



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

**JOSÉ LUIS TERRERO CHACÓN, SECRETARIO GENERAL DEL  
CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL,**

**CERTIFICO: QUE EL PLENO DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER  
JUDICIAL, EN SU REUNIÓN DEL DÍA DE LA FECHA, HA APROBADO EL  
INFORME AL ANTEPROYECTO DE LA LEY DE SERVICIOS Y COLEGIOS  
PROFESIONALES**

## **I**

### **ANTECEDENTES**

Con fecha 19 de noviembre de 2013 ha tenido entrada en el Registro del Consejo General del Poder Judicial (en adelante CGPJ), el texto del Anteproyecto de la Ley de Servicios y Colegios Profesionales (en adelante Anteproyecto), de fecha 4 de noviembre de 2013, remitido por el Ministerio de Justicia, a efectos de emisión del preceptivo Informe conforme a lo previsto en artículo 108.1.e) de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (en adelante LOPJ).

Tras la entrada del Anteproyecto en este Consejo, se ha producido su renovación y una vez constituidos sus nuevos miembros, la Comisión Permanente en fecha 26 de diciembre de 2013 designó ponentes del presente informe a los Excmos. Srs. D. Juan Manuel Fernández Martínez y D. Francisco Gerardo Martínez Tristán.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

## II CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA FUNCIÓN CONSULTIVA DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

La función consultiva del CGPJ a que se refiere el vigente artículo 561 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ), redacción dada por LO 4/2013, de 28 de junio, tiene por objeto los anteproyectos de leyes y disposiciones generales del Estado y de las Comunidades Autónomas que versen, entre otras materias expresadas en el citado precepto legal, sobre (apartado 6º) *“normas procesales o que afecten a aspectos jurídico-constitucionales de la tutela ante los Tribunales ordinarios del ejercicio de derechos fundamentales”*. En el mismo sentido se pronunciaba el antiguo artículo 108.1.e) LOPJ, al tiempo de entrar este Anteproyecto en el Consejo.

A la luz de esta disposición legal, en una correcta interpretación del alcance y sentido de la potestad de informe que en ella se reconoce al Consejo General del Poder Judicial, el parecer que le corresponde emitir respecto del Proyecto remitido deberá referirse a la integridad de las normas sustantivas o procesales que en él se incluyen, sin excluir pronunciamientos sobre cualquier asunto que afecte al Poder Judicial o al ejercicio de la función jurisdiccional que éste tiene encomendada.

Sin perjuicio de lo anterior, y con arreglo al principio de colaboración entre los órganos constitucionales, el Consejo General del Poder Judicial ha venido indicando la oportunidad de efectuar en sus informes otras consideraciones, relativas, en particular, a cuestiones de técnica legislativa o de orden terminológico, con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad en los procesos judiciales, por cuanto son los órganos jurisdiccionales quienes, en



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

última instancia, habrán de aplicar posteriormente las normas sometidas a informe de este Consejo, una vez aprobadas por el órgano competente.

Debe advertirse que el presente informe se realiza en relación al texto del Anteproyecto que ha sido remitido por el Ministerio, que lleva fecha de 4 de noviembre de 2013 y que no es coincidente con la versión que fue aprobada por el Consejo de Ministros el 2 de agosto de 2013, por cuanto, hasta donde nos consta, se han incorporado varias modificaciones de conformidad con algunas de las alegaciones realizadas en informes previos de otros organismos o entidades. Este Consejo entiende que sería más adecuada la remisión de una única versión del Anteproyecto a todos los órganos consultivos, de manera que la totalidad de los informes tengan como referencia el mismo texto. La uniformidad del Anteproyecto objeto de informe redundaría en la utilidad y adecuada y función que han de cumplir los informes al anteproyecto, como antecedentes para la formación de la voluntad parlamentaria.

### III

#### **ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL ANTEPROYECTO**

El Anteproyecto consta de una Exposición de Motivos (EM), 55 artículos ordenados en cuatro títulos, trece Disposiciones adicionales, cuatro Disposiciones transitorias, una Disposición derogatoria y dieciséis Disposiciones finales.

El Título preliminar (*“Disposiciones generales”*), integrado por los artículos 1 a 3, puntualiza el objeto, ámbito de aplicación y definiciones básicas de la Ley proyectada. Se establece que el Anteproyecto *“tiene por objeto establecer los principios, bases y directrices necesarios para garantizar el libre acceso a las actividades profesionales y a su ejercicio, así como establecer el régimen jurídico de los Colegios Profesionales”* (artículo



1.1), siendo de aplicación “*a las actividades profesionales y a los profesionales legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio español sin perjuicio de lo establecido en la disposición adicional séptima*” (artículo 2).

El Título I (“*El acceso y ejercicio a las actividades profesionales y profesiones*”) se divide en cuatro capítulos:

- Capítulo I, “*Libertad de acceso y ejercicio*”, artículos 4 a 6. Se establece el principio de libre acceso y ejercicio de las actividades profesionales y profesiones: se dispone el principio de libre acceso y ejercicio de las actividades profesionales y profesiones (artículo 4); el principio de igualdad de trato y no discriminación en el acceso y ejercicio de las actividades profesionales y profesiones (artículo 2); y principio de eficacia en todo el territorio nacional que reconoce la capacidad para ejercer en todo el territorio nacional de los profesionales con independencia de donde hayan accedido a la actividad profesional (artículo 6).

- Capítulo II, “*Acceso a la actividad profesional y las profesiones*”, artículo 7 a 9. Se declara que las restricciones de acceso a una actividad profesional o una profesión basadas en la cualificación sólo podrán imponerse cuando sea necesario por razones de interés general y de acuerdo con los principios de proporcionalidad y no discriminación; debiendo de estar previstas por norma con rango de ley o norma inferior que transponga una norma de la Unión Europea (UE) (artículo 7). Asimismo, las restricciones de acceso por profesión titulada solo podrán establecerse en una norma estatal con rango de ley por razones de interés general (artículo 8). Por último, se recoge una cláusula específica respecto a la aplicación del derecho de la UE para el acceso de profesionales habilitados en otros países miembros (artículo 9).



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

- Capítulo III, “*Ejercicio profesional*” (artículos 10 a 16). Se proclama el principio del libre ejercicio de las actividades profesionales y profesiones en competencia (artículo 10); pudiendo imponerse condiciones al ejercicio sólo cuando así se establezca en una norma de rango de ley o mediante una disposición de carácter general que desarrolle una previsión legal o transponga una norma de derecho de la UE (artículo 11). Además se establece el principio general de compatibilidad de ejercicio entre actividades y profesiones salvo que una Ley disponga otra cosa por la posibilidad de conflicto de intereses entre los profesionales y de acuerdo con el principio de proporcionalidad (artículo 12).

- Capítulo IV, “*Derechos y deberes de los profesionales*” (artículos 17 a 22). Recoge el catálogo de derechos y deberes de los profesionales, definiéndose qué ha de entenderse por ejercicio irregular de una actividad profesional o profesión.

El Título II (“*Organizaciones Colegiales*”) establece el marco jurídico básico de las organizaciones colegiales. Se divide en cuatro Capítulos:

- Capítulo I, “*Colegios profesionales*”, artículos 23 a 33. Recoge las disposiciones generales de los Colegios profesionales: su definición y fines, la sujeción a la normativa de competencia, la creación de colegios, las profesiones colegiadas, las obligaciones de los colegios de pertenencia obligatoria, la denominación, el ámbito territorial y los preceptos relativos a su fusión, absorción, segregación, cambio de denominación, disolución y sus relaciones con la Administración.

Se establece la necesidad de una norma estatal con rango de ley para someter a colegiación obligatoria el ejercicio de una profesión titulada o algunas actividades propias de ésta. La colegiación obligatoria solo se podrá justificar cuando: a) se trate de actividades en que puedan verse afectadas de manera grave y directa materias de especial interés general, como



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

pueden ser la protección de la salud y de la integridad física o la seguridad personal o jurídica de las personas, y b) se fundamente en la defensa de los destinatarios del servicio. Se establece que en el caso de Colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos, para ejercer en todo el territorio nacional.

- Capítulo II. “*Funciones y servicios obligatorios*” (artículos 34 a 38). Se diferencian aquellas funciones de carácter público de las que no lo son, a efectos de su régimen jurídico. Se impone la obligación de funcionar a través de la ventanilla única prevista en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre y de contar con un servicio de atención a los colegiados y a los consumidores o usuarios. Se regula el visado.

- Capítulo III, “*Organización, Régimen jurídico y disciplinario*” (artículos 39 a 46). Se establece el régimen de los Consejos Generales de los Colegios. Se recoge el principio de funcionamiento democrático de las corporaciones colegiales, así como obligaciones de buen gobierno. Se regula la normativa colegial con especial referencia al contenido de los Estatutos generales. Se hace referencia al régimen disciplinario. Finalmente se establece la prohibición general de recomendaciones de honorarios y el régimen aplicable a los actos de los Colegios y de los Consejos Generales sujetos al derecho administrativo.

- Capítulo IV, “*Régimen económico y contable*”, artículos 47 a 50. Se establece los recursos con los que pueden contar las corporaciones colegiales, con especial mención a la colegiación obligatoria y se regula las obligaciones contables de dichas corporaciones, así como el control interno y externo de las mismas.

El Título III (“*Calidad de los servicios y protección de los consumidores y usuarios de servicios profesionales*”) comprende los artículos 51 a 55. Recoge disposiciones destinadas al fomento por las Administraciones



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Públicas de mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos; el impulso de la transparencia; la regulación del Registro Nacional de Titulados Universitarios Oficiales; el impulso de la formación continua de los profesionales; y se establece la regulación de los sistemas de certificación de profesionales.

