración de Justicia, y un mayor protagonismo en las labores de gestión y tramitación de los procedimientos judiciales,

desempeñando en parte funciones que hoy en día compatibilizan con su originaria función de representantes procesales de los litigantes.

En congruencia con este planteamiento en el Anteproyecto de Ley de Reforma de la LEC se amplía el elenco de atribuciones y obligaciones de los Procuradores de los Tribunales a todos los actos de comunicación, y a determinados actos de ejecución y otros de cooperación y auxilio a la Administración de Justicia. Una de las consecuencias de esta regulación es la incompatibilidad del ejercicio simultáneo de las profesiones de abogado y procurador de los tribunales, actualmente prevista en el artículo 23 de la vigente LEC, que garantiza la imparcialidad e independencia requeridas para el ejercicio de la procura y evita los conflictos de intereses entre abogados y procuradores.

[...] Por lo expuesto se formula la siguiente, **PROPUESTA DE RESOLUCIÓN:**

"Las Cortes de Castilla y León instan a la Junta de Castilla y León a solicitar del Gobierno de España que en la tramitación del anteproyecto de la Ley de Servicios y Colegios Profesionales se mantenga la vigente incompatibilidad del ejercicio simultáneo por la misma persona de las profesiones de abogado y de procurador de los Tribunales, con el objeto de evitar los perjuicios en la tramitación de los procedimientos judiciales, derivados de la pérdida de la independencia e imparcialidad en el ejercicio de la procura y la aparición de conflictos de intereses entre abogados y procuradores."

Por todo ello, la incompatibilidad que actualmente se desprende tanto del artículo 23.3 de la LEC como de lo establecido en la Ley 34/2006 de Acceso a las Profesionales de Abogado y de Procurador de los Tribunales, contribuye de manera decisiva a evitar los conflictos de intereses, que en caso de compatibilizar ambas profesiones serían inevitables.

Así se preservan los intereses generales esenciales y, expresamente protegidos por la propia Directiva de Servicios, como son la calidad de la prestación, la protección de los destinatarios de los servicios, y especialmente la de los consumidores – en un ámbito en el que, además, la lealtad y la confianza resultan básicos -.

b) Formación especializada de cada uno de los Profesionales.

Como ya hemos apuntado en Alegaciones anteriores la Ley sobre el Acceso a las Profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales, que ha sido desarrollada por el Real Decreto 775/2011, de 3 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 34/2006 sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales tenía por objeto regular las condiciones de obtención de dos títulos profesionales diferenciados, el de Abogado y el de Procurador de los Tribunales, ante la convicción constatada y evidenciada en el Derecho comparado de que la actuación ante los tribunales de justicia y las demás actividades de asistencia jurídica requieren la acreditación previa de una capacitación profesional que va más allá de la obtención de una titulación universitaria.

Todo ello justificó la regulación de dos títulos profesionales complementarios al título universitario en Derecho. Por una parte, el título profesional de Abogado, exigible para prestar asistencia jurídica utilizando la denominación de Abogado; y por otra parte, el título profesional de Procurador, exigible para actuar ante los tribunales en calidad de tal⁹.

La Ley de Acceso parte de la consideración de la Abogacía y la Procura como dos profesiones jurídicas distintas e independientes, por lo que a partir de una formación universitaria previa común –acreditada mediante la obtención del título de Licenciado o Grado en Derecho–, desemboca en un ulterior proceso de capacitación profesional diferenciado y especializado en cada uno de los campos. Este carácter independiente de cada título profesional respecto del otro, conlleva que en ningún caso, la posesión de uno de los títulos podrá habilitar para el ejercicio de la otra profesión, siendo necesario para el ejercicio de cada una de las profesiones la superación de una formación post universitaria especializada y de un examen estatal para el acceso a la correspondiente corporación colegial.

En este contexto legislativo, la incompatibilidad entre las funciones de unos y otros profesionales, adquiere una importancia aún mayor, en la medida que asegura que cada sector profesional ha sido formado de acuerdo con un plan académico especializado y específicamente destinado al correcto ejercicio de sus funciones. Circunstancia que no puede sino contribuir a una mejora de la calidad de los servicios prestados y a una mayor protección de los consumidores y usuarios de los servicios jurídicos.

⁹ Exposición de Motivos de la Ley 34/2006, sobre el Acceso a las Profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales.

En este contexto, la eventual compatibilización del ejercicio de ambas profesiones, Abogacía y Procura, vaciaría de contenido el nuevo sistema formativo y de aprendizaje diferenciado articulado en el ordenamiento español, que ha sido llamado a conseguir una mejora de la calidad de los servicios prestados, mediante una mejor capacitación de los profesionales, retrocediéndose así en este proceso de mejora, en perjuicio de la calidad y el honor de las profesiones actualmente afectadas por la incompatibilidad.

Finalmente este Consejo General, no puede sino acoger la afirmación efectuada por el Ministerio de Justicia, en su Informe al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, de 17 de diciembre de 2013, en virtud del cual a este respecto se establece:

“El Ministerio de Justicia defiende la necesidad de una diferente capacitación para el desempeño de las profesiones de Abogado y Procurador. Admitir que la superación de la prueba de aptitud para el acceso a la profesión habilita automáticamente para el ejercicio de otra, vacía de contenido los propios títulos profesionales y la formación especializada conducente a su obtención, en abierta contradicción con los principios inspiradores y la propia literalidad de la Ley.”

c) Vinculación a los Imperativos Deontológicos y sujeción al control de los correspondientes Colegios Profesionales.

La incompatibilidad entre las profesiones de Abogado y de Procurador de los Tribunales, que mediante las Disposiciones Finales Cuarta y Quinta del presente Anteproyecto se pretende revertir, encuentra su justificación además, en los distintos deberes deontológicos impuestos a cada una de las profesiones, contribuyendo al cumplimiento por parte de los profesionales de la Abogacía y de la Procura, de la normativa deontológica, que rige en cada una de las respectivas profesiones de Procurador de los Tribunales y de Abogado, y asegurando el pleno cumplimiento de toda la regulación relativa a cada una de las profesiones, a través de una educación deontológica especializada – proporcionada por el sistema formativo creado mediante la Ley 34/2006 de Acceso a las profesiones de Abogado y Procurador – y a través de la potestad disciplinaria y sancionadora, que han venido ejerciendo los Colegios Profesionales.

La vinculación y el cumplimiento de los imperativos deontológicos de cada una de las profesiones contribuye al mantenimiento de la dignidad de la profesión y constituye una garantía de la protección de los estándares de calidad de los

servicios respectivamente prestados. De modo que, la eventual compatibilización de ambas profesiones conllevaría efectos como un empeoramiento en la formación deontológica, y una mayor dificultad por parte de las corporaciones colegiales – llamadas a garantizar el cumplimiento de estos deberes en virtud de lo establecido en el artículo 41 del Anteproyecto – para el ejercicio de sus potestades disciplinarias y sancionadoras. Todo ello en claro perjuicio de los consumidores y usuarios de los servicios prestados y, en definitiva de la dignidad y el honor de cada una de las profesiones.

d) El mantenimiento de lo dispuesto en el artículo 23.3 in fine, tiene efectos positivos desde una perspectiva socioeconómica.

En términos socioeconómicos, la incompatibilidad prevista en el vigente artículo 23.3 in fine de la LEC, también conlleva efectos positivos, que podrían ponerse en claro peligro en caso de la reversión de esta cláusula a favor de una compatibilización entre las funciones profesionales propias del Abogado y del Procurador de los Tribunales.

Desde un punto de vista de impacto de género, de acuerdo con la estimación directa realizada por el Consejo General de Procuradores de los Tribunales de España, alrededor del 70% de los profesionales de la Procura son mujeres, mientras que el porcentaje de mujeres en el ámbito de la práctica de la Abogacía resulta mucho menor. Ello asegura una posición privilegiada del sexo femenino en el ejercicio de la Procura, que a su vez, contribuye la entrada de mujeres en el mercado de la prestación de servicios jurídicos – entrada que en el ámbito de la Abogacía, ha sido mucho más modesta -.

Por ello, la eventual modificación de la incompatibilidad entre las profesiones de Abogado y Procurador, no conllevaría sino que la profesión de Abogado que tiene una mayor desigualdad por razón de sexo, podría pasar a ejercer, en perjuicio de los profesionales de la Procura, las funciones propias de un grupo profesional titulado, en el que la desigualdad por razón de sexo existe en favor del sexo femenino que representa el 70% del total de profesionales, quedando ésta mayoría consecuentemente perjudicada por la compatibilización de ambas profesiones.

Por otro lado, y desde el punto de vista del empleo, una eventual supresión de la reserva de actividad existente a favor de los Procuradores de los Tribunales, no conllevaría sino la puesta en peligro de los puestos de trabajo de más de 50.000

profesionales, entre Procuradores, empleados en despachos de Procuradores y empleados de Colegios de Procuradores, y de Consejos Autonómicos de Procuradores.

Lo que realmente conlleva la supresión parcial de la reserva de actividad que hasta la actualidad ha regido en favor de los Procuradores de los Tribunales juntamente con el mantenimiento de la reserva de actividad a favor de los Abogados, prevista actualmente en el art. 542 de la LOPJ, es que los profesionales de la Abogacía puedan ejercer las funciones propias de los Procuradores, desplazando a éstos de su actividad profesional y condenando a una profesión que, durante los últimos años, ha sido esencial para la modernización de la Administración de Justicia en España.

Situación que provocaría, no tan solo la pérdida de más de 50.000 puestos de trabajo cualificado sino el encarecimiento de los procesos, tanto en su coste material como en tiempo de tramitación.

No es sino la suma de todos los motivos que han sido expuestos, y especialmente los referidos en las letras a), b) y c), lo que ha llevado incluso a la Defensora del Pueblo Doña Soledad Becerril, a manifestar-se en contra de la compatibilización de las funciones profesionales del Abogado y del Procurador que proyecta el Anteproyecto de Ley que se somete a informe, estableciendo en su escrito de 17 de diciembre de 2013, lo siguiente:

“Esta Institución es consciente de la eficacia de la Procuraduría, su buen papel en el modelo español de postulación procesal y el servicio que presta a la Administración de Justicia.

Estos argumentos han sido expuestos y ponderados por el Defensor del Pueblo al Ministro de Economía y Competitividad y, en consecuencia, se le ha formulado la siguiente Recomendación:

-Adoptar las iniciativas necesarias para que la futura Ley de Servicios y Colegios Profesionales respete, en la medida en que sea compatible con las disposiciones de la Unión Europea, el modelo español de Procurador de los Tribunales, fundado en la incompatibilidad entre los ejercicios de las profesiones de abogado y procurador -sustancialmente diferentes- y en el pago de los servicios prestados mediante arancel.”

Este mismo ha sido el sentido de la Proposición No de Ley, de 7 de noviembre de 2013, presentada por el Grupo Parlamentario Popular, instando a la Junta de Castilla y León a solicitar al Gobierno de España que en la tramitación del Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales se mantenga la incompatibilidad del ejercicio simultáneo por la misma persona de las profesiones de abogado y procurador de los tribunales, para su tramitación ante el Pleno. En esta Proposición no de Ley, se estableció literalmente:

“Nos encontramos ante un reto de interés general que debe ser afrontado de forma global, mediante un plan de acción que acometa decidida y sistemáticamente el fondo de los problemas y dote de coherencia, estabilidad y permanencia a las múltiples reformas que resultan necesarias. Hay que señalar, al respecto, que la administración de Justicia tiene una especial característica que es que en su desenvolvimiento y prestación se ven involucrados no solales

o distintos poderes del Estado y diferentes Administraciones Públicas sino también otras instituciones y colectivos, que confieren a este servicio público de una complejidad notable.

