



INFORME I 02/14, SOBRE LA CONSULTA DEL COLEGIO OFICIAL DE DOCTORES Y LICENCIADOS EN FILOSOFÍA Y LETRAS Y EN CIENCIAS DE GRANADA, ALMERÍA Y JAÉN, SOBRE LOS LISTADOS JUDICIALES DE PERITOS CALÍGRAFOS

CONSEJO:

Isabel Muñoz Durán, Presidenta.

José Manuel Ordóñez de Haro, Vocal Primero.

El Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, en su sesión de fecha 26 de mayo de 2014, con la composición expresada y siendo ponente Isabel Muñoz Durán, ha emitido el siguiente informe sobre los listados judiciales de peritos calígrafos.

I. ANTECEDENTES

Con fecha 5 de marzo de 2014 tuvo entrada en el Registro de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía (en adelante, ADCA) escrito del Colegio Oficial de Doctores y Licenciados en Filosofía y Letras y en Ciencias de Granada, Almería y Jaén (en adelante, CODOLI), como Colegio profesional que ampara a los peritos calígrafos, mediante el cual plantean dudas sobre los criterios de admisión de los colegiados y no colegiados en los listados judiciales de peritos, tras conocer el Informe de “Posición de la Comisión Nacional de la Competencia en relación con el procedimiento para la designación judicial de peritos”, aprobado el 3 de julio de 2013. El mencionado escrito de consulta viene acompañado de un Informe sobre el Estado de la Pericia Caligráfica.

Posteriormente, con fecha 26 de marzo de 2014, tuvo entrada en esta ADCA oficio procedente de la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC), por el que remite el mismo escrito del CODOLI, arriba citado, también recibido en esa CNMC con la misma fecha 5 de marzo de 2014. Dado que la información contenida en esa consulta se refiere específicamente al territorio de Andalucía, la CNMC traslada el escrito a la ADCA, y se adjunta copia del escrito enviado al interesado, comunicándole el traslado de su consulta a la Autoridad de la Competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía, por considerar que es ésta la Autoridad competente para conocer y resolver el asunto.

Con fecha 13 de mayo de 2014 el Departamento de Estudios, Análisis de Mercados y Promoción de la Competencia remite propuesta de Informe al Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía (en adelante, Consejo).



II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

La elaboración del presente informe forma parte de las competencias atribuidas a la ADCA en el artículo 3.d) de la Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía. Los informes emitidos de acuerdo con este artículo, no pueden considerarse en ningún caso vinculantes, teniendo por objeto exclusivamente proporcionar información general sobre los procedimientos y la normativa vigente en materia de defensa de la competencia. Asimismo, el contenido de los mismos no prejuzgan la facultad de la ADCA y de este Consejo para examinar los mismos hechos en un momento ulterior, con arreglo a las disposiciones de la LDC.

La emisión del informe corresponde al Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, a propuesta de la Dirección del Departamento de Estudios, Análisis de Mercados y Promoción de la Competencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 8.2 de los Estatutos de la ADCA, aprobados por Decreto 289/2007, de 11 de diciembre.

III. CONTENIDO DE LA CONSULTA

El texto de la consulta se refiere a la colegiación o registro de los profesionales para su incorporación en los listados de peritos calígrafos judiciales ante la demanda de interesados en la anterior edición y sobre la habilitación de cursos de formación, planteándose una serie de preguntas concretas que a continuación se reproducen literalmente:

“1º. ¿Es legal que una asociación imparta unos cursos de formación y emita un diploma o certificado que “habilite profesionalmente” a quien considere oportuno sin exigencias de perfil, cuando estos cursos no están reconocidos ni homologados por ninguna institución oficial?

2º. ¿Quién acredita la práctica docente de las asociaciones que actúan de esta manera habilitando a sus alumnos ante los Tribunales de Justicia?

3º. ¿Un Colegio profesional podría también impartir cursos de habilitación profesional prescindiendo de todo reconocimiento u homologación como llevan a cabo las asociaciones?

4º. Si fuese legal el proceder de estas asociaciones en cuanto a la total libertad que disfrutan para expedir certificados de habilitación profesional expresos o de hecho, entonces ¿podría nuestro Colegio Oficial admitir a cualquier persona que desee formar parte de la sección profesional de la pericia caligráfica e incluirla en los listados de peritos calígrafos judiciales en acceso de igualdad de condiciones, con la sola acreditación de cualquier certificado privado sin reconocimiento oficial, e impartido por personas cuya formación se ha realizado



de la misma manera, u obtenido en internet con solo inscribirse en un listado de asociación?

5º. Si no fuese legal que los títulos privados sin reconocimiento u homologación oficial expedidos por asociaciones habiliten a cualquier persona que ésta estime, ¿por qué se permite que esta práctica sea la usual en los Tribunales de Justicia y quien lo controla cuando no hay colegiación obligatoria?