Las Disposiciones Adicionales regulan aspectos variados, que se estiman necesarios para la aplicación e impulso de lo dispuesto en la Ley proyectada. En concreto, entre otras cuestiones, se refieren a la concreción de las actividades profesionales para cuyo ejercicio es obligatoria la colegiación; la creación de un Registro de peritos judiciales; las cláusulas anti restricciones en la contratación pública; los regímenes especiales de las actividades de los notarios, registradores de la propiedad y mercantiles, el mantenimiento del carácter colegial de los colegios creados con anterioridad al Anteproyecto; el régimen de previsión social de los profesionales titulados por cuenta propia; los importes máximos de las cuotas de colegiación y de las cuotas colegiales; o la vigencia de las disposiciones de acceso o reserva de funciones en el ámbito de la ingeniería y la edificación.

Las Disposiciones Transitorias regulan situaciones que se originen entre la regulación vigente y la nueva. En concreto, la primera se refiere a las normas a aplicar a los Colegios profesionales durante el proceso de adaptación de sus estatutos a la ley proyectada. La segunda recoge el régimen transitorio aplicable a los habilitados de clases pasivas. La tercera, el plazo de incorporación de datos en el Registro Nacional de Titulados universitarios oficiales. Por último, la cuarta regula los derechos devengados por los procuradores con anterioridad a la entrada en vigor de la ley.

La Disposición derogatoria única deroga la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales y contempla la vigencia de una lista de



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

normas que contienen restricciones de acceso y reservas de actividad, derogando expresamente otras.

Por último, se contemplan Disposiciones finales con modificaciones de varias leyes: de la Ley 11/1986, de 20 de marzo, de patentes de invención y modelos de utilidad (1ª); de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de competencia desleal (2ª); de la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria (3ª); de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales (4ª); de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (5ª); de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de abogado y procurador de los tribunales (6ª); de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales (7ª), del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios (8ª).

Además, se contiene un mandato al Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad sobre descuentos en la dispensación de medicamentos (10ª).

El resto de las Disposiciones finales incluyen previsiones relacionadas con el título competencial, la adaptación de la normativa vigente y de los Colegios profesionales existentes; la habilitación normativa y la entrada en vigor de la ley.

El Anteproyecto viene acompañado de la correspondiente Memoria del Análisis del Impacto Normativo (MAIN), compuesta por tres apartados: I Oportunidad de la Propuesta. II. Contenido del Anteproyecto y Análisis Jurídico. III Análisis de impactos.



#### IV

### CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL PROYECTO

El Anteproyecto se justifica en el objetivo de modernizar el marco regulador de los servicios y colegios profesionales en España, revisando, entre otras cuestiones, tanto las reservas de actividad como las obligaciones de colegiación que actualmente se imponen a los profesionales, así como fortalecer la protección del consumidor en estos servicios. Se advierte en la EM, que con el Anteproyecto se busca impulsar la competitividad, el crecimiento y la calidad de los servicios profesionales, mediante la eliminación de restricciones de acceso a las actividades profesionales, que solo pueden tener justificación por razones de interés general.

El Anteproyecto regula también los Colegios profesionales, señalando la EM *“la estrecha relación que existe entre los Colegios y el ejercicio profesional, razón por la cual se ha considerado conveniente la regulación conjunta en una misma norma de ambas materias”*. A lo que se añade la necesidad de establecer un régimen jurídico actualizado, dado que la actual regulación de los Colegios profesionales data de 1974 y ha sido sometido a considerables reformas, es especial para su adaptación a la Directiva de servicios

Se trata, en definitiva, de un Anteproyecto amplio y ambicioso. En este informe únicamente van a ser objeto de análisis las medidas o modificaciones que afectan a las materias del artículo 561 de la LOPJ, que son en concreto:

1. Disposiciones finales quinta y sexta: modificación del artículo 23.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) y de los apartados 2,3 y 4 del artículo 1



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a la profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales, respectivamente. Se pone fin al vigente modelo dual de representación procesal y defensa jurídica, confiadas, salvo algunas excepciones, a profesionales distintos: procurador y abogado. En su lugar, se proclama la compatibilidad del ejercicio simultáneo de las profesiones de abogado y procurador de los tribunales, excepto para aquellas funciones en las que el procurador ostente la condición de agente de la autoridad.

2. Disposición final quinta: modificación del artículo 242.2 LEC. Se establece en nuevo régimen retributivo de los procuradores, en el que sólo el ejercicio de las funciones que el procurador asuma como agente de la autoridad se sujetará a arancel, rigiendo el principio de libre pacto de la remuneración del resto de sus funciones.

Consecuentemente la disposición transitoria cuarta regula los derechos devengados por los procuradores en procedimiento judiciales y ante las Administraciones públicas con anterioridad a la entrada en vigor de la norma proyectada.

3. Disposición adicional primera: excluye la colegiación obligatoria de los abogados (letra m) y de los graduados sociales (letra ñ) que se limiten a prestar asistencia letrada o asesoramiento jurídico, sin intervenir ante los Tribunales, en representación de un tercero con el que tenga un vínculo de naturaleza laboral.
4. Artículo 17.5 y disposición adicional 6: Regulación de los peritos judiciales y de su Registro.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

5. Disposición final decimotercera: cambio de la denominación del Colegio Nacional de Secretarios Judiciales por la de Asociación de Secretarios Judiciales.

## V

### EXAMEN DEL CONTENIDO DEL PROYECTO

#### **1. Reforma de los artículos 23. 3 LEC y 1 de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales.**

El Anteproyecto, que es una norma elaborada a instancia del Ministerio de Economía y Competencia, efectúa una radical reforma del tradicional y vigente sistema diferencial de la postulación procesal, conforme al cual se distingue entre defensa técnica y representación procesal, atribuyéndose la primera, en exclusiva, a los abogados (artículo 542.1 LOPJ) y la segunda, con carácter general a los procuradores de los Tribunales, salvo que la ley autorice otra cosa (artículo 543.1 LOPJ).

El Anteproyecto, manteniendo esta dualidad de actividades (representación procesal y defensa), establece expresamente la compatibilidad del ejercicio simultáneo de las profesiones de abogado y procurador por una misma persona, excepto para aquellas funciones para las que el procurador ostente la condición de agente de la autoridad. Para ello, procede a modificar el artículo 1 de la Ley 34/2006 y el 23.3 LEC, redactando este último precepto de manera distinta a como se redactó en el Anteproyecto de Ley de reforma de la LEC (APLEC), de mayo de 2013 (es decir, tres meses antes del presente), que ya ha sido objeto de informe por este Consejo y en el que se mantenía en el artículo 23.3 LEC la incompatibilidad del ejercicio de ambas funciones.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Frente a ello, el presente Anteproyecto, en su disposición final quinta, da una redacción distinta al artículo 23. 3 LEC en los siguientes términos: *“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 agentes de la autoridad”*.

Por su parte, la disposición final sexta modifica los apartados 2, 3 y 4 del artículo 1 de la ley 34/2006, 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.*

*No obstante lo anterior, quienes se encuentren colegiados en un Colegio de Procuradores, podrán ejercer la profesión de abogado sin que sea necesaria la previa obtención del título profesional de abogado, siempre que se encuentren en posesión del título universitario de licenciado en Derecho o el título profesional de procurador de los tribunales en la forma determinada por esta ley. Para ello, bastará con la previa incorporación en un Colegio de Abogados.*

*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.*

*No obstante lo anterior quienes se encuentren colegiados en un Colegio de Abogado, podrán ejercer las funciones de representación legal de las partes en los procesos judiciales en calidad de procurador sin que sea necesaria la previa obtención del título profesional de procurador de los tribunales. Para ello, bastará con la previa incorporación en un Colegio de Procuradores.*

*4. La obtención de los títulos profesionales de abogado o procurador será requisito imprescindible para la colegiación en los correspondientes colegios profesionales.*

*Para el ejercicio simultáneo de las funciones propias de la abogacía y de la procura en los casos en que sea compatible será necesaria la incorporación a un Colegio profesional de abogados y a uno de procuradores. "*

La EM no da razón de esta modificación, que sí se explica en la MAIN que acompaña al Proyecto. Considera que *“la incompatibilidad actual no es necesaria para el buen ejercicio profesional ni es proporcionada al fin que persigue. La incompatibilidad únicamente se reservaría para aquellas actividades en las que el procurador tiene asignado el carácter de agente de la autoridad (de acuerdo con la última modificación prevista de la LEC).”* Decisión que justifica, por una parte, desde una perspectiva de derecho comparado, en el hecho de que en la mayoría de los países de nuestro



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

entorno no existe la separación tan clara entre representación y defensa en juicio, no encontrándose una figura similar a la del Procurador de los Tribunales. Por otra, en el ámbito interno, por cuanto que en la actualidad existen ámbitos de la Justicia en los que se permite el ejercicio simultáneo de las dos profesiones. Es el caso de los procesos contencioso-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- sigue diciendo la MAIN- *“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.”*

Sorprende el hecho de sea una norma que parte de un Ministerio distinto al de Justicia y motivada por razones de productividad y competencia, la que cambie el modelo de postulación procesal, proclamando la compatibilidad de las actividades de los procuradores y de los abogados, de manera que estos podrán ejercer las funciones de aquéllos y viceversa, con excepción de aquellas funciones en las que los procuradores tienen atribuido el carácter de agentes de la autoridad, de acuerdo con el Anteproyecto de Ley de reforma de la LEC.