Los Procuradores de los Tribunales, una de las profesiones contempladas en nuestro ordenamiento jurídico, es un colectivo que se encuentra sometido y regulado por la normativa sobre servicios y colegios profesionales. La figura del procurador ha ido adquiriendo en los últimos tiempos, especialmente desde la promulgación de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de 7 de enero de 2000, un mayor peso en el proceso Judicial, en virtud de su condición de cooperadores de la Administración de Justicia, y un mayor protagonismo en las labores de gestión y tramitación de los procedimientos judiciales, desempeñando en parte funciones que hoy en día compatibilizan con su originaria función de representantes procesales de los litigantes.

En congruencia con este planteamiento en el Anteproyecto de Ley de Reforma de la LEC se amplía el elenco de atribuciones y obligaciones de los Procuradores de los Tribunales a todos los actos de comunicación, y a determinados actos de ejecución y otros de cooperación y auxilio a la Administración de Justicia. Una de las consecuencias de esta regulación es la incompatibilidad del ejercicio simultáneo de las profesiones de abogado y procurador de los tribunales, actualmente prevista en el artículo 23 de la

vigente LEC, que garantiza la imparcialidad e independencia requeridas para el ejercicio de la procura y evita los conflictos de intereses entre abogados y procuradores.

El Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales modifica radicalmente tal prohibición al establecer que el ejercicio simultáneo por la misma persona de las profesiones de abogado y procurador de los Tribunales, es compatible excepto para aquellas funciones en las que el procurador ostente la condición de agente de la autoridad.

Por lo expuesto se formula la siguiente, PROPUESTA DE RESOLUCIÓN:

"Las Cortes de Castilla y León instan a la Junta de Castilla y León a solicitar del Gobierno de España que en la tramitación del anteproyecto de la Ley de Servicios y Colegios Profesionales se mantenga la vigente incompatibilidad del ejercicio simultáneo por la misma persona de las profesiones de abogado y de procurador de los Tribunales, con el objeto de evitar los perjuicios en la tramitación de los procedimientos judiciales, derivados de la pérdida de la independencia e imparcialidad en el ejercicio de la procura y la aparición de conflictos de intereses entre abogados y procuradores."

Finalmente, el Ministerio de Justicia, en relación con la incompatibilidad entre las profesiones de Abogado y de Procurador de los Tribunales, en su Informe al Anteproyecto de 17 de diciembre de 2013, acabó concluyendo:

"Por lo expuesto, se considera que no existen razones ni de legalidad ni de oportunidad para eliminar la incompatibilidad entre las funciones de Abogado y Procurador.

En consecuencia debería suprimirse la Disposición Final Quinta – Disposición Final Cuarta de la última versión del Anteproyecto -"

QUINTA.- LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA CUARTA DEL ANTEPROYECTO DE LEY DE SERVICIOS Y COLEGIOS PROFESIONALES AGRAVARÍA LOS EFECTOS PERJUDICIALES DE LA COMPATIBILIDAD ENTRE LAS PROFESIONES DE ABOGADO Y DE PROCURADOR, EXPUESTOS EN LA ALEGACIÓN ANTERIOR.

La Disposición Transitoria Cuarta del Anteproyecto de la Ley de Servicios y Colegios Profesionales, relativa a los servicios de recepción de notificaciones de los Abogados, establece:

“Disposición transitoria cuarta. Servicios de recepción de notificaciones de los abogados.

La efectividad de las disposiciones finales cuarta y quinta de esta ley quedará condicionada a la instalación, ubicación y adecuado funcionamiento por parte de los Colegios de Abogados de los servicios de recepción de notificaciones previstos en los artículos 28.3 y 154 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. A tal fin, los Colegios de Abogados deberán adoptar las medidas necesarias para poner en marcha los citados servicios de recepción de notificaciones en el plazo más breve posible.

Por su parte, el Ministerio de Justicia acometerá las actuaciones necesarias que permitan el acceso efectivo a LexNet, regulado en el Real Decreto 84/2007, de 26 de enero, sobre implantación en la Administración de Justicia del sistema informático de telecomunicaciones LexNet para la presentación de escritos y documentos, el traslado de copias y la realización de actos de comunicación procesal por medios telemáticos, a todos los Abogados estableciendo la colaboración correspondiente con el Consejo General de la Abogacía y los respectivos Colegios.”

En este sentido, esta Disposición Transitoria Cuarta, no tan solo corrobora la competencia de los profesionales de la Abogacía para la recepción de notificaciones – función que hasta este momento habían venido desarrollando de forma indiscutiblemente exitosa los profesionales de la Procura -, sino que establece la necesidad de adaptar el sistema Lexnet, a fin de proporcionar el acceso al mismo por parte de los profesionales de la Abogacía.

En este contexto, debe ponerse de manifiesto que, los profesionales de la Procura como sus Colegios Profesionales ocupan un papel central en la realización de actos de comunicación y en el traslado de previo de copias entre Procuradores. Funciones que se configuran como actos de colaboración y auxilio a la Administración de Justicia, en la medida que, en protección del Derecho Fundamental a la tutela judicial efectiva – recogido en el art. 24 CE -, contribuyen a evitar dilaciones indebidas y a eliminar tiempos muertos en la tramitación procesal.

Los Colegios de Procuradores, no solo tramitan todas las notificaciones, sino que resuelven las incidencias y disfunciones que diariamente se producen, con tasa de pendencia cero, ya que la sola notificación al Colegio supone la del Procurador, de modo que la recepción por el Colegio de Procuradores, comparezca o no el Procurador, produce plenos efectos.

Además, la notificación realizada a través de los Colegios de Procuradores se efectúa simultáneamente a todas las partes intervinientes en el proceso, descargando a la Oficina Judicial del trabajo gestor que supone la comunicación personal y efectiva de las citadas notificaciones.

Por ello, los 67 Colegios de Procuradores, mediante sus servicios vinculantes de recepción de notificaciones y traslados de copias previstos en los artículos 28.3, 154, y 276 de la LEC y artículo 272 de la LOPJ han contribuido a una importante disminución de la carga de trabajo para la Administración de Justicia en esta materia; no solo en la optimización de recursos, sino también en la operatividad de los actos de comunicación realizados con las partes.

Todo ello, por el especial régimen de los procuradores en relación con su efectiva recepción en la notificación y las consecuencias inherentes que ello conlleva para la eficiencia en el ejercicio de la potestad jurisdiccional y el desarrollo de la tutela judicial efectiva de las partes.

Esta eficiencia, se debe en gran medida de la incorporación de las nuevas tecnologías en el ámbito del traslado de comunicaciones y en concreto a la creación y desarrollo del sistema LexNet, a través del cual se realizan actualmente alrededor de 22 millones de notificaciones anuales. Sistema que fue galardonado en 2012 con la mención especial del VI Premio "*Crystal Scales of Justice*" otorgado por el Consejo de Europa y la Comisión Europea.

Más del 98% de los usuarios de LexNet son profesionales de la Procura, que llegaron a gestionar mediante este sistema la cifra récord de 135.000 notificaciones electrónicas diarias en 2012.

Sin embargo, la implantación de este sistema no ha sido una labor fácil, habiendo conllevado más de 8 años, la instalación y el alta de todos los usuarios – actualmente unos 10.000 -, por parte del Ministerio de Justicia con la colaboración de los Colegios de Profesionales.

Circunstancia que, debe llevar a plantearse no sólo si el sistema puede llegar a soportar el significativo aumento de usuarios (de 10.000 usuarios actuales a los 140.000 previstos tras la aplicación del principio de compatibilidad de ejercicio simultaneo de las funciones de Procurador y Abogado), sino cuánto tiempo puede conllevar el dar de alta en el sistema a más de 130.000 Abogados.

Cuestión que será determinante a fin de prever, cuál será (y si conviene que así sea) el período de suspensión de la aplicabilidad del principio de compatibilidad entre las profesiones de Procurador de los Tribunales y de Abogado, de acuerdo con lo establecido en su **Disposición Transitoria Cuarta del presente Anteproyecto.**

Teniendo en cuenta estas circunstancias, no puede discutirse que si la compatibilidad de las profesiones de Abogado y de Procurador, que se establece en las Disposiciones Finales Cuarta y Quinta del Anteproyecto, conlleva efectos muy perjudiciales para el buen funcionamiento de la Administración de Justicia, el período de transición que se establece en la Disposición Transitoria Cuarta del Anteproyecto, que en el presente supuesto puede preverse especialmente extenso, puede ser peor, poniéndose injustificadamente en peligro el derecho de los ciudadanos a un proceso sin dilaciones indebidas.

Esta misma posición, ha sido la mantenida por el Ministerio de Justicia en su Informe al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, de 17 de diciembre de 2013, en el cual literalmente estableció:

“La ampliación del sistema LexNet a Abogados, o a profesionales no incorporados en un Colegio de Procuradores requeriría de un largo y costoso periodo de adaptación de los medios tecnológicos para asegurar la práctica de las notificaciones. No se está en la actualidad en disposición de asumir la realización de notificaciones a los Abogados en aquellos sitios donde aun no se dispone de LexNet. El texto propuesto obligaría a notificar resoluciones judiciales a los letrados por correo ordinario con acuse de recibo ya que difícilmente podría hacerse a través de los salones de los Colegios de Procuradores pues, ni forman parte de tales Colegios, ni están dimensionados para ello.

Esta opción a fecha de hoy y a medio plazo resulta totalmente inviable.

Una cuestión importante es la relativa a la intervención de los colegios profesionales en el empleo del sistema Lexnet. En la actualidad, y en cuanto

se refiere al objeto de la presente nota, la colaboración de los colegios de Procuradores, a través de su Consejo General, es absolutamente necesaria. Por ello, para la aplicación del sistema a los Abogados sería necesario contar también con la colaboración necesaria de los colegios correspondientes. Para garantizar su forma de participación, habría de modificarse el RD 84/2007, con la finalidad de extender a los citados colegios la obligatoriedad del sistema que se prevé en el artículo 4 en relación a los Procuradores.

El texto propuesto obligaría a notificar resoluciones judiciales a los letrados por correo ordinario con acuse de recibo ya que difícilmente podría hacerse a través de los salones de los Colegios de Procuradores pues, ni forman parte de tales Colegios, ni están dimensionados para ello.

Esto genera un importantísimo gasto para el Ministerio, que habría que tener reflejo en los presupuestos de este Ministerio de Justicia (capítulo II). Obviando además el retraso y retroceso que esta forma de proceder entrañaría en la mayor parte de los procesos civiles en los que, hasta ahora, era preceptiva la intervención de Procurador.

Así pues, el ejercicio por los Abogados de las funciones que actualmente asumen los Procuradores en materia de recepción de comunicaciones exige la modificación, no sólo de la genérica declaración de incompatibilidad entre Abogados y Procuradores, sino también de los artículos 152.2, 153 y 154 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Además de los preceptos mencionados habría que modificar aquellos que se refieren a los servicios comunes de recepción de notificaciones, y los artículos 270, 271 y 272 LOPJ, que se refieren a las notificaciones y solo contemplan en su articulado a los Procuradores. Y la propuesta del Ministerio de Economía no recoge ninguna de estas modificaciones ni sus consecuencias.”

II. SOBRE EL PRINCIPIO DE COLEGIACIÓN INDISTINTA.

El apartado cuarto de la Disposición Final Quinta del Anteproyecto formula un principio de colegiación indistinta, para los casos en que se lleve a cabo el ejercicio simultáneo de las funciones propias de la abogacía y de la procura, estableciendo literalmente lo siguiente:

“Disposición final quinta. Modificación de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales.

Se modifican los apartados 2, 3 y 4 del artículo 1 en los siguientes términos:

[...] 4. La obtención de los títulos profesionales de abogado o procurador será requisito imprescindible para la colegiación. Para el ejercicio simultáneo de las funciones propias de la abogacía y de la procura en los casos en que sea compatible sólo será necesaria la incorporación a un Colegio profesional de abogados o de procuradores.”