Todas las reformas procesales que se han venido realizando en los últimos años para la modernización de la Justicia han asumido y consolidado la incompatibilidad de las funciones de los procuradores y de los abogados,



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

al tiempo que han potenciado la figura del procurador en lo que ha venido a denominarse aspecto público de su función.

Así, la LOPJ, ya en su redacción original, contemplaba la separación de las funciones de representación y defensa que atribuía, separada y respectivamente, a los procuradores, salvo cuando la Ley autorice otra cosa (artículo 438 originario y 543 vigente) y a los abogados (antiguo artículo 436 y actual 542). Como excepciones al régimen de incompatibilidad la LOPJ establecía la representación y defensa del Estado y demás entes públicos, que correspondía a los Letrados integrados en los servicios jurídicos del Estado, sin perjuicio de que, para casos determinados y de acuerdo con lo que reglamentariamente se disponga, se pueda encomendar a abogados colegiados especialmente designados al efecto (artículo 447 y actual 551). Posteriormente, los supuestos de excepción se extendieron a los siguientes:

- En el procedimiento contencioso-administrativo ante órganos unipersonales es posible conferir la representación al abogado (artículo 23 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa).
- En el orden social, donde la representación de la parte puede asumirse además de por un procurador, por los abogados, graduados sociales, trabajadores afectados y sindicatos (artículo 18 de la derogada Ley Procedimiento Laboral y 18,2 Ley reguladora de la Jurisdicción social).
- En las diligencias previas, hasta el trámite de apertura de juicio oral, el abogado tendrá también la representación del imputado (artículo 768 Ley de Enjuiciamiento Criminal).



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

- La representación y defensa de las entidades gestoras y de la Tesorería General de la Seguridad Social, que corresponderá a los Letrados de la Administración de la Seguridad Social, sin perjuicio de que, en ambos casos, y de acuerdo con lo que reglamentariamente se determine, puedan ser encomendadas a Abogado colegiado especialmente designado al efecto.
- La representación y defensa de las Cortes Generales, del Congreso de los Diputados, del Senado, de la Junta Electoral Central y de los órganos e instituciones vinculados o dependientes de aquéllas corresponderá a los Letrados de las Cortes Generales integrados en las secretarías generales respectivas.
- La representación y defensa de las Comunidades Autónomas y las de los entes locales, se atribuye a los Letrados que sirvan en los servicios jurídicos de dichas Administraciones públicas, salvo que designen Abogado colegiado que les represente y defienda (artículo 551 LOPJ, redacción dada por LO 19/2003, de 23 de diciembre).

Fuera de estas salvedades, se ha mantenido de forma constante el régimen de incompatibilidad de las funciones de procurador y de abogado en las sucesivas reformas, declarando expresamente en el artículo 23.2 LEC, redacción dada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial: "*Es incompatible el ejercicio simultáneo de las profesiones de abogado y procurador de los Tribunales.*" Conviene destacar que este inciso fue introducido, por unanimidad, en el trámite de enmiendas del proyecto de la que sería Ley 13/2009, justificando la incompatibilidad del ejercicio de ambas profesiones en la diferente naturaleza y posición jurídica de estos profesionales y en la actuación del procurador como un colaborador de la Administración de justicia.



El reciente Anteproyecto de Ley de reforma de la LEC persiste en la distinción de funciones del abogado y procurador así como en la incompatibilidad del ejercicio simultáneo de las profesiones de abogado y procurador, lo que sigue declarando en el artículo 23.3 LEC, que se modifica por el apartado tercero del artículo único de aquel Anteproyecto. Por su parte, su EM señalaba que *“La Exposición de Motivos de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 ya recalcó, como pieza importante de este nuevo diseño, a los Procuradores de los Tribunales, poniendo de manifiesto que por su condición de representantes de las partes y de profesionales con conocimientos técnicos sobre el proceso estaban en condiciones de recibir notificaciones y de llevar a cabo el traslado a la parte contraria de muchos escritos y documentos, siendo hoy los responsables de los servicios de recepción y práctica de las notificaciones.”* Y más adelante continúa: *“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”.*

Esta consolidada trayectoria de mantenimiento de la separación e incompatibilidad de las profesiones de la abogacía y procura, salvo excepciones legales, es abandonada por el Anteproyecto objeto de informe, que proclama la expresa compatibilidad por ambas profesiones, excepto



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

para aquellas funciones en las que el procurador ostente la condición de agente de la autoridad.

Este Consejo considera que la incompatibilidad de las funciones de abogado y procurador debe ser mantenida, al igual que la figura del procurador como representante procesal de las partes, tal como establece el artículo 543.1 LOPJ. Así se indicó ya, en el año 1997, en el Libro Blanco de la Justicia elaborado por este órgano constitucional, sin perjuicio de la recomendada conveniencia de atribuirle otros cometidos de colaboración con los órganos judiciales y con los abogados directores de la defensa de las partes en el procedimiento. Criterio que se ha defendido en los posteriores informes.

Pese a las razones invocadas en la MAIN relativas a la inexistencia de una clara separación de la representación y defensa en juicio en la mayoría de los países de nuestro entorno, el Anteproyecto mantiene como funciones independientes y diferenciadas las de los procuradores y de los abogados, de manera que la defensa jurídica de las partes seguirá correspondiendo al abogado colegiado, mientras que su representación procesal será por un procurador colegiado-con las indicadas excepciones en la actualidad en los procesos administrativos, sociales y penales-. Lo que la norma proyectada viene a establecer es que ambas funciones podrán ser ejercidas por una misma persona, que habrá de estar incorporada tanto a un colegio profesional de abogados como a uno de procuradores. Es decir, que un abogado colegiado podrá ejercer las funciones de representación procesal de las partes en calidad de procurador, sin necesidad de la previa obtención del título de procurador, si se ha incorporado en un Colegio de procuradores y viceversa, un procurador colegiado, que se encuentre en posesión del título universitario de licenciado en Derecho o el título profesional de procurador, podrá ejercer la profesión de abogado, sin que sea necesaria la



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

previa obtención del título profesional de abogado, si se ha incorporado a un Colegio de abogados.

De esta manera, el Anteproyecto deja intacta la regulación de la LOPJ sobre abogados y procuradores (artículos 542 a 546 y 551), en particular la exclusividad, sin excepciones, del abogado de las funciones de dirección y defensa de las partes en el proceso, el asesoramiento y consejo jurídico; y la exclusividad, salvo que la ley diga otra cosa, de los procuradores de la representación procesal de las partes. De igual modo, no modifica ningún otro precepto de la LEC ni de otras leyes procesales que tratan de la representación y la defensa en juicio.

Para el caso de que se considerase necesaria la supresión de la incompatibilidad del ejercicio simultáneo de ambas profesiones jurídicas, esta cuestión debería abordarse en el marco de reforma de las leyes procesales, guiada por las necesidades de los justiciables y del procedimiento y valorando cabalmente su incidencia en el proceso de modernización de la justicia y la importancia de las notificaciones en el ámbito del proceso y las dificultades que puede entrañar su práctica, como se evidencia en los procedimientos contenciosos-administrativos en los que no interviene procurador.

El sistema que el Anteproyecto propone, manteniendo diferenciadas las funciones de representación procesal y defensa y obligando a la simultánea incorporación del profesional en un colegio de procuradores y en otro de abogados, para poder ejercer simultáneamente la defensa y la representación procesal, no parece satisfactorio desde el punto de vista de la parte, sobre quien, probablemente, repercutirá el coste de la doble inscripción colegial de su abogado o procurador. Pero además, puede producir al usuario una confusión en relación a la figura y funciones del



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

procurador, pues en el caso de que quiera que las actividades en las que el procurador goza de la condición de agente de la autoridad, se realicen, a su costa, por su procurador, podrá suceder que su abogado-procurador no tenga capacidad para su práctica, teniendo que contratar los servicios de un nuevo procurador, lo que resultará particularmente incomprensible cuando el profesional que tiene asumida la defensa y representación en juicio es un procurador.

Desde el punto de vista del profesional, el sistema propuesto resulta asimismo confuso. Así, cuando se trate de un abogado que haya asumido la representación de su defendido en la fase de diligencias previas o en un procedimiento contencioso-administrativo ante el órgano unipersonal, la notificación de las actuaciones en aquella fase o en el órgano unipersonal, se le practicarán directamente, en su caso por vía telemática o informática, siéndole de aplicación el régimen de notificación del artículo 162 LEC. Sin embargo, cuando el procedimiento siga por los trámites del abreviado o por el procedimiento ordinario o de Tribunal de Jurado, o en el caso del proceso contencioso-administrativo, se recurra la decisión del órgano unipersonal, y el abogado desempeñara la representación legal de la parte como procurador, las notificaciones, a falta de previsión específica, parece que se realizarán, desde entonces, a través del Colegio de Procuradores (artículo 154 y 28 LEC).

Finalmente, resulta aconsejable la coordinación entre el artículo 23.2 LEC y el párrafo segundo del artículo 1.3 Ley 34/2006, ambos modificados por el Anteproyecto. Mientras que el primero proclama la compatibilidad de las profesiones de abogado y procurador excepto para las funciones en las que el procurador ostente la condición de agente de la autoridad (que es exclusivamente la de embargo, artículo 23.5 LEC redacción dada por Anteproyecto de reforma de mayo de 2013); en el segundo se limitan las



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

funciones que el abogado colegiado puede hacer como procurador, a las de representación procesal. Quedan al margen actividades de cooperación y de auxilio, que conforme al artículo 23.3 y 5 LEC sí podría realizar el abogado, pero que el artículo 1.3 Ley 34/2006 excluye, al no constituir función de representación procesal.

Por todo ello, no se considera adecuada la regulación del Anteproyecto, aconsejándose el mantenimiento de la incompatibilidad de funciones del abogado y del procurador y en consecuencia, de los artículos 23 LEC y 1 de la Ley 34/2006, en los términos en los que ahora están redactados

## **2.- Supresión de los aranceles de los procuradores**

El Anteproyecto deroga el sistema vigente de aranceles de los procuradores. A tal efecto, la disposición final quinta apartado dos del Anteproyecto modifica el artículo 242 apartado 4 de la LEC en los términos siguientes:

*“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 las funciones de los procuradores será pactada libremente por las partes”.*

Como consecuencia de esta modificación, en el artículo 45 del Anteproyecto se viene a habilitar al Colegio de Procuradores para elaborar criterios orientativos a los exclusivos efectos de la tasación de costas y de la jura de cuentas, al modo de como se establece, en la actualidad, en relación con el colegio de Abogados y los honorarios del letrado.



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Por último, la disposición transitoria cuarta regula el régimen transitorio de los derechos devengados por los procuradores en toda clase de asuntos y ante las Administraciones públicas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley proyectada, estableciendo que *“se regirán de acuerdo a lo dispuesto en la normativa vigente en el momento de iniciarse el procedimiento”*

Explica la MAIN que acompaña al Anteproyecto, que esta modificación tiene su razón de ser en la consideración que el sometimiento de una actividad a tarifas fijas supone una restricción a la libre competencia no justificada por una razón de interés general, debiendo instaurarse un sistema de precios libremente fijados por las partes, tal como explica la MAIN.

Varias voces se habían pronunciado sobre la necesidad de la supresión de los aranceles. Así la Comisión Nacional de la Competencia, en el informe sobre las restricciones a la competencia en la normativa reguladora de la actividad de los Procuradores de los Tribunales de mayo de 2009, consideraba los aranceles como elementos gravemente perturbadores de la libre competencia, señalando que no estaban justificados por una razón imperiosa de interés general ni son proporcionados y concluyendo que la aplicación de la Directiva de Servicios obliga a derogar el vigente sistema de aranceles de los Procuradores.

Desde el ámbito judicial, la sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona por Auto de 1/3/2012 (Asunto C-364/12) y el Juzgado de lo Mercantil de Pontevedra (Asunto C-276/13) promovieron sendas cuestiones prejudiciales, ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sobre la compatibilidad del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) (antes arts. 81 del Tratado CE, en su relación con art. 10),



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

el art. 4.3 del Tratado de la Unión Europea (TUE), el 56 TFUE (antiguo artículo 49) con una regulación como la que establece el Reglamento que regula el Arancel de los Procuradores de los Tribunales, esto es, el Real Decreto (RD) 1373/2003, de 7 de noviembre, que somete su retribución a un arancel o baremo de mínimos, que únicamente pueden alterar en un porcentaje de un 12 % al alza o a la baja; y si esta regulación cumple los requisitos de necesidad y proporcionalidad a los que se refiere el art. 15.3 de la Directiva 2006/123/CE y es respetuosa con el artículo 6 del Convenio Europeo de Derecho Humanos. Ambas cuestiones prejudiciales han sido archivadas por el Tribunal de Justicia mediante sendos autos de 5 de febrero y 11 de septiembre de 2013, al haberse retirado por los órganos jurisdiccionales que las habían planteado.

La valoración de la supresión del sistema de retribución de los procuradores por aranceles ha de partir de las razones por la que el mismo existe, acudiendo al efecto a las raíces históricas de la figura del procurador. Hacia finales del Siglo XVI, los procuradores pasaron a tener la consideración de funcionarios públicos, si bien es a partir del Siglo XVIII cuando los honorarios de los Procuradores se fijan a través de arancel. Por la LOPJ de 1870 y las sentencias del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 1893 y 21 de septiembre de 189, los procuradores pierden la condición de funcionarios públicos, pasando a tener la consideración de profesionales liberales, aunque se mantuvo la tasación pública de sus honorarios a través de arancel, lo que persiste en la actualidad. De las únicas profesiones retribuidas actualmente por arancel (Procuradores, Notarios, y Registradores de la propiedad, mercantiles y de Bienes Muebles), los procuradores son los únicos no funcionarios.

La naturaleza tributaria del arancel está íntimamente ligada a la naturaleza pública de la función retribuida por él. Por ello, dado el carácter



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

de profesionales liberales de los procuradores, resulta adecuada la supresión de los aranceles para la retribución de su actividad de representación procesal, de indiscutible carácter privado. Sin que existan razones imperiosas de interés general que justifiquen el mantenimiento de los aranceles, tal y como exige la Directiva de servicios en el mercado interior, 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, y el artículo 11.5 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

En este sentido, los argumentos de que los aranceles constituyen un instrumento para proteger al público y una garantía de la buena Administración de justicia y de la calidad en la prestación de los servicios profesionales, esgrimidos por algún sector (entre otros, el Consejo General de Procuradores de España en sus observaciones al Anteproyecto), no son suficientes, por cuanto que los aranceles no garantizan una mejor formación de los profesionales ni el adecuado desempeño de sus funciones de representación; lo que se salvaguardará por la forma de acceso a la profesión. Tampoco son necesarios para garantizar el conocimiento del coste de los servicios a los clientes ni para evitar abusos a los consumidores, fines que podrían alcanzarse mediante la exigencia de un presupuesto previo y la publicidad sobre los precios.

Se considera asimismo adecuado el mantenimiento de la retribución por aranceles de las funciones que el procurador desempeñe como agente de la autoridad (es decir, ejecución de embargos), al tratarse de una incuestionable actividad pública, ejercida por delegación del Secretario judicial y bajo su dirección (23.5 APLEC), cuya práctica se puede atribuir al procurador, por el Secretario judicial, si así lo solicita su poderdante.



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Como ya se advirtió en el informe APLEC, de 11 de julio de 2013, la doctrina ha destacado el carácter privado y público de las funciones del procurador, pues junto a su significación de representación de parte (aspecto privado, recogido en el artículo 543.1 LOPJ y 1.1 del Estatuto General de los Procuradores de España, EGPE), realiza una colaboración con la Administración de Justicia al ser la figura puente entre el Tribunal y la parte, (aspecto público; artículos 543.2 LOPJ, 1.2 EGPE, 26.8ª LOPC).

El Anteproyecto limita la retribución por aranceles a las actividades o funciones que ejerza “*como agente de la autoridad*”, indicándose en la MAIN que esta expresión ha de ser interpretada de acuerdo con la modificación prevista en el APLEC, que, como se ha dicho, únicamente reconoce tal condición al procurador para la ejecución de embargo (artículo 23.5 APLEC citado). Sin embargo, tanto en la regulación hoy vigente como en el APLEC se atribuye al procurador la posibilidad de ejecutar otros actos de comunicación, de auxilio, colaboración y de ejecución judiciales. Todos ellos constituyen actuaciones judiciales públicas, cuya ejecución corresponde, en principio, a las oficinas judiciales, salvo que la parte solicite su práctica por el procurador, a su costa, y así lo acuerde el Secretario judicial, bajo cuya dirección se han de practicar. Constituyen en todo caso una actividad pública, cuya ejecución puede delegarse en el procurador, sin que tal circunstancia transmute su naturaleza y carácter. Por lo que parece aconsejable que su coste o precio se fije también por aranceles; lo que resulta justificado –por el carácter público de las funciones- para una adecuada protección del destinatario de los servicios y como garantía de una buena Administración de justicia.

Por otra parte, en la línea de la Disposición adicional única del Real Decreto-ley 5/2010 -cuyo epígrafe 1 establece un límite máximo de la cuantía global por derechos devengados por un procurador de los Tribunales



en un mismo asunto, actuación o proceso- se recomienda que en los aranceles que se fijen o mantengan se determine un límite máximo de su cuantía global por asunto, estableciendo la posibilidad de someter los derechos del procurador, determinados por arancel e incluidos en la tasación de costas, a modulaciones derivadas del principio de proporcionalidad, en atención a las circunstancias, como vía adecuada para solucionar el eventual problema entre las normas reglamentarias internas reguladoras del arancel y las disposiciones comunitarias (Auto Tribunal Supremo Sala 3º, Sección 4ª, de 5 de marzo de 2013). Como se señala en esta resolución, *“la falta de proporcionalidad de las costas procesales excesivas ha sido considerada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), en el contexto del artículo 6 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, como un posible elemento obstativo y disuasorio del acceso a los tribunales.*

*El Tribunal de Estrasburgo ha declarado, en efecto, que unas costas procesales desproporcionadas a las circunstancias de cada caso pueden constituir una restricción injustificada o una vulneración del “derecho al juez” en términos contrarios al artículo 6.1. del Convenio, doctrina de la que es paradigmática la sentencia Kreuz v. Poland, nº 28249/95, ECHR 2011-II”.*

Se propone, en consecuencia, la modificación del número 2 de la disposición final quinta del Anteproyecto en los términos expuestos.

**3.- Exclusión de la colegiación obligatoria para prestar asistencia letrada o asesoramiento jurídico de los abogados y graduados sociales que actúen en representación de un tercero con el que tengan vínculo laboral.**



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

El artículo 26 del Anteproyecto prevé la posibilidad de la exigencia de colegiación bien para el ejercicio de una profesión titulada o bien solo para el de algunas actividades de una profesión titulada -como en el caso de los abogados y graduados sociales-, estableciendo que *“la colegiación obligatoria se exigirá mediante una norma estatal con rango de ley, en aquellos casos y supuestos de ejercicio en que se verifiquen simultáneamente los siguientes requisitos:*

- a) *Tratarse de actividades en que puedan verse afectadas de manera grave y directa materias de especial interés general, como pueden ser la protección de la salud y de la integridad física o la seguridad personal o jurídica de las personas.*
- b) *Fundamentarse la obligación de colegiación como instrumento eficiente de control del ejercicio profesional para la mejor defensa de los destinatarios de los servicios”*

En desarrollo de este precepto, la disposición adicional primera del Anteproyecto mantiene la necesidad de colegiación obligatoria solo para los abogados y los graduados sociales que intervengan ante los tribunales y en otros procesos extrajudiciales, al establecer que es preceptivo estar colegiado (letra m) *“en un Colegio de Abogados para ejercer profesionalmente la dirección y defensa de las partes en toda clase procesos 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 un vínculo de naturaleza laboral”*. En el mismo sentido se pronuncia la letra ñ) para los graduados sociales.