Ante esta disposición deben ponerse de manifiesto las siguientes consideraciones:

SEXTA.- EL PRINCIPIO DE COLEGIACIÓN INDISTINTA CONLLEVARÍA EFECTOS PERJUDICIALES PARA LA CALIDAD DE LOS SERVICIOS PRESTADOS E IMPOSIBILITARIA EL EJERCICIO DE LAS POTESTADES DISCIPLINARIAS Y SANCIONADORAS QUE CORRESPONDEN A LAS CORPORACIONES COLEGIALES.

Tal y como ha quedado arriba reproducido, la Disposición Final Quinta incorpora en el último de los apartados citados una regla que viene a establecer la colegiación indistinta de Procuradores y Abogados en cualesquiera corporaciones de ambas profesiones para el ejercicio simultáneo de las funciones propias de Abogado o de Procurador.

Totalmente contraria a este principio de colegiación indistinta es la legislación que viene rigiendo – y que regirá -, hasta el momento de la entrada en vigor, en su caso, de lo establecido en la futura Ley de Servicios y Colegios Profesionales.

La normativa vigente cuya reforma se propone, establece que:

“La obtención de los títulos profesionales de Abogado o Procurador será requisito indispensable para la colegiación en los correspondientes colegios profesionales”.

El Anteproyecto incorpora un inciso para el supuesto de *“ejercicio simultáneo de las funciones propias de la abogacía y de la procura en los casos en que sea compatible”*, de modo que, en tal caso *“sólo será necesaria la incorporación a un Colegio profesional de Abogados o de Procuradores”*.

De prosperar la reforma habría de resultar que un Abogado pudiera ejercer actividades propias de un Procurador sin necesidad de estar adscrito a un Colegio de Procuradores y, viceversa, que un Procurador pudiera ejercer actividades propias de un Abogado sin estar incorporado a un Colegio de Abogados.

Así pues al principio de “*colegiación única*”, que se mantiene en el art. 27.5 APL, en virtud del cual cuando una profesión de colegiación obligatoria se organice por colegios territoriales bastará la incorporación a uno sólo de ellos para ejercer en todo el territorio español, se añade este otro de “*colegiación indistinta*”, que otorga a los Abogados y a los Procuradores el derecho a ejercer simultáneamente ambas actividades profesionales con el ingreso en una sola de las corporaciones sujetas a colegiación obligatoria.

Aún siendo ambas profesiones, de colegiación obligatoria en virtud de lo establecido en la Disposición Adicional Primera del Anteproyecto, que literalmente establece:

“Disposición adicional primera. Obligaciones de colegiación.

1. De acuerdo con lo previsto en el artículo 25 de esta ley, es obligatorio estar colegiado en los Colegios que se indican para ejercer las actividades profesionales o profesiones siguientes:

n) En un Colegio de Abogados para ejercer profesionalmente la dirección y defensa de las partes en toda clase de procesos judiciales y extrajudiciales en los que la normativa vigente imponga o faculte la intervención de Abogado y, en todo caso, para prestar asistencia letrada o asesoramiento en Derecho en representación de un tercero con el que no tenga vínculo de naturaleza laboral.

ñ) En un Colegio de procuradores para la intervención como procurador ante órganos judiciales, de acuerdo con lo previsto en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.”

Por su parte, la Memoria del Análisis de Impacto Normativo sólo describe la medida pero no explica los fundamentos en los que descansa, lo que impide por consiguiente conocer los fundamentos que lo sostienen.

Sin embargo, la disposición que recoge este principio de colegiación indistinta, constituye en opinión de este Consejo General un auténtico dislate, en la medida que, además de avalar, irresponsablemente, el ejercicio simultáneo de dos profesiones que nuestro ordenamiento siempre y en todo momento ha considerado

incompatibles, desconoce principios y elementos esenciales del derecho corporativo que en este Anteproyecto de Ley se sancionan y reconocen.

El más grave de todos ellos constituye la frustración las competencias públicas de control profesional por aquella corporación, dispuestas en el artículo 41 del mismo Anteproyecto, sea de la Abogacía o sea de la Procura, en la que el profesional no se incorpora.

El ejercicio de todas las funciones públicas colegiales se asienta sobre un presupuesto previo, que no es otro que la adscripción del profesional al colegio.

El colegio sólo puede ejercer el control corporativo de las actividades profesionales que sean propias de los profesionales que figuran incorporados al mismo. No puede, en cambio, supervisar las actuaciones profesionales realizadas por quienes no sean colegiados o pertenezcan a una organización colegial de otra profesión, incluso si existe concurrencia de atribuciones profesionales. El control sobre la actividad profesional se produce necesariamente en el curso de la relación jurídica que une al colegiado con su colegio. Porque la incorporación al colegio constituye el vínculo jurídico de sujeción de los profesionales a las competencias de control del colegio o de la organización colegial. Si la corporación no puede ejercer sus potestades de ordenación y disciplina sobre los profesionales que no hacen efectivo el ingreso en la organización colegial de una profesión que ejerzan, no puede velar por la ética y dignidad profesional ni por el respeto debido a los derechos de los particulares, que son las guías legales a las que se orienta el ejercicio de esta función, impidiendo el cumplimiento de dos de los fines esenciales de las corporaciones profesionales, cuales son la protección de los intereses de los consumidores y usuarios de los servicios de sus colegiados y la ordenación del ejercicio de las profesiones.

El apartado cuarto de la Disposición Final Quinta permite, además, burlar impunemente las resoluciones disciplinarias que impongan suspensiones del ejercicio profesional o expulsiones de la corporación colegial, por el simple expediente de cambiar el alta entre corporaciones de las diferentes profesiones.

Un colegio de Procuradores no puede ejercer las facultades de ordenación y disciplina sobre un Abogado que también ejerce funciones de Procurador si aquel no ha ingresado a un colegio de Procuradores; pero tampoco el colegio de Abogados a que pertenece por no tener competencias de ordenación sobre una actividad profesional distinta a la suya.

Todo ello, pone en cuestión o más bien garantiza la futura vulneración de los derechos de los ciudadanos ante la Justicia, definidos por la CARTA DE DERECHOS DE LOS CIUDADANOS ANTE LA JUSTICIA, aprobada por el Pleno del Congreso de los Diputados, el 16 de abril de 2002, y más específicamente, el derecho de los ciudadanos a una conducta deontológicamente correcta de los profesionales de la Abogacía y la Procura:

“3. UNA RELACIÓN DE CONFIANZA CON ABOGADOS Y PROCURADORES

Una conducta deontológicamente correcta

33. El ciudadano tiene derecho a la prestación de un servicio profesional de calidad por parte del Abogado en el cumplimiento de la misión de defensa que le encomiende, así como por el Procurador en la representación de sus intereses ante los órganos jurisdiccionales.

34. El ciudadano tiene derecho a denunciar ante los Colegios de Abogados o de Procuradores las conductas contrarias a la deontología profesional y a conocer a través de una resolución suficientemente motivada el resultado de la denuncia.

35. El ciudadano tiene derecho a conocer, a través del Colegio Profesional correspondiente, si un Abogado o Procurador ha sido objeto de alguna sanción disciplinaria, no cancelada, por alguna actuación profesional.

- Los Colegios respectivos establecerán un sistema para que el ciudadano pueda conocer de forma efectiva las sanciones disciplinarias, no canceladas, impuestas a un profesional en todo el territorio nacional.*

36. El ciudadano tiene derecho a que los profesionales que le representen, asesoren o defiendan guarden riguroso secreto de cuanto les revelen o confíen en el ejercicio de estas funciones.”

Todo ello, en un contexto legislativo de protección creciente a la figura de los consumidores y usuarios, debe considerarse que el mantenimiento de la separación entre las funciones profesionales de Procurador y de Abogado, y consiguientemente la colegiación de cada uno de los profesionales en sus respectivas corporaciones colegiales, resulta del todo necesaria e imprescindible para la preservación de unos estándares mínimos de calidad en los servicios prestados respectivamente por los Abogados y por los Procuradores de los Tribunales.

A estos efectos debe recordarse que la Directiva de Servicios en su considerando 40 expresamente prevé la protección a los consumidores y usuarios como una de las razones imperiosas de interés general:

*“[...] La noción reconocida en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia abarca al menos los ámbitos siguientes: orden público, seguridad pública y salud pública, en el sentido de los artículos 46 y 55 del Tratado, mantenimiento del orden en la sociedad, objetivos de política social, **protección de los destinatarios de los servicios, protección del consumidor**, protección de los trabajadores, incluida su protección social, bienestar animal, preservación del equilibrio financiero de los regímenes de seguridad social, prevención de fraudes, prevención de la competencia desleal, protección del medio ambiente y del entorno urbano, incluida la planificación urbana y rural, protección de los acreedores, garantía de una buena administración de justicia, seguridad vial, protección de la propiedad intelectual e industrial, [...]”.*

Como ya se ha establecido anteriormente, La compatibilización de funciones estructuralmente incompatibles, como son las propias del Abogado y las del Procurador de los Tribunales, puede tener efectos tan perversos en la práctica de la profesión, como serían el hecho que las actuaciones de colaboración y auxilio a la Administración de Justicia – función propia de la Procura - quedasen supeditadas a la defensa de los intereses de alguna de las partes en el proceso – función propia de la Abogacía -, o bien que la defensa de los intereses de la parte fuera del todo desleal, debido a la necesidad de prestar a su vez colaboración con la Administración de Justicia.

En este contexto, no puede sino considerarse que el mantenimiento de la separación de ambas actividades profesionales, que este Anteproyecto pretende revertir, constituye la única vía posible a fin de preservar intereses generales, expresamente protegidos por la propia Directiva de Servicios, como son la calidad de la prestación, la protección de los destinatarios de los servicios, y especialmente la de los consumidores – en un ámbito en el que, además, la lealtad y la confianza resultan básicos -.

Estos efectos se verían indudablemente agravados como consecuencia de la entrada en vigor del principio de “*colegiación indistinta*”, que prevé la Disposición Final Quinta, en su apartado cuarto, que otorga a los Abogados y a los Procuradores el derecho a ejercer simultáneamente ambas actividades

profesionales con el ingreso en una sola de las corporaciones sujetas a colegiación obligatoria.

A través de esta previsión, y en un contexto de prestación indiscriminada de uno u otro servicio -aún sin que los profesionales hayan sido específicamente formados para ello- se frustran además, las competencias de control profesional que corresponden a la corporación colegial, sea de la Abogacía o sea de la Procura, a la que el profesional no se haya incorporado.

Las corporaciones colegiales que hasta el momento habían ejercido exitosamente la función disciplinaria y sancionadora, a fin de preservar los estándares de calidad del servicio y la dignidad y el honor de las respectivas profesiones de Procurador y de Abogado, no podrán supervisar las actuaciones profesionales realizadas por quienes no sean colegiados o pertenezcan a una organización colegial de otra profesión.

Se imposibilita, así, el cumplimiento de los deberes de los Colegios Profesionales, de velar por la ética y la dignidad profesional, y por el respeto debido a los derechos de los particulares, que son las guías legales a las que se orienta el ejercicio de esta función, impidiendo además, el cumplimiento de dos de los fines esenciales de las corporaciones profesionales, como son la protección de los intereses de los consumidores y usuarios de los servicios y la ordenación del ejercicio de las profesiones.

Sin embargo, esta disfunción no tan solo abarca a la actividad disciplinaria de las corporaciones colegiales, sino también a su actividad sancionadora. Consiguiéndose así, un efecto aún más perverso si cabe como es la plena capacidad de burlar impunemente las resoluciones disciplinarias que impongan suspensiones del ejercicio profesional o expulsiones de la corporación colegial, por el simple traslado de expediente entre corporaciones de las diferentes profesiones.

Se frustran, en conclusión, las funciones de los Colegios Profesionales que en términos generales establece el artículo 41 del Anteproyecto objeto de informe.