En consecuencia, no será necesaria su colegiación cuando el abogado se limite a prestar una asistencia o un asesoramiento jurídico, sin



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

intervenir en procesos judiciales o extrajudiciales, en representación de un tercero con el que mantenga vínculos laborales; en clara referencia a los llamados “abogados internos” o “de empresa”.

La previsión de la Disposición adicional primera, apartados m) y ñ), sin coherencia ni razón jurídica ni substancial alguna, divide la profesión jurídica de los abogados y de los graduados sociales, distinguiendo entre la defensa en procesos judiciales y extrajudiciales y la asistencia letrada o asesoramiento en derecho, como actividades distintas que, en atención a la existencia de un vínculo de naturaleza laboral entre el asesor y su principal, se excluye de la obligada colegiación.

Debe señalarse que el artículo 542 de la LOPJ define al abogado como el licenciado en Derecho que ejerce profesionalmente no solo la dirección y defensa en juicio, sino también “*el asesoramiento y consejo jurídico*”; comprendiendo, en consecuencia, las funciones contenciosas y las consultivas.

Siguiendo este concepto unitario de las funciones del abogado, el artículo 6 de la Ley de Justicia Gratuita, reconoce como contenido material de este derecho, no solo la asistencia y defensa en juicio, sino también el “*asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso a quienes pretendan reclamar la tutela judicial de sus derechos e intereses, cuando tengan por objeto evitar el conflicto procesal, o analizar la viabilidad de la pretensión*”

En el mismo sentido, el propio Anteproyecto objeto de informe, mantiene la unidad de funciones del abogado en el artículo 1.2 de la Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre acceso a las profesiones de abogado y procurador de los Tribunales, redacción dada por la disposición final sexta



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

*Anteproyecto, al decir: “la obtención del título profesional de abogado en la forma determinada por esta ley es necesario 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”.*

El asesoramiento jurídico previo al proceso resulta esencial para que la persona conozca la dimensión jurídica de los hechos o del conflicto, las posibilidades que se le abren, actuaciones que puede seguir y sus posibles consecuencias, lo que resulta esencial para decidir sobre las acciones o el comportamiento a seguir para un eficaz ejercicio de sus derechos. Por lo que no parece que pueda cuestionarse que el asesoramiento jurídico constituye una actividad de las comprendidas en el artículo 26.1.a) del Anteproyecto. En este sentido, el apartado m del número 1 de la disposición adicional primera, exige, como regla general, la colegiación en un Colegio de abogados para el ejercicio profesional de la actividad de asesoramiento en Derecho (en el mismo sentido, para el graduado social en el apartado ñ).

La ruptura de las funciones de los abogados y de los graduados sociales no puede justificarse en la relación laboral del profesional, sino que ha de estarse a la actividad misma, que –insistimos- el propio Anteproyecto considera que exige la necesaria colegiación cuando no medie relación laboral con el representado. Por lo que resulta procedente que la colegiación se mantenga y exija también aun cuando exista esa relación laboral, pues, también en este caso, la actividad afecta a la seguridad jurídica y puede afectar al derecho a la tutela del usuario.



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

En este sentido esta división de la profesión del abogado y del graduado social en atención a las diversas actividades que ejerza podría dar lugar a situaciones perjudiciales para el particular, como, por ejemplo, en el supuesto de que, tras el asesoramiento jurídico por un abogado o graduado social no colegiado decida iniciar un proceso judicial o extrajudicial, debería acudir a otro colegiado, que pudiera tener un criterio distinto al primero. O su desamparo en el caso de infracción de los deberes deontológicos por parte del abogado-asesor no colegiado. Como ha declarado el Tribunal Constitucional: *"la incorporación obligatoria y permanente al Colegio permite garantizar el cumplimiento de los fines asignados por la ley a la corporación y a la profesión. Entre esos fines descuellos el que consiste en ordenar el ejercicio de la profesión de Abogado, asegurando que quienes ejercen esa digna profesión cumplen los deberes propios de ésta y, singularmente, la defensa de los intereses jurídicos ajenos confiados a su cuidado y diligencia profesional, salvaguardando al mismo tiempo la libertad e independencia de la profesión (arts. 436 y 439 L.O.P.J. y arts. 4, 8 y 10 del Estatuto General de la Abogacía de 1982). y que resulta justificada de manera objetiva y razonable, atendidas las notas que caracterizan la profesión de Abogado, tal y como resulta de la vigente Ley orgánica del Poder Judicial"* (SSTC 23/1984, 123/1987 y 286/1993).

Por otra parte, la exclusión de la obligación de colegiarse a los profesionales que desarrollan meras actividades de asesoramiento jurídico en el marco de una relación laboral, ha sido interpretada por muchos jóvenes abogados, antes que como una oportunidad o descarga de obligaciones, como un factor de discriminación y como un riesgo de desprotección y de mayor precarización en el ejercicio profesional.

La igualdad de trato y la obligación de colegiación, sitúa a muchos letrados en tareas de asesoramiento y de informe, especialmente a los



jóvenes, en plena igualdad de condiciones e integración en el ejercicio de la profesión de abogado, vinculándolos tanto a las debidas obligaciones y códigos éticos y deontológicos colegiales, como a los derechos y reconocimientos profesionales. Esta colegiación deviene así en una protección de la propia profesión.

Finalmente debe destacarse, y no es argumento despreciable, que la identificación y aislamiento conceptual del abogado de empresa, teniendo en cuenta adicionalmente la relativa ambigüedad con la que en este particular se pronuncia el Anteproyecto al identificarlo con la existencia de una relación laboral, puede plantear no pocas dificultades para encajar en una u otra de las categorías que el Anteproyecto distingue aquellos casos en que la relación con su “principal” no es de tipo laboral sino que adopta otras posibles fórmulas.

En consecuencia, se estima que carece de justificación la falta de obligación de colegiación de todos los abogados y graduados sociales y que debe mantenerse el “status quo” actual, exigiendo la colegiación para todos los abogados y procuradores, con independencia de las actividades concretas que ejerzan y la relación que puedan mantener con su principal.

#### **4.- Registro de peritos judiciales.**

El Anteproyecto, tras proclamar en el artículo 17.5 el derecho de los profesionales *“a ejercer como peritos judiciales, en los términos que establezca la legislación aplicable. En el caso de profesiones no colegiadas, no se podrá exigir la pertenencia a un Colegio para ejercer como perito judicial”*, en la disposición adicional sexta crea el Registro de peritos judiciales. Explica la EM que se trata de un complemento necesario para la aplicación e impulso de lo dispuesto en ley proyectada (apartado II de la EM); añadiendo la MAIN que con este registro y la no exigencia de la



## CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

*colegiación, cuando ésta sea voluntaria, para ser perito “se pretende eliminar los problemas que se han identificado con respecto a la normativa de defensa de la competencia en la función que actualmente asumen los Colegios de elaboración de las listas de peritos judiciales”*

No se modifican ninguno de los artículos que, en los diferentes procesos judiciales, regulan la figura del perito y de la pericia judicial; en particular los artículos 340 y 341 de la LEC, que establecen, respectivamente, las condiciones que deben de reunir los peritos judiciales, completados por la Instrucción 5/2001, de 19 de diciembre de 2001, del pleno del CGPJ, sobre remisión anual a los órganos jurisdiccionales de listas de profesionales para su designación judicial como peritos y Protocolo de actuación del Servicio Común procesal para la asignación de peritos judiciales de 9 de febrero de 2005, modificados por Acuerdo del Pleno de 28 de octubre de 2010. De manera que, parece, el procedimiento para la designación judicial de peritos seguirá siendo el establecido en esos preceptos, sin perjuicio de que el perito judicial designado, además, haya de estar inscrito en el Registro de peritos y contar con la debida habilitación.

Sería necesario, por tanto, la modificación de estos preceptos, así como del artículo 638.1 LEC (que regulan el nombramiento del perito tasador de bienes embargados); artículo 27 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, artículos 457 y 471 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim); para su adecuación al Anteproyecto y a su disposición adicional sexta, recogiendo en ellos, al menos, el requisito de la habilitación del Ministerio de Justicia. Por otra parte, debería aclararse si la existencia del Registro de peritos judiciales tiene por finalidad modificar el procedimiento de designación regulado en aquellos artículos o persigue garantizar la titulación y capacidad profesional de los peritos, otorgándoles la oportuna



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

habilitación, realizando en consecuencia, las reformas precisas en dichos preceptos.

Conviene advertir, además, la imprecisión de que adolece la Disposición adicional sexta con relación a “*las excepciones que se establezcan*” para la inscripción en el registro de peritos judiciales, así como la indeterminación de los requisitos, distintos a los de la titulación, que pueda solicitar el Ministerio de Justicia para proceder a la inscripción. Lo que podría generar inseguridad jurídica, siendo conveniente la concreta determinación de estas circunstancias en la ley.

#### **5.- Cambio de denominación del Colegio Nacional de Secretarios Judiciales.**

La Disposición final decimotercera (“*Cambio de denominación y régimen jurídico de determinadas corporaciones profesionales*”), en su apartado 1, establece el cambio de denominación del Colegio Nacional de Secretarios judiciales, que, a partir de tres meses desde la entrada en vigor de la ley, se denominará Asociación de Secretarios judiciales.

Esta modificación resulta necesaria por cuanto que la denominación de Ilustre Colegio Nacional de Secretarios Judiciales puede producir una confusión, por cuanto se da la apariencia, frente a los propios Secretarios Judiciales y frente a la sociedad, de ser una Corporación de Derecho público que representa e integra a todos los Secretarios Judiciales, cuando lo cierto es que sólo ostenta la representación de aquellos que estén afiliados.



## VI CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** El Anteproyecto mantiene la dualidad de la postulación procesal: defensa técnica que se atribuye a los abogados (artículo 542.1 LOPJ) y representación procesal que se confiere a los procuradores de los Tribunales, salvo que la ley autorice otra cosa (artículo 543.1 LOPJ). Pero viene a establecer expresamente la compatibilidad del ejercicio simultáneo de las profesiones de abogado y procurador por una misma persona, excepto para aquellas funciones para las que el procurador ostente la condición de agente de la autoridad. Para ello, modifica los artículos 1 de la Ley 34/2006 y el 23.3 LEC, que procede a redactar de manera distinta como lo hizo el cercano Anteproyecto de Ley de reforma de la LEC de mayo de 2013.

Se considera que ha de mantenerse la actual incompatibilidad de las funciones de abogado y procurador, así como la atribución de la función de representación procesal de la parte al procurador en los términos del artículo 543.1 LOPJ

El sistema que el Anteproyecto propone no resulta satisfactorio. Ni desde el punto de vista de la parte, sobre quien, probablemente, se repercutirá el coste de la doble inscripción colegial de su abogado o procurador; pudiendo provocar una confusión en relación a la figura y funciones del procurador. Ni desde el punto de vista del profesional.

No puede desconocerse la intervención directa y activa del procurador en el proceso de modernización de la Justicia, llamado a jugar un papel dinamizador de las relaciones entre las partes, sus Abogados y las oficinas judiciales, en su doble condición de representante de las partes y



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

colaborador del órgano judicial. De manera destacada, ha de ser resaltada su actuación en relación a las notificaciones en el ámbito del proceso y su compromiso con la implantación del sistema LEXNET, lo que ha contribuido positivamente en la agilización de los procedimientos.

**SEGUNDA.-** Debería coordinarse, en su caso, el artículo 23.2 LEC y el párrafo segundo del artículo 1.3 Ley 34/2006, ambos modificados por el Anteproyecto. Mientras que el primero proclama la compatibilidad de las profesiones de abogado y procurador excepto para las funciones en las que el procurador ostente la condición de agente de la autoridad; en el segundo se limitan las funciones que el abogado colegiado pueda hacer como procurador, a las de representación procesal. Quedan, por tanto, al margen actividades de cooperación y de auxilio, que conforme al artículo 23.3 LEC sí podría realizar el abogado-procurador, pero que el artículo 1.3 Ley 34/2006 excluye, al no constituir una actuación de representación procesal.

**TERCERA.-** El Anteproyecto deroga el sistema vigente de aranceles de los procuradores, modificando al efecto el artículo 242 apartado 4 de la LEC.

La modificación se valora positivamente dado el carácter de profesional liberal del procurador, por lo que resulta adecuada la supresión de los aranceles para la retribución de su actividad de representación procesal, de indiscutible carácter privado. Sin que existan razones de interés general que justifiquen el mantenimiento de los aranceles.

Asimismo resulta adecuado el mantenimiento de la retribución por aranceles de las funciones que el procurador desempeñe como agente de la autoridad (es decir, ejecución de embargos; artículo 23.5 APLEC), al tratarse



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

de una incuestionable actividad pública, ejercida por delegación del Secretario judicial y bajo su dirección (23.5 APLEC).

En aras a una adecuada protección del destinatario de los servicios y como garantía de una buena Administración de justicia, se aconseja que el precio o coste de la ejecución por el procurador de actos de comunicación, de auxilio, colaboración y otros de ejecución judiciales distintos al embargo se fije también por aranceles, al ser todas ellas funciones de carácter público.

**CUARTA.-** No se considera adecuada la exclusión de la obligada colegiación del abogado y del graduado social que se limiten al ejercicio de la actividad de asistencia letrada o asesoramiento en Derecho en representación de un tercero con el que mantenga un vínculo de naturaleza laboral en la disposición adicional primera, número 1, letras m) y ñ).

La falta de obligación de colegiación de todos los abogados y graduados sociales carece de justificación, debiendo mantenerse el “status quo” actual y en consecuencia, exigir la colegiación para todos los abogados y graduados sociales, con independencia de las actividades concretas que realicen y la relación que puedan mantener con su principal.

**QUINTA.-** El Anteproyecto crea un Registro de peritos judiciales, pero no modifica ninguno de los artículos de las normas procesales que se refieren a ellos.

Sería necesario la modificación de los artículos 340 y 341 de la LEC (que establecen, respectivamente, las condiciones que deben de reunir los peritos judiciales), así como del artículo 638.1 LEC (que regulan el nombramiento del perito tasador de bienes embargados); artículo 27 de la



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, artículos 457 y 471 de la LECrim; para su adecuación al Anteproyecto y a su disposición adicional sexta, recogiendo la mención al Registro de peritos judiciales que crea y a la habilitación del Ministerio de Justicia.

Debería aclararse, además, si la existencia del Registro de peritos judiciales tiene por finalidad modificar el procedimiento de designación regulado en aquellos artículos o persigue garantizar la titulación y capacidad profesional de los peritos, otorgándoles la oportuna habilitación, realizando en consecuencia, las reformas precisas en dichos preceptos.

Resulta asimismo conveniente que el Anteproyecto concrete tanto los requisitos para ser perito judicial como las excepciones a su inscripción en el registro de peritos.

**SEXTA.-** El cambio de denominación del Colegio Nacional de Secretarios Judiciales, por el de Asociación de Secretarios judiciales, establecido en la Disposición final decimotercera, es necesaria por cuanto que la denominación de Ilustre Colegio Nacional de Secretarios Judiciales puede producir una confusión, al dar la apariencia, frente a los propios Secretarios Judiciales y frente a la sociedad, de ser una Corporación de Derecho público.

Es todo cuanto tiene que informar el Pleno del Consejo General del Poder Judicial

**Y para que conste y surta efectos, extendiendo y firmando la presente en Madrid, a treinta y uno de enero de dos mil catorce.**



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

**NOTA DE SERVICIO INTERIOR**

Madrid, 03 de febrero de 2014

**DE: EXCMA/OS. SR/AS. VOCALES D<sup>a</sup> MERCÈ PIGEM I PALMÉS Y D. ENRIQUE LUCAS MURILLO DE LA CUEVA**

**A: SECRETARIO GENERAL.- PLENO**

**ASUNTO:**

VOTO PARTICULAR QUE FORMULAN LA/OS EXCMA/OS. SR/AS. VOCALES D<sup>a</sup> MERCÈ PIGEM I PALMÉS y D. ENRIQUE LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, AL ACUERDO ADOPTADO EN EL PUNTO I-18º DEL ORDEN DEL DÍA DEL PLENO DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL CELEBRADO EL 31 DE ENERO DE 2014, POR EL QUE SE APROBÓ EL INFORME AL ANTEPROYECTO DE LEY DE SERVICIOS Y COLEGIOS PROFESIONALES, Y AL QUE SE HA ADHERIDO LA EXCMA SRA. VOCAL D<sup>a</sup>. ROSER BACH FABREGÓ.

**Fdo: MERCÈ PIGEM I PALMÉS**

**ENRIQUE LUCAS MURILLO DE LA CUEVA**

**VOTO PARTICULAR QUE EMITEN LOS VOCALES MERCÈ PIGEM PALMÉS Y  
ENRIQUE LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, AL QUE SE ADHIERE LA VOCAL  
ROSER BACH FABREGÓ, AL INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE  
SERVICIOS Y COLEGIOS PROFESIONALES**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 631. 1 y.2 LOPJ emitimos el presente Voto Particular al acuerdo aprobatorio del Informe sobre el Anteproyecto de ley de profesiones y colegios profesionales ya que, en nuestra opinión, se deberían haber incorporado al mismo las observaciones relativas a los títulos competenciales que dicha iniciativa normativa invoca para fundamentar la regulación estatal de las materias que constituyen su objeto. También consideramos que al artículo 33.2 y a la Disposición adicional decimoprimeras merecían un pronunciamiento del Consejo por las razones que se exponen más adelante.

**I.- Aspectos competenciales**

Entendemos que la mención a las cuestiones competenciales no solo viene justificada al amparo del principio de colaboración institucional y con el fin de contribuir a la mejora de la corrección de los textos normativos sino, también, porque los títulos en los que dice fundarse el Anteproyecto versan sobre materias compartidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas desde las que se incide de manera importante en el ejercicio de derechos fundamentales como el de asociación (artículo 22 CE) y en otros derechos del Título I CE, caso de las profesiones tituladas, y en la regulación de organizaciones de base asociativa, como son los colegios profesionales (artículo 36 CE), que han de tener un régimen legal idóneo a través de la correcta articulación entre las bases estatales y el desarrollo legislativo que corresponde a las Comunidades Autónomas con la finalidad de dotar a esos derechos de un régimen jurídico que sea idóneo para que alcancen su plena efectividad y gocen de la adecuada tutela judicial.