Por otra parte, parece que el contenido del Anteproyecto en lo que a este punto se refiere, podría dar lugar a la vulneración de la reserva de ley orgánica derivada del artículo 122 de la Constitución en relación con el artículo 28.2 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, ya que el Anteproyecto de Ley parece desconocer que el artículo 544.2 de la LOPJ dispone que:

“La colegiación de los abogados y procuradores será obligatoria para actuar ante los juzgados y tribunales en los términos previstos en esta ley y por la legislación general sobre Colegios profesionales, salvo que actúen al servicio de las Administraciones públicas o entidades públicas por razón de dependencia funcional o laboral”.

Y el artículo 546.3, de la misma Ley Orgánica del Poder Judicial, establece que:

“Las correcciones disciplinarias por su actuación ante los juzgados y tribunales se regirán por lo establecido en esta ley y en las leyes procesales. La responsabilidad disciplinaria por su conducta profesional compete declararla a los correspondientes Colegios y Consejos conforme a sus estatutos, que deberán respetar en todo caso las garantías de la defensa de todo el procedimiento sancionador.”

Por otra parte, el principio de colegiación indistinta establecido en la Disposición Final Quinta del Anteproyecto objeto de informe, resulta contrario al principio de igualdad, derivado del establecimiento de una dualidad de régimen jurídico para una misma profesión titulada, en función de si ésta, la procura, es ejercida por Procuradores colegiados o por Abogados colegiados.

¿Aplicará acaso la administración competente el Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales de España a los Abogados colegiados que ejerzan también la profesión de procurador? ¿Nos encontraremos con personas (Procuradores colegiados y Abogados colegiados) que realizan la misma actividad profesional (la procura), a los que se aplican diferentes códigos deontológicos y normas disciplinarias, por entidades diferentes (corporativa-colegiales en un caso, y territoriales en otro)?

No es sólo el ordenamiento jurídico o el ejercicio de funciones públicas el que padece con esta incomprensible previsión, aunque sí la más preocupante bajo la perspectiva de protección del interés general. Tampoco se sostiene su justicia desde el ángulo del soporte económico de las actividades y funciones de las corporaciones.

Tal y como se expondrá con mayor detalle a continuación, sólo los colegiados están obligados al pago de las cuotas necesarias para el sostenimiento de los servicios obligatorios que ha de prestar el Colegio profesional. Por ello, los profesionales que no se incorporan pero sí se benefician de la prestación de

servicios, por una corporación a la que no pertenecen reciben un injustificado tratamiento al no contribuir solidariamente al mantenimiento de las estructuras colegiales con los colegiados que ejercen la misma actividad profesional. Máxime pesando sobre nuestras corporaciones unos elevados costes por el mantenimiento de los servicios comunes de notificaciones que la legislación procesal nos obliga a establecer y sufragar.

SÉPTIMA.- SOBRE LA LIBERTAD DE ELECCIÓN DEL COLEGIO TERRITORIAL DE ADSCRIPCIÓN, QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 27.5 DEL ANTEPROYECTO DE LA LEY DE SERVICIOS Y COLEGIOS PROFESIONALES.

Por su parte, el art. 27.5 del Anteproyecto de Ley informado por este Consejo de Estado, traslada el vigente principio de colegiación única, y se limita a establecer que:

“Cuando una profesión de colegiación obligatoria se organice por Colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos para ejercer en todo el territorio español”.

A esta previsión no se acompaña de la vigente referencia, que permite precisar en qué concreto colegio territorial debe incorporarse el profesional, para vincularlo al que corresponde con su domicilio profesional, sea éste el único o –en caso de tener varios- el principal; y que se enuncia en la Ley de Colegios Profesionales, en el inciso primero del apartado tercero del artículo 3:

*“Cuando una profesión se organice por colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos, **que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio español.**”*

La Memoria del Análisis de Impacto Normativo, de 20 de diciembre de 2013, al glosar el artículo 27 (en su pg. 52) tan sólo advierte:

“Desaparece de la ley la obligación de que la incorporación del profesional que realice en el lugar del domicilio profesional único o principal. Además, como garantía de cumplimiento de este principio básico, se recoge que los Colegios no podrán exigir a los profesionales que ejerzan en un territorio diferente al de colegiación comunicación ni habilitación alguna ni el pago de contraprestaciones económicas distintas de aquellas que exijan habitualmente a sus colegiados por la prestación de los servicios de los que sean beneficiarios y que no se encuentren cubiertos por la cuota colegial.”

Sin embargo, no da cuenta de los motivos que han conducido a la eliminación, por lo que impide conocer los fundamentos sobre los que descansa. Intuimos que persigue un enfoque puramente económico, que incite a la “competencia” entre corporaciones territoriales por atraer profesionales mediante el ofrecimiento de servicios a costes inferiores (v.g. cuotas o contribuciones colegiales).

El Consejo General de Procuradores de los Tribunales considera que esta omisión debe subsanarse, y en consecuencia incorporar al apartado quinto del art. 27 un inciso del tenor siguiente: “... que será el del domicilio profesional, único o principal”. Cree que para ello existen razones, tanto de orden general, como especial en el caso de nuestra organización.

Por lo que se refiere a las razones de orden general, recordamos, con carácter previo, que el principio de colegiación única fue introducido en la LCP (en su art. 3 apartado 2 párrafo primero) por la Ley 7/1997, de 14 de abril, de medidas liberalizadoras en materia de suelo y de Colegios profesionales, que modificó la redacción originaria de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, en el marco de una amplia reforma de adecuación de la legislación sectorial al Derecho de la Competencia.

Su introducción perseguía eliminar las restricciones al ejercicio profesional de carácter territorial que se producían en los Colegios de ámbito inferior al nacional. Inspirador e impulsor del principio fue el Tribunal de Defensa de la Competencia que en su “Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones” de 1992 vio en aquellas restricciones territoriales un límite a la competencia, en la medida en que reducían el número de los profesionales colegiados fragmentando el mercado único del territorio nacional. Hasta ese momento, el ingreso en un Colegio territorial habilitaba para el ejercicio profesional, en principio, sólo dentro del ámbito espacial del propio Colegio, conforme a la versión original del art. 3.2 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales:

“Será requisito indispensable para el ejercicio de las profesiones colegiadas la incorporación al Colegio en cuyo ámbito territorial se pretenda ejercer la profesión”.

Lo que obligaba a los profesionales a incorporarse a tantas Corporaciones como territorios donde desearan desarrollar sus actividades profesionales. Pero lo hizo con esa limitación que ahora viene a suprimirse inopinadamente.

Esa vinculación de la obligatoriedad de adscripción al domicilio profesional del colegiado resulta fundamental para garantizar el más correcto y eficiente ejercicio

de las potestades de control. Es cierto que los colegios mantienen las competencias de ordenación profesional sobre los profesionales que actúan en su territorio, sean colegiados pertenecientes al mismo, o sean profesionales procedentes de otro Colegio que se benefician del principio de colegiación única (ahora en el apartado 5 del art. 27 APL y antes en el párrafo tercero del art. 3.3 LCP).

Pero al permitirse la libertad de elección del colegio de ingreso, fuerza el empleo extraordinario y masivo de los mecanismos de coordinación, y cooperación administrativa, tal y como se pone de manifiesto en lo establecido en el apartado séptimo del mismo precepto, que establece:

“7. 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. Las sanciones impuestas, en su caso, por el Colegio del territorio en el que se ejerza la actividad profesional surtirán efectos en todo el territorio español.”

Se dificulta así, especialmente el ejercicio de las funciones de supervisión, merced a la “deslocalización” del vínculo jurídico de sujeción a la corporación. Según el criterio de este Consejo General, debe seguir rigiendo un principio de inmediatez, que es consustancial al ejercicio de las funciones de control y especialmente las de orden disciplinario.

Además, concurren razones especiales para mantener la adscripción obligatoria y no disponible al colegio del domicilio profesional del Procurador que se vinculan con la organización por nuestras corporaciones del sistema de representación jurídica gratuita.

Debemos recordar con carácter previo que, la Constitución Española configura el derecho a la asistencia jurídica gratuita como una actividad prestacional del Estado encaminada a proveer, a quienes carecen de recursos económicos para litigar, los medios necesarios para hacer real y efectivo el derecho a la tutela judicial (arts. 119 por relación al 24 y 25 CE). Previsión constitucional que ha sido objeto de regulación por el Estado, mediante la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia

Jurídica Gratuita (LAJG), desarrollada por el Real Decreto 2103/1996, de 20 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita.

Este marco normativo regulador de la justicia gratuita demanda la colaboración e implicación de los colegios de los profesionales del Derecho para asegurar la prestación del derecho de asistencia gratuita y el eficaz funcionamiento del sistema. Los Colegios de Procuradores de los Tribunales vienen efectivamente obligados a regular y organizar el servicio de representación gratuita (art. 22 LAJG).

Un mandato legal que viene acompañado de una doble guía de actuación: el Colegio debe garantizar, en todo caso, la prestación continuada del servicio, y lo debe hacer además atendiendo para ello a criterios de funcionalidad y eficiencia en la aplicación de los fondos públicos que se ponen a su disposición. A tal efecto, los poderes públicos han delegado en los respectivos Colegios, de Abogados y de Procuradores, el establecimiento de sistemas de distribución objetiva y equitativa de los distintos turnos y medios para la designación de los profesionales (art. 24 LAJG). Sus propias normas estatutarias, que complementan este marco normativo, les obligan a la adopción de fórmulas que impidan que los servicios queden desprovistos del número de colegiados necesarios para su adecuado funcionamiento (arts. 43.b) del Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales de España, aprobado por Real Decreto 1281/2002, de 5 de septiembre).

Sin embargo, la garantía del funcionamiento eficaz y continuado del servicio descansa en última instancia sobre la responsabilidad de los profesionales. Los Procuradores de los Tribunales vienen obligados a prestar el servicio de representación gratuita a favor de quienes obtienen el reconocimiento de ese derecho. De este modo, su participación se configura como una prestación profesional obligatoria, que es inherente a la función social que comporta el ejercicio de la profesión, y que tiene su correlato en la compensación económica que por esta labor reciben de los poderes públicos.

Para cumplir la obligación legal del Colegio garantizar “en todo caso” la prestación continuada del servicio de representación gratuita, y evitar que los servicios de representación gratuita queden desprovistos del número de colegiados necesario para su funcionamiento, la norma estatutaria general (art. 43.a), configura, como regla general, el carácter obligatorio de la aceptación de las designaciones realizadas por el Colegio en relación con el servicio de representación gratuita.

Hasta la entrada en vigor de la “Ley ómnibus”, la prestación por los Procuradores de esta obligación personal de representación gratuita resultaba vinculada territorialmente al ámbito espacial a que venían constreñidos para el ejercicio de su profesión, fuera el partido judicial o la demarcación colegial. Tras ella, se alteró radicalmente el status quo, al eliminar el principio de territorialidad del ejercicio de la Procura, mediante la supresión en el art. 3 LCP de la cláusula habilitante de restricciones territoriales al ejercicio profesional que hasta entonces contenía:

“Cuando los Colegios estén organizados territorialmente atendiendo a la exigencia necesaria del deber de residencia para la prestación de los servicios, la colegiación habilitará solamente para ejercer en el ámbito territorial que corresponda”.

La aplicación del nuevo esquema legal al sistema organizativo de prestación del servicio de representación gratuita ha sido –está siendo- especialmente complejo y en ocasiones tenso por la negativa de algunos profesionales –los menos, es cierto- a asumir su compromiso legal. Sigue siendo una obligación legal de los colegios garantizar “en todo caso” la prestación continuada del servicio de representación gratuita, y el cambio legislativo les ha obligado a reconstruir el régimen de organización y funcionamiento del servicio. Así como al amparo del principio de colegiación única, el Procurador, ejerce su profesión voluntariamente allá donde y como desee, en su Colegio o fuera de él, por si o en asociación o sociedad con otros, de acuerdo siempre con los parámetros legales que resulten de aplicación, para la prestación de carácter personal a que viene obligado en virtud del sistema de justicia gratuita es necesario articular otros parámetros que aseguren el cumplimiento del principio de inmediatez judicial y la obligación de asistencia a los juzgados y tribunales en garantía de la protección y defensa de los derechos de los representados a los que se reconoce el beneficio de la justicia gratuita.