El informe debería haber puesto de manifiesto las extralimitaciones competenciales en las que, a nuestro juicio, incurre el Anteproyecto.

En efecto el Anteproyecto no es respetuoso con el marco competencial establecido en el bloque constitucional sobre servicios y colegios profesionales. Sin perjuicio de las competencias que el Estado tiene en esta materia, entendemos que deben respetarse en todo caso las competencias que corresponden a las Comunidades Autónomas, y entendemos que no se respetan por las siguientes razones:

a.- Los títulos competenciales alegados en el Anteproyecto (149.1.1, 149.1.13 u 149.1.18 entre otros) solo otorgan competencia al Estado para dictar las bases en materia de colegios profesionales o en ámbitos relacionados directamente con esta regulación.

La disposición final octava del texto normativo tiene un apartado de cierre que atribuye a la totalidad de la ley carácter básico, y por tanto atribuye a todos y cada uno de los artículos y disposiciones del anteproyecto la condición de legislación básica.

Por más que las bases cumplan función delimitadora del ámbito competencial, no pueden descender, como hace el anteproyecto, a las regulaciones de detalle, vaciando de contenido las competencias de desarrollo de las Comunidades Autónomas.

En particular y en cuanto a la Comunidad Autónoma de Cataluña se refiere, estas competencias se contienen en el artículo 125 de la Ley Orgánica 6/2006, de 16 de julio, del Estatuto de Autonomía de Cataluña, en los términos en los que ha matizado la STC 31/2010.

Por lo que se refiere a la Comunidad Autónoma de Euskadi, el precepto a tener en cuenta es el artículo 10.13 y 22 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco, aprobado por la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre. También ha de atenderse a la STC 173/1998.

A la luz de las normas citadas, creemos que no pueden entenderse como preceptos básicos disposiciones tales como la determinación del plazo de resolución expresa de los colegios para resolver sobre la solicitud de colegiación (artículo 26.4); la determinación de la mayoría necesaria de las Asambleas generales para fijar las cuotas colegiales (artículo 48); o la determinación del importe máximo de la cuota colegial obligatoria que establece la disposición adicional decimosegunda.

Sin perjuicio de lo que más adelante diremos al respecto, esta determinación de las cuotas, así planteada, estimamos que esta regulación de detalle no atiende a las particularidades de los colegios, de los servicios que prestan, ni de los colegiados adscritos e impide que el legislador autonómico la proyecte adecuadamente a la realidad concreta de los colegios profesionales de su competencia. Además, la estricta disciplina normativa del Anteproyecto puede afectar a la viabilidad de los colegios profesionales porque no podrán modificar sus ingresos anuales ordinarios-salvo recurriendo a una mayoría de la Asamblea de colegiados excesivamente cualificada-y, sin embargo, deberán atender al importante catálogo de prestaciones obligatorias que los colegios han de facilitar a sus colegiados que, por si no fuera suficiente,

pueden experimentar los incrementos de gasto que deriven de las exigencias de contribución al sostenimiento de los Consejos Generales, para las que no se determina ningún límite.

b.- Todas las previsiones del Título II del Anteproyecto que disciplinan el régimen jurídico de los colegios profesionales voluntarios no están amparadas en el artículo 149.1.18 CE, ya que se refieren a materias en las que existen títulos más específicos sobre las que las Comunidades Autónomas tienen competencias propias (en cuanto desarrollo y competencias en materia de asociaciones privadas. Por lo que deben reconsiderarse los siguientes artículos del Anteproyecto: 25 (creación); 28.3 (denominación); 31 (disolución).

El Anteproyecto distingue dos tipos de colegios: los obligatorios y los de adscripción voluntaria. El Estado tiene la competencia exclusiva para establecer los supuestos de colegiación obligatoria, así como las normas básicas en cuanto al régimen jurídico de los colegios profesionales obligatorios. Sin embargo, no sucede así respecto de los colegios profesionales voluntarios. Al ser la colegiación voluntaria, el funcionamiento colegial deviene en asociacionismo y las normas deontológicas carecerán de fuerza vinculante. Aunque continúan manteniendo la naturaleza de corporaciones públicas, pierden las peculiaridades del régimen jurídico de los colegios profesionales y, en todo caso, la principal, cual es la colegiación obligatoria.

c.- El Anteproyecto únicamente puede regular las "funciones públicas" de los colegios profesionales. Por lo que todo aquello que no sea función de naturaleza pública, no puede preverse en el mismo. Así su artículo 34.2, al prever funciones de los colegios profesionales de naturaleza no pública, incurriría en un exceso competencial impropio de la normativa básica estatal en materia de bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas. La determinación de las funciones de naturaleza no pública de los colegios profesionales corresponde a las Comunidades Autónomas.

d.- En el Título II el Anteproyecto se regula con plenitud el régimen jurídico de los colegios profesionales: naturaleza, creación supresión, funcionamiento, organización, etc. En todos estos aspectos el Anteproyecto excede del carácter básico de sus previsiones y no deja margen regulatorio de desarrollo a las Comunidades Autónomas. Por primera vez, incluso, el Estado regula el régimen disciplinario de los colegios profesionales. Aunque el Tribunal Constitucional ha validado esta última posibilidad, es un ejemplo sintomático de la densidad regulatoria del Anteproyecto que, como se ha dicho, debería fijar las bases sin entrar en detalle. El poder de auto disposición se cercena directamente, con la agravante de que si los colegios profesionales tienen

colegiación voluntaria (estimándose por ello que no ejercen funciones públicas, como se ha indicado más arriba), sus potestades de auto organización en sus aspectos disciplinarios –su potestad estatutaria- es infinitamente menor que cualquier asociación privada y que cualquier organización profesional.

e.- La invocación del título competencial del artículo 149.1.13 CE es a todas luces improcedente en una regulación legal del régimen jurídico de los servicios y colegios profesionales. Este título competencial, que reserva las bases y coordinación de la actividad económica del Estado, es, sin duda, un título de naturaleza horizontal o transversal que puede ser activado por el Estado no solo para imponer determinadas medidas de política general, sino también (como ha reconocido la jurisprudencia) de carácter sectorial. Pero difícilmente encaja la invocación de este título cuando se trata de una regulación con vocación de permanencia en el tiempo y se proyecta sobre aspectos sustantivos del régimen jurídico de una institución como son los Colegios profesionales. El Consejo de Estado en su reciente dictamen de 25 de julio de 2013, sobre el Anteproyecto de Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, censuró de forma acertada la invocación de este título competencial del artículo 149.1.13 CE para justificar una regulación estructural como la que se pretende aprobar por el Gobierno. Su doctrina es plenamente trasladable a este supuesto.

f.- Resulta asimismo dudosa la invocación como título competencial del artículo 149.1.1 CE que solo actúa en defecto de otro más específico que en materia de colegios profesionales sería, en su caso, el del artículo 149.1.18º CE. Además, la llamada al artículo 149.1.1º CE se realiza sin vincularlo directa y expresamente a un derecho u obligación constitucional concreto. Vinculación necesaria porque solo en atención a la misma es posible determinar en qué medida quedan afectadas las posiciones jurídicas fundamentales en las condiciones de ejercicio del derecho u obligación y, por tanto, justificar su tratamiento uniforme (SSTC 61/1997 y 173/1998). En cuanto al artículo 139 CE, no es un título competencial (STC 61/1997 ya que solo contiene un principio general aplicable a la legislación autonómica a fin de que sus previsiones no sean discriminatorias por razón de la procedencia de sus destinatarios).

g.- En muchos casos se prevén habilitaciones reglamentarias al Gobierno que no tienen encaje en el ejercicio de una competencia para fijar las bases según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En efecto, las bases deben fijarse en una norma con rango de ley y únicamente de manera excepcional puede utilizarse una norma con rango reglamentario (STC 69/1989). El Anteproyecto prevé concretamente dos supuestos de remisiones singulares al poder reglamentario del Gobierno que

deberían reconsiderarse: determinación de los supuestos concretos de visado (artículo 38) y aprobación de los Estatutos generales de la organización colegial con la posibilidad de establecer normas básicas en normativa colegial (artículo 42). Asimismo, en la disposición final decimocuarta se prevé una potestad general de desarrollo reglamentario que debería reconsiderarse, por cuanto que en una norma básica no debe preverse una habilitación normativa general al Gobierno y a su potestad reglamentaria de desarrollo.

h.-La estructura organizativa que diseña el Anteproyecto no tiene en cuenta la organización territorial del Estado ni las competencias de las Comunidades Autónomas. Puede destacarse, la competencia exclusiva de la Entidad Nacional de Acreditación para la acreditación de las entidades de certificación previstas en la ley proyectada (artículo 55.6); o el registro de peritos judiciales único creado y gestionado por el Ministerio de Justicia (disposición adicional sexta).

i.- En relación con la función mediadora de los colegios profesionales, el Anteproyecto olvida las funciones mediadoras de los colegios profesionales atribuidas por la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles y la Ley autonómica catalana 15/2009, de mediación en el ámbito del derecho privado.