Por ello, para garantizar la continuidad del servicio de representación gratuita, y asegurar un equilibrio entre la eficacia y calidad del servicio de representación y los intereses de los profesionales que se ven obligados a prestarlo, procurando evitar, en la medida de lo posible, complicaciones y obstáculos a éstos para el cumplimiento de su obligación personal, la organización colegial ha territorializado la obligación de prestación, de modo que sólo los miembros de la corporación territorial, que son, *ex lege*, quienes ejercen la profesión y tienen en el ámbito de la misma su domicilio profesional, resultan obligados a la prestación del servicio de representación jurídica gratuita.

En cambio, los Procuradores que no forman parte de la corporación territorial, y desempeñen ocasional o establemente su profesión en el ámbito de otra corporación no están incorporados a las listas o turnos –de representación-, precisamente para evitar que la misma constituya una barrera o desincentivo a la misma –en suma, una práctica anticompetitiva-.

La supresión de esta regla que vincula la adscripción obligatoria con el colegio del domicilio profesional, y el otorgamiento al profesional de libertad de elección, haría inviable la organización por los colegios del servicio de representación gratuita, y con ello de la prestación por sus profesionales de esta obligación personal, por lo que solicitamos expresamente el mantenimiento de la regla que vincula la obligación de adscripción con el Colegio territorial al domicilio profesional, único o principal, del profesional, bien con carácter general, o bien con carácter especial para nuestra organización colegial.

OCTAVA.- EL MODELO DE FINANCIACIÓN COLEGIAL ESTABLECIDO EN LOS ARTÍCULOS 46 Y SIGUIENTES DEL ANTEPROYECTO DE LEY DE SERVICIOS Y COLEGIOS PROFESIONALES.

Los artículos 46 y siguientes del Anteproyecto de Ley establecen un conjunto de previsiones que conforman un novedoso régimen económico de las corporaciones. En el mismo se inserta una regla, que resulta particularmente perturbadora para el mantenimiento de los servicios y funciones que los Colegios de Procuradores vienen prestando, en particular, en el cumplimiento de previsiones que tienen su origen en la legislación procesal (como es el servicio común de notificaciones).

Esta regla es la que determina la vinculación necesaria e indisponible entre cuotas obligatorias y servicios colegiales obligatorios. En esencia, se establece y desarrolla del modo siguiente; con carácter previo, se prescribe la obligación de las corporaciones de distinguir claramente las cuotas fijadas para los servicios obligatorios de los precios estipulados para los servicios voluntarios; de modo que los colegiados resultan obligados, exclusivamente, al pago de las cuotas necesarias para el sostenimiento de los servicios obligatorios que ha de prestar el colegio (art. 47.2), siendo voluntario el cobro de los servicios voluntarios, que no podrá obligarse a contratar a los colegiados en ningún caso (art. 47.4); y entre los que, en todo caso, se encuentran la suscripción de seguros a través del colegio y

la prestación de servicios de protección social complementaria a través de la corporación (art. 47.6).

Esta regla convierte en derecho positivo la doctrina de la autoridad estatal de competencia en la materia. No obstante, en este tránsito debe advertirse alguna cuestión que parece no haberse tomado en consideración.

En primer término, la vinculación que se establece entre obligatoriedad de servicios y de cuotas (cuotas obligatorias exclusivamente para servicios obligatorios y precios voluntarios para los servicios que no lo sean) parte de una visión estrictamente empresarial de las corporaciones profesionales, muy característico del enfoque del derecho de competencia, de modo que éstas se conciben exclusivamente como corporaciones prestadoras de servicios, cuando lo cierto es que si bien pueden prestar y prestan servicios, su cometido principal –y esencial- es el desempeño de funciones, públicas y privadas, que es necesario soportar económicamente y no encuentran encaje en el binomio expuesto.

Es por ello fundamental, o bien reequilibrar el mismo para encajar el desarrollo de las funciones –con independencia de su régimen jurídico, esto es, sean públicas o privadas y abstracción hecha de que a estos efectos no les es trasladable el esquema de los servicios, de modo que pueda hablarse de funciones obligatorias o necesarias y voluntarias o disponibles- en el régimen económico, para que no exista la más mínima duda de que los colegios, obligatorios o voluntarios, están habilitados para imponer y exigir a sus miembros recursos con los que atender la financiación de sus cometidos, o bien lo que parece más sencillo, renunciar a esta regla, por perturbadora, incompleta e inconcreta. Téngase en cuenta a este respecto que la doctrina que generen las autoridades de competencia será suficiente para evitar las prácticas anticompetitivas cuya prevención parece encontrarse en la base de la propuesta reguladora; y que un reforzamiento, que no es estrictamente necesario, por la vía de positivizar doctrina de competencia puede conducir, como se ha explicado, a más perjuicios que beneficios.

En segundo término, debe ponerse de manifiesto que nuestras corporaciones vienen obligadas ex lege (arts. 28.3 y 154 LEC) a organizar los servicios de recepción de notificaciones; servicios que se sufragan no con cargo a los presupuestos generales del Estado –o de las Comunidades Autónomas- sino por las propias corporaciones territoriales.

Estos servicios, asumen unas prestaciones estandarizadas, que en esencia son: i) Tareas de colaboración y auxilio a los órganos jurisdiccionales consistentes en:

recepción de notificaciones; recogida y entrega de la copia de la resolución o cédula que una vez firmada por el Procurador destinatario es devuelta al Servicio; remisión de los acuses de recibos de los Procuradores destinatarios de los traslados previos de copias de escritos y documentos; devolución de actos de comunicación defectuosos y elaboración de los partes de incidencias; registro informático del Traslado Previo de Copias; ii) Recepción de notificaciones a Procuradores, para lo que: agrupan el volumen de notificaciones que cada Procurador reciba de todos los órganos jurisdiccionales y estamparles el Sello del SERCYN con indicación de la fecha de notificación; depositan en el casillero de cada Procurador; iii) Traslado Previo de Copias. Las labores consisten en: recepción del traslado previo al Procurador presentante mediante el sellado; registro informático para la emisión del modelo recibo a cada uno de los Procuradores destinatarios del traslado previo presentado.

Una aplicación estricta de las previsiones del nuevo régimen económico haría inviable la prestación de estos servicios con altos estándares de calidad, en la medida en que limitarían los mismos a los servicios preceptivos legalmente establecidos, impidiendo la introducción de mejoras y servicios adicionales –no estrictamente obligados- (como son los que guardan relación con el uso del local donde está ubicado el servicio con los servicios instalados y existentes, con independencia del coste por el uso del servicio que se presta; como el auxilio a los Procurador para la recogida y gestión de la justificación de su intervención en procesos judiciales conforme a la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita; o el auxilio y colaboración de los administrativos del servicio para las tareas propias del ejercicio profesional de cada Procurador; o el suministro del material necesario para el desarrollo de las tareas profesionales de cada Procurador; o la existencia de terminales informáticos para la elaboración de escritos de trámite, acceso Lexnet, Internet y bases de datos para el ejercicio profesional; por no referirnos a servicios de fotocopadoras suficientes en número para que el Procurador pueda realizar las tareas propias de su despacho profesional sin desplazarse del Juzgado; servicio de teléfono, fax, correo electrónico y mensajería para que el Procurador pueda realizar las tareas propias del despacho profesional sin desplazarse del Juzgado, etc.

III. LA FIJACIÓN DE LAS RETRIBUCIONES PROFESIONALES POR MEDIO DE ARANCEL.

Llegados a este punto, no puede sino ponerse en tela de juicio lo dispuesto en el apartado segundo de la Disposición Final Cuarta, del Anteproyecto, por el cual se pretende modificar lo establecido en el apartado 4º del actualmente vigente artículo 242 de la LEC, en los siguientes términos:

“Disposición final cuarta. Modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

[...] Dos. Se modifica el artículo 242 apartado 4 en los siguientes términos:

«4. Se regularán con sujeción a los aranceles los derechos que correspondan a los funcionarios, y a los procuradores y profesionales en el ejercicio de sus funciones como agente de la autoridad, que a ellos estén sujetos. La remuneración del resto de funciones de los procuradores será pactada libremente por las partes.»”

Además, en relación con este mismo aspecto, deberá valorarse también lo que establece la Disposición Transitoria Tercera del Anteproyecto, en virtud de la cual:

“Disposición transitoria tercera. Derechos devengados por los procuradores.

Los derechos devengados por los Procuradores en toda clase de asuntos judiciales y ante las Administraciones Públicas con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley se regirán de acuerdo a lo dispuesto en la normativa vigente en el momento de iniciarse el procedimiento.”

En relación con estas Disposiciones, debe ponerse de manifiesto lo siguiente:

NOVENA.- EL NUEVO RÉGIMEN RETRIBUTIVO DE LOS PROCURADORES.

Tal y como se desprende de la Disposición Final Cuarta y de la Disposición Transitoria Tercera del Anteproyecto, se produce una alteración sustancial del régimen de remuneración de las actividades profesionales de los Procuradores de los Tribunales.

En primer lugar, la Disposición Final Cuarta, apartado segundo, del APL, modifica el apartado 4 del art. 242 LEC, para establecer un régimen mixto de retribuciones, en el que sólo el ejercicio de las funciones que el Procurador asuma como agente de la autoridad se sujetará a arancel, rigiendo un principio de libre pacto para fijar la remuneración por las prestaciones del resto de sus funciones.

En segundo lugar, y como consecuencia de esta modificación, el artículo 42.1, párrafo segundo, habilita únicamente a los Colegios de Abogados y a los Colegios de Procuradores a la elaboración de criterios orientativos a los exclusivos efectos de tasación de costas y de la jura de cuentas de los Abogados y ahora también de los Procuradores. Así, el citado precepto, establece:

“Artículo 42. Prohibición de recomendaciones sobre honorarios y de prestación de servicios en competencia con los colegiados.

1. Las organizaciones colegiales no podrán establecer baremos orientativos ni cualquier otra orientación, recomendación, directriz, norma o regla sobre honorarios profesionales.

No obstante lo anterior, los Colegios de Abogados y los Colegios de Procuradores podrán elaborar criterios orientativos a los exclusivos efectos de la tasación de costas y de la jura de cuentas de los abogados y procuradores. Dichos criterios serán igualmente válidos para el cálculo de honorarios y derechos que corresponden a los efectos de tasación de costas en asistencia jurídica gratuita.”

Hasta la fecha, el art. 242, apartado 4, de la LEC, que se inserta sistemáticamente en el Título VII de su Libro I, “*De la tasación de costas*” -que es una de las funciones principales que el arancel viene a cumplir-, configura a la Procura como una profesión arancelada, en estos términos:

“4. Se regularán con sujeción a los aranceles los derechos que correspondan a los funcionarios, procuradores y profesionales que a ellos estén sujetos”.

En desarrollo y ejecución de esta remisión normativa, el Gobierno fija, en cada momento, a través de una disposición de carácter general, la estructura y cuantía de los derechos arancelarios de los procuradores de los tribunales. De este modo, se deja al ámbito natural que es propio del reglamento la concreción de una materia, dado el grado de flexibilidad y detalle que la misma requiere, y que resulta impropio de la Ley.