## **II.- Artículo 33.2.**

Este precepto dice así:

*"2. En caso de que existan indicios de inactividad o mal funcionamiento que afecten gravemente al ejercicio de las funciones públicas o servicios obligatorios establecidos en los artículos 34.1, 36, 37 y 38, la Administración competente requerirá al Colegio correspondiente para que en el plazo de 15 días hábiles justifique las causas de tales incumplimientos. Si la Administración competente de forma motivada no considerara dicha justificación conforme a la norma, requerirá al Colegio para que en un plazo que no podrá ser inferior a un mes ni superior a seis, cumpla con las obligaciones legales. Si tras dicho plazo persiste el incumplimiento, y previas alegaciones por parte del Colegio profesional, la Administración podrá acordar la disolución de la Junta de Gobierno del Colegio Profesional y la convocatoria de nuevas elecciones.*

*Dicha resolución pondrá fin a la vía administrativa y será directamente recurrible ante la Jurisdicción contencioso-administrativa, sin perjuicio de ser recurrida potestativamente en reposición conforme a lo previsto en el artículo*

*116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común.”*

A nuestro juicio, la regulación prevista en este artículo guarda la pertinente conexión con las competencias consultivas del Consejo que contempla el artículo 561.6º LOPJ ya que afecta, al menos en lo que a los colegios abogados se refiere, a la tutela de derechos fundamentales tan relevantes como el de asistencia al detenido (artículo 17.3 CE) o el de defensa jurídica en el proceso (artículo 24 CE) que han de prestar dichos profesionales. También debe tomarse en cuenta que, aunque los colegios, a pesar de su base asociativa, no son asociaciones en sentido estricto y que, por tanto, no son subsumibles en la totalidad del sistema general de aquellas a las que se refiere el artículo 22 CE (STC 89/1989), su caracterización como corporaciones de derecho público de afiliación obligatoria implica una afectación a la vertiente negativa del derecho fundamental reconocido en ese precepto constitucional, como derecho a no asociarse (por todas SSTC 139/1989 y 173/1998). Circunstancia que estimamos muy relevante al igual que el fuerte impacto que la disolución administrativa de la Junta de Gobierno tiene en la autonomía interna de los colegios que es, según la jurisprudencia constitucional citada, otra de las dimensiones de la libertad asociativa, sin perjuicio del mandato constitucional del artículo 36 CE que exige que la estructura interna y el funcionamiento de los Colegios sean democráticos. Por ello creemos que el Pleno del Consejo debió pronunciarse sobre tan extraordinario como drástico mecanismo de intervención administrativa en la actividad y vida interna de los colegios y, como no lo ha hecho, nos vemos en la necesidad de manifestar nuestro criterio al respecto.

Pues bien, el artículo 33.2 del Anteproyecto sometido a informe plantea algunos problemas que han de ser objeto de reflexión para determinar si está justificada una medida de esta naturaleza en el ámbito de los colegios profesionales, si su articulación técnica es la adecuada y, por último, si atiende al principio de proporcionalidad.

b.- Comenzando por la justificación y, en la medida, que esta previsión parece inspirarse en normas de naturaleza excepcional como las de los artículos 155 CE y 61 de la LBRL, habría sido preciso que se estableciera el correspondiente paralelismo con ellas, cosa que ni la Exposición de Motivos ni la documentación que acompaña al anteproyecto hacen. Es evidente que el hecho de que el constituyente y el legislador introdujeran esos instrumentos extraordinarios para salir al paso de situaciones de enorme gravedad que pudieran subvertir el orden constitucional o plantear situaciones extremas para el normal funcionamiento de las instituciones, no es razón suficiente para que se apliquen similares medidas a situaciones y supuestos cuya gravedad es a

todas luces cualitativamente distinta en su entidad y efectos a las que sirvieron de fundamento a aquellas en las que se inspira.

En ausencia de tal explicación, es claramente insuficiente la apelación a la condición de los colegios como corporaciones de derecho público que asumen funciones públicas. Esa mera constatación no justifica por sí sola la habilitación a la Administración para disolver las Juntas de Gobierno de aquellos y, tampoco, dice nada en absoluto sobre la necesidad de extender esa facultad disolutoria cuando lo que se desatiende no es el ejercicio de funciones públicas sino la prestación de los servicios obligatorios que se imponen a los colegios. Cuáles sean los motivos para equiparar el incumplimiento grave de las funciones públicas y el de las obligaciones de servicio queda sin explicación alguna.

Pues bien, la falta de una identificación, clara y precisa de los bienes jurídicos -que habrían de tener rango constitucional- en virtud de los cuales se puede sacrificar la autonomía colegial consagrada en la Constitución (artículos 36 y 22 CE), es una carencia sustancial que denota la falta de fundamento constitucional de la medida excepcional que analizamos. Defecto más patente, si cabe, en el caso del incumplimiento de las obligaciones de prestación de servicios a los miembros del colegio cuya equiparación a la de las funciones públicas no puede admitirse ya que mientras estas últimas atienden directamente a la satisfacción de determinados intereses públicos o de la sociedad en general, las primeras se desenvuelven en el marco de las relaciones internas que se dan entre los colegiados y el colegio y no tienen esa trascendencia pública o al menos no con la misma inmediatez e intensidad. La distinta naturaleza de unas y otras hace todavía más difícil de aceptar que se les aplique idéntico expediente.

No cabe duda de que puede tener sentido que el legislador refuerce las garantías del cumplimiento de determinadas funciones públicas que los colegios deben prestar a la sociedad. También es saludable que se amplíen y enriquezcan los servicios que los colegiados han de disfrutar pero -insistimos- la sanción por el deficiente o nulo cumplimiento de aquellas y estas no puede ser la misma.

b.- Por otra parte, ni todas las funciones enunciadas en el artículo 32.2 tienen el mismo peso ni, tampoco, están definidas con la necesaria precisión.

Es decir, que además de su falta de fundamentación, el artículo 33.2 del Anteproyecto genera inseguridad jurídica en contra del artículo 9.3 CE, pues no delimita con claridad los supuestos que pueden desencadenar su aplicación. La remisión que hace a los

artículos 34.1, 36, 37 y 38 no sirve a estos efectos pues los enunciados que emplean esos preceptos se caracterizan por ser abiertos y difusos. Un ejemplo extremo de lo dicho es el del artículo 34.1 l) que alude a "cuantas funciones redunden en beneficio de la protección de los intereses de los consumidores y usuarios". La amplitud y formulación genérica de los supuestos contemplados conduce a que para la apreciación de su incumplimiento por la Administración se ofrezca a esta un espacio de discrecionalidad excesivamente difuso y, por tanto, incompatible con una medida tan radical como la que el artículo 33.2 del Anteproyecto introduce.

c. Además, ese mecanismo, que se superpone a los de carácter impugnatorio que ya contempla nuestro ordenamiento jurídico administrativo, tampoco resuelve por sí misma los problemas derivados de la inactividad o el mal funcionamiento graves que motiven su adopción ya que, ante la imposibilidad de que la Administración pueda sustituir a la Junta del Colegio, la disolución de esta desemboca en una convocatoria de elecciones en la que, hipotéticamente, podría revalidarse la confianza en los miembros de la Junta disuelta.

Y si no se ve qué ventajas que el artículo 33.2 puede ofrecer para la satisfacción del interés público en el caso de las funciones públicas, con respecto a los servicios obligatorios menos aún, dado que lo lógico es que sean los colegiados los que dispongan de medios reaccionales eficaces y no que deba sustituirles la Administración Pública.

d.- Por lo que se refiere al test de proporcionalidad, las observaciones precedentes muestran que ni se ha definido el fin constitucionalmente legítimo que se persigue con la regulación proyectada, ni la adecuación de la medida a ese fin en comparación con otras alternativas posibles menos gravosas para los derechos y bienes jurídicos en presencia ni la necesidad de que la afcción a la autonomía colegial sea de tal intensidad.

En definitiva, la facultad de disolución de la Junta de Gobierno que contempla el artículo 33.2 del Anteproyecto no está justificada, su articulación técnica es deficiente y, tampoco, respeta el principio de proporcionalidad.

### **III.- Disposición adicional decimoprimer**

A lo anteriormente expuesto se suma una cierta contradicción interna del Anteproyecto a la que nos referíamos más arriba consistente en exigir, por un lado, un importante catálogo de prestaciones obligatorias que los colegios han de facilitar a sus colegiados y, por otro, imponer una drástica reducción de una fuente fundamental de

sus ingresos como son las cuotas de inscripción y colegiación que la Disposición adicional decimoprimeras llega a cuantificar en 40 y 250 euros, respectivamente, y cuyo incremento se dificulta sobremanera al someterlo a duras condiciones.

Más allá de lo inapropiado que resulta que una norma con rango de ley descienda a ese detalle no se entiende, ni tampoco se justifica, que el Anteproyecto establezca el mismo rasero para cuantificar los costes de la inscripción y de los servicios a prestar por parte de cualesquiera colegios profesionales con independencia de la profesiones a las que se refieran o, incluso, dentro de la de abogados, el número de colegiados y el ámbito territorial de cada uno de ellos. A mi juicio, esta limitación indiscriminada de los ingresos colegiales pudiera llevar a una situación perversa: que la insuficiencia de recursos impida el cumplimiento de los deberes previstos en el artículo 33.2 desencadenando el proceso de disolución de la Junta de Gobierno.

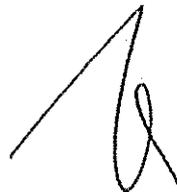
Sería mucho más razonable que, en lugar, de fijar esas cifras se estableciera un control *a posteriori* que, unido a las normas sobre transparencia y buen gobierno aplicables a los colegios, se establezcan los principios o criterios que permitan garantizar eficazmente que las cuantías que se aprueben por cada colegio estén justificadas atendiendo no solo a un coste razonable sino, también, y esto es importante, a un estándar de calidad aceptable. Todo ello sin perjuicio de los controles *a posteriori* que sea menester introducir para verificar que no se incurre en excesos injustificados.

En consecuencia, estimamos que debería suprimirse la Disposición adicional decimoprimeras del Anteproyecto.

En Madrid a, 31 de enero de 2014



Fdo.: Mercè Pigem Palmés



Enrique Lucas Murillo de la Cueva

Se adhiere:



Fdo.: Roser Bach Fabregó