En la actualidad, el mandato está desarrollado 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, que vino a sustituir al anterior arancel aprobado por Real Decreto 1162/1991, de 22 de julio. No obstante, aquel Real Decreto ha sufrido una doble modificación. La primera, acometida a través de una norma del mismo rango, el Real Decreto 1/2006, de 13 de enero, con la finalidad de adaptar el sistema de percepciones de los procuradores a las modificaciones introducidas por la Ley Concursal del año 2003, que afecta a la sección 3ª del capítulo I del arancel. La segunda, es la experimentada por medio del Real Decreto-Ley 5/2010, de 31 de marzo, por el que se amplía la vigencia de determinadas medidas económicas de carácter temporal, cuya disposición adicional única incorpora varias reglas sobre el *“Arancel de derechos de los procuradores de los tribunales”*, que *“pretende también evitar, en la actual situación económica, situaciones disfuncionales derivadas de la aplicación de la normativa reguladora de los aranceles de los Procuradores de los Tribunales”* (en esencia, incorpora una regla general por la que se fija un tope máximo de retribución profesional por asunto, actuación o proceso: *“La cuantía global por derechos devengados por un procurador de los Tribunales en un mismo asunto, actuación o proceso no podrá exceder de 300.000 euros”*; y una regla especial, por la que se modifica el régimen de cálculo de la base reguladora de los procesos concursales, hasta el momento contenida en el art. 18 del Real Decreto 1373/2003, en la redacción que al mismo dio el Real Decreto 1/2006).

El arancel, que es una norma de observancia obligatoria, determina las retribuciones profesionales de los procuradores excluyendo, como regla general, la libertad de pactos. Los honorarios que un procurador puede percibir no son, en principio, libremente fijados, sino determinados en el arancel, que resulta de observancia obligada por mandato de la norma procesal civil. Carácter prescriptivo que se refleja en la intervención administrativa misma (cuyo art. 3 del Real Decreto 1373/2003, de 7 de noviembre, prescribe que el arancel *“regula los derechos devengados en toda clase de asuntos judiciales y ante las Administraciones Públicas”*).

No obstante lo anterior, existen dos excepciones en las que el Procurador tiene libertad para convenir con su cliente el precio o la remuneración por su actuación, aún con distinto grado y alcance. (a) Por un lado, goza de completa libertad para pactar, sin mediar ninguna intervención administrativa en su definición, ni compulsión alguna sobre su determinación, en relación con los derechos que le

correspondan “por los demás trabajos y gestiones que practique en función de lo dispuesto en los artículos 1709 y 1544 del Código Civil, y demás normas de aplicación” (art. 3 del Real Decreto 1373/2003), que hacen referencia a los contratos de mandato y arrendamiento de servicios respectivamente. Los honorarios percibidos por estos conceptos son percepciones extra-arancelarias, que quedan fuera del ámbito de aplicación del Real Decreto 1373/2003, de 7 de noviembre. (b) Por otro lado, según el art. 2 del Real Decreto 1373/2003, los derechos del arancel, cuyas cuantías se cifran en aquel en términos fijos, pueden ser objeto de un incremento o una disminución de hasta doce puntos porcentuales, cuando así lo acuerde expresamente el procurador con su representado para la determinación de los honorarios correspondientes a su actuación profesional; sistema con el que se pretende, como se dice en la exposición de motivos, introducir “criterios de libre competencia entre estos profesionales”.

Esta banda de fluctuación que permite pactos de aumento o descuento de ese porcentaje ha transformado el carácter fijo de los derechos arancelados. Si tradicionalmente se configuraba como un sistema de precios fijos y preestablecidos, en la actualidad, y como consecuencia de esta disposición se convierte, en la práctica, un sistema de precios mínimos y máximos.

A este respecto, la Memoria del Análisis de Impacto Normativo de 20 de diciembre de 2013, establece:

“Igualmente, se establece en el Anteproyecto la eliminación de los aranceles de tipo fijo de los procuradores para todas aquellas funciones en las que los profesionales no ostentan el carácter de agente de la autoridad. El sometimiento de una actividad a tarifas fijas es considerado un requisito a evaluar por parte de la Directiva de Servicios (artículo 15, relativo a las tarifas obligatorias mínimas y/o máximas que el prestador debe respetar) y, en consecuencia, un requisito que debe someterse al juicio de necesidad, proporcionalidad y no discriminación. La Comisión Europea ha considerado que el sometimiento de una actividad profesional a tarifas fijas debe evaluarse en aplicación de estos criterios pero de forma muy estricta, existiendo jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la UE al respecto. Debe igualmente tenerse en cuenta los efectos anticompetitivos del mantenimiento de tarifas fijas o precios fijos algo que han sido ampliamente estudiados por las autoridades de competencia. Estos precios serán a partir de la entrada en vigor de esta ley, determinados libremente por prestador y cliente.”

No cabe considerar el arancel de los procuradores necesario (justificado) por razones de interés general, por el hecho de que proporcione anticipadamente información cierta del coste de los servicios profesionales, compensando la asimetría informativa entre clientes y Procuradores, ya que existen otras formas menos lesivas de la competencia para lograr el mismo fin. Así, bastaría, por ejemplo, con introducir la obligación de entrega de presupuesto previo por parte del Procurador.

Por otro lado, tampoco cabe considerar que el arancel cumpla el principio de proporcionalidad gracias, entre otras cosas, a la introducción de la disposición adicional única del Real Decreto-Ley 5/2010, de 31 de marzo, en virtud de la cual el arancel no puede superar los 300.000 euros por un mismo asunto. Que “sólo” se pueda cobrar un máximo de 300.000 euros por el mismo asunto resulta, cuando menos, de una proporcionalidad discutible como, por lo demás, parece evidente a la luz de las diferentes cuestiones prejudiciales que vienen planteándose en los últimos tiempos sobre esta materia.

Aunque es cierto que el Tribunal Supremo ha aplicado el principio de proporcionalidad a los aranceles de los procuradores en diversas resoluciones, como en el Auto de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 19 de julio de 2011, que establece que la aplicación del arancel no debe hacerse de modo automático sino aplicando un criterio de proporcionalidad, conviene no olvidar que el Tribunal Constitucional en su Sentencia 108/2013, de 6 de mayo, declara expresamente contra legem la interpretación dada por el Tribunal Supremo en el Auto citado, por entender que un órgano judicial no puede inaplicar una norma reglamentaria sin expresar razonamientos sobre su ilegalidad. En otras palabras, la aplicación del criterio de proporcionalidad a los aranceles no es posible, lo que hace más necesario si cabe la eliminación del arancel de los procuradores.”

Podría, en efecto, considerarse que el arancel de derechos de los procuradores de los tribunales constituye una restricción a la libertad de precios, y que, por consiguiente, encaja en el supuesto descrito en el art. 11.1.g) de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, que considera las restricciones a la libertad de precios, tales como tarifas mínimas o máximas o limitaciones a los descuentos, requisitos excepcionales sujetos a evaluación previa. Ahora bien, de ello no puede inferirse sin más su

incompatibilidad con el derecho comunitario. El tratamiento normativo que la Ley 17/2009 hace de los requisitos que regulan el acceso a las actividades de servicios y su ejercicio para garantizar su acomodo a la libertad de establecimiento es dual. En su art. 10 enumera una serie de requisitos prohibidos a cuyo cumplimiento no puede supeditarse en ningún caso el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio, por tratarse de requisitos discriminatorios y/o excesivamente restrictivos que deben ser eliminados de los regímenes preexistentes y no ser reintroducidos en el futuro.

En cambio, el art. 11 recoge determinados requisitos que constituyen obstáculos graves a la libertad de establecimiento y que a menudo pueden sustituirse por medios menos restrictivos, por lo que deben ser de aplicación excepcional y sujetos a una evaluación previa que demuestre su justificación para el supuesto concreto de que se trate. Por esta razón, no se dispone la prohibición total, a diferencia de los requisitos del artículo anterior, sino que se permite supeditar el acceso a una actividad de servicios o su ejercicio al cumplimiento de alguno de los requisitos sólo cuando no sean discriminatorios, estén justificados por una razón de interés general y sean proporcionados (apartado 2).

En este particular, el art. 11 de la Ley 17/2009, que regula los requisitos de aplicación excepcional sujetos a evaluación previa, transpone las previsiones contenidas en el art. 15 de la Directiva de Servicios. En particular, el art. 11, apartado, 1 letra g) del precepto de la ley española trae causa del art. 15, apartado 2, letra g) de la norma comunitaria. Pese a su revolucionaria apariencia, la Directiva de Servicios no hace otra cosa que incorporar al cuerpo de una norma escrita, principios, consideraciones e interpretaciones de los artículos 43 y 49 del Tratado CE (hoy arts. 49 y 56 del Tratado FUE) que el Tribunal de Justicia comunitario había hecho en reiteradas ocasiones. De este modo, la Directiva de Servicios es un compendio de jurisprudencia sobre el contenido de las libertades económicas, en particular, de las libertades de establecimiento y libre prestación de servicios. Importa destacar, en todo caso, que esta jurisprudencia comunitaria, como toda jurisprudencia, surge con ocasión de la resolución de casos concretos, en el marco, por tanto, de litigios particulares suscitados ante el Tribunal de Justicia al que se le han solicitado también respuestas concretas. Ese origen jurisprudencial de la norma hace difícil el establecimiento en ella de soluciones generales: en que consista, por ejemplo, una "*razón imperiosa de interés general*" o cuando un requisito es "proporcionado", depende de las circunstancias de cada caso concreto. Difícilmente pueden hacerse enunciados normativos genéricos que

resuelvan todos los problemas aplicativos de conceptos vagos e indeterminados como los puestos por ejemplo. Paradigma de esta codificación de reglas principales de origen jurisprudencial es el art. 15 de la Directiva de Servicios, que recoge los requisitos supeditados a evaluación previa con arreglo a las condiciones que se recogen en el apartado tercero.

De acuerdo con las exigencias de la Directiva de Servicios, los Estados miembros deben identificar la normativa de su ordenamiento jurídico potencialmente afectada (art. 15.1) y evaluar de los requisitos afectados, en un proceso dirigido a comprobar si cumplen con las condiciones de no discriminación, necesidad y proporcionalidad, a que se refiere el art. 15.3, que constituyen un compendio de los criterios definidos por el Tribunal de Justicia en su jurisprudencia sobre la libre prestación de servicios:

“Los Estados miembros comprobarán que los requisitos contemplados en el apartado 2 cumplan las condiciones siguientes:

a) no discriminación: que los requisitos no sean discriminatorios, ni directa ni indirectamente, en función de la nacionalidad o, por lo que se refiere a las sociedades, del domicilio social;

b) necesidad: que los requisitos estén justificados por una razón imperiosa de interés general;

c) proporcionalidad: que los requisitos sean adecuados para garantizar la realización del objetivo que se persigue y no vayan más allá de lo necesario para conseguir dicho objetivo y que no se puedan sustituir por otras medidas menos restrictivas que permitan obtener el mismo resultado.”

De las tres condiciones mencionadas es oportuno destacar la condición de “necesidad”, según la cual los requisitos deben estar justificados en una “razón imperiosa de interés general”, que se define a su vez en el art. 4.8 de la Directiva de Servicios, en estos términos:

“A efectos de la presente Directiva se entenderá por: «razón imperiosa de interés general», razón reconocida como tal en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, incluidas las siguientes: el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del

medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural.”

Pues bien, el mantenimiento del sistema arancelario de los derechos de los Procuradores se ancla en dos razones imperiosas de interés general reconocidas como tales por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia: *la protección de los destinatarios de los servicios y la protección del consumidor*, con carácter general, *y la garantía de una buena administración de justicia*, en especial.

Razones imperiosas de interés general que se encuentran previstas, a su vez, en el Considerando 40 de la misma Directiva, de acuerdo con el cual debe interpretarse el art. 4.8 de la Directiva de Servicios. Así, del tenor del Considerando 40 se desprende:

*“(40) El concepto de «razones imperiosas de interés general» al que se hace referencia en determinadas prescripciones de la presente Directiva ha sido desarrollado por el Tribunal de Justicia en su jurisprudencia relativa a los artículos 43 y 49 del Tratado y puede seguir evolucionando. La noción reconocida en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia abarca al menos los ámbitos siguientes: orden público, seguridad pública y salud pública, en el sentido de los artículos 46 y 55 del Tratado, mantenimiento del orden en la sociedad, objetivos de política social, **protección de los destinatarios de los servicios, protección del consumidor**, protección de los trabajadores, incluida su protección social, bienestar animal, preservación del equilibrio financiero de los regímenes de seguridad social, prevención de fraudes, prevención de la competencia desleal, protección del medio ambiente y del entorno urbano, incluida la planificación urbana y rural, protección de los acreedores, **garantía de una buena administración de justicia**, seguridad vial, protección de la propiedad intelectual e industrial, objetivos de política cultural, incluida la salvaguardia de la libertad de expresión de los diversos componentes (en especial, los valores sociales, culturales, religiosos y filosóficos de la sociedad), la necesidad de garantizar un alto nivel de educación, mantenimiento de la diversidad de prensa, fomento de la lengua nacional, conservación del patrimonio nacional histórico y artístico y política veterinaria.”*

Seguimos así los principios de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en particular las sentencias recaídas en el asunto *Cipolla* C-94/04 y *Arduino* C-35/99.

(i) **Necesidad.** El sistema arancelario vigente de los Procuradores de los Tribunales viene a satisfacer las siguientes funciones de interés general.

(a) En primer lugar, **proporciona información a los clientes y usuarios del coste de los servicios profesionales.** El arancel de derechos proporciona una inmejorable fuente de información sobre el precio del servicio profesional que se ofrece. Que en el específico caso de la Procura resulta ser un criterio absolutamente determinante para conocer el coste del inicio o mantenimiento de un proceso jurisdiccional, con la consiguiente repercusión para la efectividad de un derecho fundamental como es el derecho a la tutela judicial (art. 24 CE). El arancel es así un paliativo del principio o concepto “*de asimetría de información*” entre clientes y prestadores de servicios. Estos, los Procuradores, tienen un alto nivel de competencias técnicas que aquéllos, los usuarios de sus servicios, no poseen necesariamente, por lo que les resulta difícil apreciar la calidad de los servicios prestados. Este es un principio, reconocido así por la Comisión (Informe sobre la competencia en los servicios profesionales, n. 25, pg. 10), como el Parlamento (Resolución del Parlamento Europeo sobre las profesiones jurídicas y el interés general en el funcionamiento de los sistemas jurídicos, de 23 de marzo de 2006. Considerando G) y, sobre todo, el Tribunal de Justicia (STJ de 5 de diciembre de 2006, *asunto Cipolla*, apartado 68).

(b) En segundo término, el arancel se erige en un **sistema objetivo para determinación del cálculo o tasación de costas.** Que el arancel de derechos de los procuradores satisface esta misión es tan obvio como que el origen mismo de su intervención se halla en las leyes procesales y se incardina sistemáticamente en el tratamiento de las costas procesales, como se ha expuesto. La existencia de un arancel de derechos cumple con la importantísima función de cálculo de los honorarios de los procuradores que conforman una parte de las costas del proceso, cuyo coste debe soportar en su caso el condenado al pago de las costas procesales.

Las dos funciones reseñadas se corresponden, además, con sendos “*derechos*” de los ciudadanos ante la Justicia, reconocidos en la *Carta de Derechos de los ciudadanos ante la Justicia* (Proposición no de Ley aprobada por el Pleno del Congreso de los Diputados el 16 de abril de 2002, en el marco del Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia). De acuerdo con la cual, “*El ciudadano tiene derecho a conocer anticipadamente el coste aproximado de la intervención del*

profesional elegido y la forma de pago” (37), y asimismo *“tiene derecho a ser informado por su Abogado y por su Procurador, con carácter previo al ejercicio de cualquier pretensión ante un órgano judicial, sobre las consecuencias de ser condenado al pago de las costas del proceso y sobre su cuantía estimada”* (39). Derechos que pretenden hacer del ciudadano que recaba los servicios profesionales de Procuradores –y Abogados- “clientes informados”.

(c) En tercer lugar, el arancel constituye una **garantía de calidad en la prestación de los servicios profesionales**. El actual régimen de arancel de los Procuradores se rige por un sistema de precios mínimos y máximos obligatorios. La configuración en particular de unos límites mínimos de las cuantías económicas (anteriormente fijas) permite asegurar una calidad en las prestaciones profesionales comprometidas. Mediante la imposición de mínimos se evita que los profesionales se vean incitados a practicar una competencia que se traduzca en el ofrecimiento de prestaciones profesionales deficientemente retribuidas que provoque un deterioro de la calidad de los servicios prestados. Como vienen reconociendo las instituciones comunitarias: Comisión (en tanto que principio general justificativo de una regulación restrictiva: Informe sobre la competencia en los servicios profesionales, pgs. 10 y 11), Parlamento (Resolución del Parlamento Europeo sobre las profesiones jurídicas y el interés general en el funcionamiento de los sistemas jurídicos, de 23 de marzo de 2006. Considerando F) y, Tribunal de Justicia (STJ de 5 de diciembre de 2006, *asunto Cipolla*, apartado 68). No debe olvidarse, tampoco, que la Carta de derechos de los ciudadanos ante la Justicia establece que *“El ciudadano tiene derecho a la prestación de un servicio profesional de calidad por parte del Abogado en el cumplimiento de la misión de defensa que le encomiende, así como por el Procurador en la representación de sus intereses ante los órganos jurisdiccionales”*.

(d) Cuarta función: **evitación de abusos a los consumidores**. Los máximos, en cambio, operan como una barrera de protección de los consumidores y usuarios de los servicios profesionales, que frenan e impiden abusos por exacciones excesivas. Máxime tras la introducción de los topes y límites al cálculo de los derechos por el Real Decreto-Ley 5/2010, de 31 de marzo. Y ello con independencia de que algunas cuantías correspondientes a concretas intervenciones profesionales –aunque no explicitadas- pueden estar infraponderadas en atención a factores o razones sociales.

(2) Proporcionalidad. Todas estas funciones son prestadas de forma global por el arancel, en su actual configuración. Y sólo puede prestar las mismas y todas ellas, si se mantienen las características señaladas. No existen, a nuestro juicio, otras medidas menos restrictivas que permitan obtener el mismo resultado, esto es, satisfacer los objetivos de interés general identificados, por procedimientos o con medidas menos gravosas.

(a) Así, y en relación con las dos primeras funciones (información a los usuarios del coste de los servicios profesionales y objetivación para el cálculo o tasación de costas), mecanismos menos restrictivos que ofrezcan a los consumidores información sobre los servicios profesionales que les permita tomar decisiones más acertadas, la publicación por terceros independientes de información sobre precios habituales, o el empleo de precios históricos basados en encuestas, son escasamente fiables por no estar auxiliados por la intervención de expertos y profesionales.

(b) La tercera de las funciones (garantía de calidad en la prestación de los servicios profesionales), como bien se infiere de la jurisprudencia comunitaria, no es alcanzable por procedimientos alternativos: si lo que se pretende es garantizar la prestación de los servicios y su calidad ese objetivo en ningún caso puede entenderse atendido por la forma de acceso a la profesión de los prestadores de dichos servicios, o por el control deontológico, con los que no puede afirmarse una relación directa de causa a efecto con la protección de los clientes de los abogados o de los procuradores y con el buen funcionamiento de la administración de justicia.

(c) En relación a la cuarta de las funciones (evitación de abusos a los consumidores), si ésta fuera la única o principal misión que satisficiera el arancel, el objetivo podría alcanzarse con una conversión del arancel en un sistema de precios máximos –no de mínimos/máximos-, pero en todo caso, y como se ha expuesto, la consecución simultánea de todos los objetivos de interés general exige una configuración del arancel como el contenido en la normativa vigente.

Creemos pues que el arancel de derechos de los Procuradores se acomoda a las exigencias de la norma comunitaria y a las de sus normas de transposición al ordenamiento interno, por lo que instamos, en los términos que precisamos en la conclusión, de nuestro escrito, la retirada de las propuestas de modificación que se instan en este APL. Por lo demás, el mismo exigiría una remodelación completa de los mecanismos que la legislación procesal sanciona para impugnar las costas,

que debería ser abordado en paralelo a esta modificación, cuyos efectos en el mismo ni siquiera han sido sopesados, menos aún identificados, y por supuesto no ponderados.

Las consideraciones expuestas se encuentran ampliamente reflejadas en las “Observaciones” que el Reino de España formuló, el pasado 9 de agosto de 2013, ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en el seno del Asunto C-276/13, Acosta Padín.

En tales observaciones se parte de que: *“las funciones del procurador van más allá de la pura representación del ciudadano en los procesos marcados en la ley o la recepción de notificaciones, ejerciendo una importante labor en la tramitación de los procedimientos, al permitir descargar de ciertas funciones que correspondería en su caso desempeñar a la oficina judicial, y que exigen garantizar el adecuado desempeño de las funciones encomendadas, lo que se consigue no sólo gracias al sistema de acceso a la profesión, sino a través de su propio estatuto, teniendo también particular intervención los Colegios de procuradores. En otras palabras, su singular estatuto tiene su justificación en su singular participación en la Administración de Justicia”*. Y en relación al Arancel afirma que su vigente regulación por el Real Decreto 1373/2003, de 7 de noviembre *“incluye en su artículo 2 la posibilidad de que los derechos económicos del procurador puedan ser objeto de un incremento o una disminución de hasta doce puntos porcentuales, cuando así lo acuerde expresamente el procurador con su representado. También se incluye en el artículo 3 la libertad del Procurador para convenir con su cliente el precio o la remuneración por su actuación “por los demás trabajos y gestiones que practique en [unción de lo dispuesto en los artículos 1709 y 1544 del Código Civil, y demás normas de aplicación”*.

Y a partir de ahí afirma contundentemente que:

“42. El mantenimiento del sistema arancelario se fundamenta en dos razones de interés general: la protección de los destinatarios de los servicios (el consumidor) y la garantía de una buena Administración de Justicia.

43. Así, un sistema de retribución fija proporciona información a los clientes y usuarios del coste de los servicios profesionales, permitiendo que los clientes tengan una información veraz sin ninguna dificultad. Por otra parte, es garantía de que la retribución será en todo caso proporcionada, al establecer en una norma estatal de una manera muy concreta las diferentes

retribuciones Asimismo, el Arancel constituye una garantía de calidad en la prestación de los servicios profesionales. El actual régimen de arancel permite asegurar una calidad en las prestaciones profesionales e impide los abusos por exacciones excesivas. Esta idea se refuerza tras la introducción de los topes y límites al cálculo de los derechos por el Real Decreto-ley 5/2010, de 31 de marzo, por el que se amplía la vigencia de determinadas medidas económicas de carácter temporal.”

Cita la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con los honorarios de los profesionales:

“6.- La jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre honorarios de los profesionales

54. Finalmente, dentro de estas cuestiones introductorias, procede a continuación, referirse a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en relación con los honorarios de los profesionales, y que resultará imprescindible para examinar y analizar las cuestiones del presente asunto.

55. Así, en la Sentencia de 5 de diciembre de 2006, Cipolla (C-94/04, Rec p. I-11421) se discutía si un baremo que fija un límite mínimo para los honorarios de los miembros de la abogacía, baremo que, en principio, no admite excepciones ni por 10 que respecta a las prestaciones reservadas a dichos miembros ni para las prestaciones, como las de servicios extrajudiciales, que igualmente pueden ser realizadas por cualquier otro operador económico no sujeto a dicho baremo es conforme o no a los artículos 81 y 82 ICE y a la libre prestación de servicios El Tribunal de Justicia declaró que:

1) Los artículos 10 CE, 81 CE y 82 CE no se oponen a que un Estado miembro adopte una medida normativa que, partiendo de un proyecto elaborado por un consejo de colegios de abogados como el Consiglio nazionale forense (Consejo nacional de colegios de abogados), aprueba un baremo que fija un límite mínimo para los honorarios de los miembros de la abogacía, baremo que, en principio, no admite excepciones ni por lo que respecta a las prestaciones reservadas a dichos miembros ni para prestaciones, como las de servicios extrajudiciales, que igualmente pueden ser realizadas por cualquier otro operador económico no sujeto a dicho baremo.

2) Una normativa que prohíbe tajantemente apartarse contractualmente de los honorarios mínimos fijados por un baremo de honorarios para abogados, como el controvertido en el litigio principal, para prestaciones que, por un lado, tienen carácter judicial, y, por otro, están reservadas a los abogados, constituye una restricción a la libre prestación de servicios a efectos del artículo 49 CE. Corresponde al órgano jurisdiccional remitente comprobar si tal normativa, teniendo en cuenta sus modalidades concretas de aplicación, responde verdaderamente a los objetivos de protección de los consumidores y de buena administración de justicia que pueden justificarla y si las restricciones que impone no resultan desproporcionadas respecto a estos objetivos.

56. En la Sentencia de 29 de marzo de 2011 (Gran Sala) Comisión/Italia (C-565/08, aún sin publicar) se imputa a la República Italiana haber establecido, con infracción de los artículos 43 CE y 49 CE, disposiciones que obligan a los abogados a respetar las tarifas máximas para la determinación de sus honorarios. En ese caso, el Tribunal de Justicia consideró que no se había probado la restricción, fundamentalmente porque no se había probado el carácter obligatorio del mismo. En particular, podemos destacar los siguientes razonamientos:

"En efecto, no ha logrado probar que el régimen de que se trata esté concebido de tal manera que restrinja el acceso, en condiciones de competencia normales y eficaces, al mercado italiano de los servicios pertinentes, Procede señalar, a este respecto, que el régimen italiano sobre los honorarios se caracteriza por una flexibilidad que parece permitir la remuneración coneccta de todo tipo de servicio prestado por abogados Así, es posible aumentar los honorarios hasta el doble de las tarifas máximas aplicables por defecto en los asuntos que revisten una importancia, complejidad o dificultad especiales, o hasta el cuádruple de dichas tarifas respecto a aquellos que tengan una importancia excepcional o incluso hasta un importe superior en caso de desproporción manifiesta, a la luz de las circunstancias del caso de autos, entre los servicios del abogado y las tarifas máximas establecidas. Del mismo modo, en algunos casos, es posible que los abogados celebren un acuerdo especial con su cliente para fijar el importe de los honorarios"

57. Finalmente, no queremos finalizar este apartado sin hacer referencia a las conclusiones del Abogado General en este último asunto que específicamente señalaba:

"33 A este respecto, debe recordarse que la República Italiana no es el único Estado miembro cuyo ordenamiento jurídico prevé un baremo que fija límites máximos y mínimos aplicables a los honorarios de los abogados.

34. Admitimos que un baremo de ese tipo puede desempeñar un papel moderador que protege a los justiciables frente a la fijación de honorarios excesivos y permite conocer con antelación los gastos inherentes a los servicios prestados por los abogados, teniendo en cuenta en particular la asimetría de la información existente entre abogados y clientes."

58. Sin perjuicio de que analicemos el caso concreto, hemos de llamar la atención que dicha jurisprudencia podrá ser aplicada si bien matizadamente, porque ya hemos señalado que la función del procurador es muy distinta a la del abogado, lo que exige que el sistema retributivo exija también sus particularidades."

Finalmente, el Reino de España justifica subsidiariamente el Arancel en el interés general:

"9.2.- Subsidiariamente, justificación en el interés general.

81. Subsidiariamente, en el hipotético caso de que el Tribunal de Justicia considere que es una restricción a la libre prestación de servicios, el Reino de España considera que el arancel estaría justificado por motivos de interés general.

82. A diferencia del órgano judicial remitente, el Reino de España considera que la restricción está justificada para garantizar el buen funcionamiento de la Administración de justicia, tal y como hemos podido indicar al describir la profesión del procurador.

83. En todo caso, tal y como se indicó en la Sentencia Cipolla, corresponde al órgano judicial remitente verificar si concurren dichos motivos.

84. Únicamente, si el Tribunal de Justicia considera procedente otorgar criterios para dicha verificación hemos de señalar, a diferencia de lo que opina el órgano judicial remitente, que ni las normas de acceso a la profesión de procurador ni las normas deontológicas garantizan de forma suficiente el

que los ciudadanos puedan pagar una cantidad adecuada por los servicios prestados. Dichas previsiones por sí mismas consideradas son insuficientes para garantizar un servicio adecuado. Es más, la lógica pura del mercado, primaría a los despachos grandes, con posibilidad de establecer precios más competitivos frente al despacho modesto, normalmente de un solo procurador, eliminando del mercado un gran sector de profesionales, y suponiendo a largo plazo, la eliminación de un importante sector del mercado, con el correspondiente deterioro de la competencia y en detrimento de la calidad del servicio

85. A la vista de estos dos apartados, debería responderse a la cuestión prejudicial del modo siguiente: El art. 56 TFUE no se opone a una norma estatal que regula los derechos de arancel de los procuradores estableciendo su cuantía de forma concreta al no existir dificultades adicionales para los nacionales de otros Estados miembros a la hora de aplicar la citada norma"

Por todo ello, este Consejo General no puede sino adherirse a tales observaciones, que además, han sido las adoptadas por el propio Ministerio de Justicia, en su Informe a este Anteproyecto de la Ley de Servicios y Colegios Profesionales, de 17 de diciembre de 2013.

Por otra parte, debe tenerse en cuenta que, el apartado segundo de la Disposición Final Cuarta del presente Anteproyecto, debería suprimirse por – además de las razones apuntadas anteriormente – su carácter totalmente superfluo. Pues una vez suprimido el arancel, para todas aquellas actuaciones en las que el Procurador no tenga la condición de agente de la autoridad y constatada la inexistencia de baremos orientativos, salvo a los efectos de lo dispuesto en el artículo 42 del Anteproyecto, regiría para los Procuradores el mismo régimen de libertad de pacto de honorarios que actualmente existe para los Abogados, sin que para estos últimos, haya existido la necesidad de crear una previsión normativa específica al respecto.

Además, por lo que respecta a la redacción del artículo 42 del Anteproyecto, y a fin de evitar cualquier tipo de confusión en relación al concepto de “las partes”, este Consejo General propone la redacción del artículo 42 del Anteproyecto en los siguientes términos:

“La remuneración del resto de funciones de los procuradores será pactada libremente entre estos y sus clientes o representados”.

Finalmente, y a favor de la coherencia normativa, no puede sino ponerse de manifiesto que de suprimirse el arancel de derechos de los Procuradores para las funciones de representación procesal, tal y como consta en el Anteproyecto objeto de informe, necesariamente deberían modificarse, varios preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a fin de introducir los honorarios de los Procuradores, en el trámite de impugnación de la tasación de costas por excesivas. Los artículos objeto de modificación serían los siguientes:

- Artículo 245 apartados 2 y 3 in fine.
- Artículo 246 apartado 1.
- Artículo 246 apartado 3.
- Artículo 246 apartado 5.

IV. CONCLUSIÓN.

DÉCIMA.- EXISTE UN AMPLIO CONSENSO QUE ADVIERTE LOS RIESGOS QUE LO ESTABLECIDO EN ESTE ANTEPROYECTO PUEDE CONLLEVAR PARA EL INTERÉS GENERAL Y PARA UN CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

Finalmente, tal y como se ha podido apreciar a lo largo de las presentes alegaciones, existe un amplio consenso que advierte los riesgos que puede entrañar la entrada en vigor del presente Anteproyecto, y particularmente sus disposiciones relativas a la profesión de la Procura, para el interés general y para el correcto funcionamiento de la Administración de Justicia.

A modo de conclusión, no pueden sino citarse estas manifestaciones, que a su vez, serán adjuntadas a las presentes alegaciones.

Entre las alegaciones procedentes de las instituciones del Estado, deben destacarse:

- i. Escrito de la Defensora del Pueblo Doña Soledad Becerril, de 17 de diciembre de 2013, dirigido al Presidente de este Consejo General de Procuradores de España (cuya copia se adjunta como **DOCUMENTO NÚMERO UNO**).

- ii. Informe del Ministerio de Justicia, sobre el Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, de 17 de diciembre de 2013 (cuya copia se adjunta como **DOCUMENTO NÚMERO DOS**).

Entre las manifestaciones procedentes de los órganos de gobierno y legislativos de las diferentes Comunidades Autónomas, debe destacarse:

- i. Alegaciones Complementarias de la Xunta de Galicia al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, formuladas el 7 de octubre de 2013, por Don José Manuel Blanco González, Subdirector General de Análisis y Programación, Dirección General de Relaciones Exteriores y con la UE Vicepresidencia y Consellería de Presidencia, Administraciones Públicas y Justicia, de la Xunta de Galicia (cuya copia se adjunta como **DOCUMENTO NÚMERO TRES**).
- ii. Alegaciones al Anteproyecto de Ley de Servicios Profesionales, a las que se han adherido las Comunidades Autónomas de Aragón y la Rioja (cuya copia se adjunta como **DOCUMENTO NÚMERO CUATRO**).
- iii. Carta del Conseller de Governación y Justicia de la Generalitat Valenciana, Don Serafín Castellano Gómez, dirigida al Excmo. Ministro de Economía y Competitividad, de fecha 17 de diciembre de 2013 (cuya copia se adjunta como **DOCUMENTO NÚMERO CINCO**).
- iv. Carta del Conseller de Justicia de la Generalitat de Catalunya, Don Germà Gordó Aubarell, dirigida al Excmo. Ministro de Economía y Competitividad, de fecha 20 de noviembre de 2013 (cuya copia se adjunta como **DOCUMENTO NÚMERO SEIS**).
- v. Proposición No de Ley, presentada por el Grupo Parlamentario Popular, instando a la Junta de Castilla y León a solicitar al Gobierno de España que en la tramitación del Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales se mantenga la incompatibilidad del ejercicio simultáneo por la misma persona de las profesiones de abogado y procurador de los tribunales, para su tramitación ante el Pleno, formulada a fecha 7 de noviembre de 2013 (cuya copia se adjunta como **DOCUMENTO NÚMERO SIETE**).
- vi. Carta del Consejero de Presidencia, Justicia e Igualdad del Gobierno de Canarias, Don Francisco Hernández, dirigida al Excmo. Ministro de Justicia,

de fecha 27 de noviembre de 2013 (cuya copia se aporta como **DOCUMENTO NÚMERO OCHO**).

- vii. Alegaciones de la Consejería de Presidencia y Justicia del Gobierno de Cantabria al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, realizadas a 11 de diciembre de 2013, por la Consejera de Presidencia y Justicia, Doña Leticia Díaz Rodríguez, y acuerdo de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (cuyas copias se aportan como **DOCUMENTO NÚMERO NUEVE**).
- viii. Propuesta de Pronunciamiento del Grupo Parlamentario Popular, de 5 de diciembre de 2013, mediante la cual se propone a la Asamblea de Extremadura instar al Gobierno de España, la modificación del Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, a fin de mantener la incompatibilidad entre las funciones de Abogado y Procurador de los Tribunales (cuya copia se aporta como **DOCUMENTO NÚMERO DIEZ**).

Finalmente, por lo que respecta al parecer de los órganos jurisdiccionales, debe ponerse de relieve:

- i. Conclusiones de la reunión de los Presidentes de las Audiencias Provinciales, celebrada en Toledo, a 25 de octubre de 2012 (cuya copia se adjunta como **DOCUMENTO NÚMERO ONCE**).

Por todo ello, a **V.E. SUPLICO**:

Que tenga por cumplimentado el trámite de audiencia, y las anteriores alegaciones valoradas en la emisión de dictamen por ese Consejo de Estado.

Madrid, 17 de enero de 2014

Juan Carlos Estévez Fernández-Novoa
Presidente