6º. ¿No supone un intrusismo y grave perjuicio hacia quien ha obtenido el título universitario superando unos criterios de evaluación de unos contenidos aprobados en Junta de Gobierno de la Universidad frente a unos conocimientos no avalados oficialmente y establecidos de manera arbitraria?

7º. ¿Qué garantías tiene la sociedad en este tipo de periciales si no existe ningún mecanismo de control de la capacitación técnica de estos profesionales?”

Por otra parte, el Informe sobre el Estado de la Pericia Caligráfica, que acompaña al escrito de consulta, consta de una primera parte expositiva de la situación de los peritos calígrafos ejercientes ante los Tribunales de Justicia en España; antecedentes; actuaciones del CODOLI a quien compete el ejercicio profesional de la pericia caligráfica; problemas derivados de la situación actual; observaciones desde el Colegio a la legislación sobre designación peritos y; finalmente, un apartado de solicitudes y reflexiones, donde terminan considerando como imprescindible la exigencia de requisitos académicos a los peritos calígrafos por la Administración de Justicia de Andalucía. Con ello, plantea el CODOLI, que se solventaría además el “problema”, y se convertiría en un referente de calidad frente al resto de Comunidades, permitiéndose que la formación universitaria en pericia caligráfica impartida hasta ahora en Andalucía no se abandonase.

IV. MARCO NORMATIVO

A continuación, se describe sucintamente el contexto normativo en el que se desenvuelven los Colegios Profesionales así como la regulación aplicable a la actividad de la pericia caligráfica.

Marco regulatorio de los Colegios Profesionales

Los Colegios profesionales se regulan por la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales (en adelante, LCP), en su redacción dada por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre libre acceso de las actividades de servicios y su ejercicio (también conocida como Ley Ómnibus), que vino a transponer a nuestro ordenamiento jurídico español, junto a la citada Ley 17/2009, la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los



servicios en el mercado interior (más conocida como Directiva de Servicios). En Andalucía, se encuentran regulados en la Ley 10/2003, de 6 de noviembre, reguladora de los Colegios Profesionales de Andalucía (en adelante, LCPA), en su redacción dada por la Ley 10/2011, de 5 de diciembre.

No obstante, en la actualidad se está tramitando el Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales (en adelante, APLSCP) aprobado por el Consejo de Ministros en su sesión de 2 de agosto de 2013, que vendrá a concretar un nuevo marco regulatorio sobre los Colegios Profesionales. Entre las novedades más relevantes contenidas en este Anteproyecto de Ley, para el asunto que nos ocupa y, sin perjuicio de los ulteriores cambios que pudiera sufrir el contenido del texto legislativo en su tramitación parlamentaria, pueden citarse las siguientes: la exigencia de colegiación obligatoria sólo mediante norma estatal con rango de ley (artículo 26), con la consiguiente relación de actividades profesionales con colegiación obligatoria (Disposición adicional primera); y, de otro, la regulación de los peritos judiciales (artículo 17.5) y la creación de un Registro de Peritos judiciales dependiente del Ministerio de Justicia (Disposición adicional sexta).

De acuerdo con el vigente marco regulatorio en esta materia, debe partirse haciendo una referencia explícita a la aplicación de la normativa de competencia a los Colegios Profesionales. Concretamente, el artículo 2.1 de la LCP y el artículo 3.2 de la LCPA prevén que *“El ejercicio de las profesiones colegiadas se realizará en régimen de libre competencia y estará sujeto, en cuanto a la oferta de servicios y fijación de su remuneración, a la legislación sobre Defensa de la Competencia y sobre Competencia Desleal”*. Y, más claramente, el artículo 2.4 de la LCP prescribe que *“Los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los colegios observarán los límites de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia”*. Es decir, los Colegios Profesionales, en el ejercicio de sus funciones, estarán sometidos a la normativa de defensa de la competencia y, en consecuencia, sus actuaciones estarán plenamente sujetas a la aplicación de las disposiciones o prohibiciones de la LDC.

Por otra parte, sólo podrá exigirse colegiación obligatoria para ejercer la actividad profesional cuando así venga determinado en una ley estatal, de acuerdo con lo previsto en el artículo 3.2 de la LCP¹. A tal efecto, la Disposición transitoria cuarta de la Ley Ómnibus establecía un plazo para que el Gobierno determinara qué profesiones estarían sujetas a la obligatoriedad de colegiación. Este mandato se está llevando a efecto en la actualidad a través de la tramitación del citado APLSCP, en los términos antes citados, y de los que cabe enfatizar en que, según la redacción actual del artículo 26 del APLSCP, sólo se podrá exigir colegiación obligatoria mediante norma estatal con rango de ley, *“y en los casos y supuestos de ejercicio en que se fundamente como instrumento eficiente de control de ejercicio profesional para la mejor defensa de los destinatarios de los servicios y en aquellas actividades en que*

¹ El artículo 3.2 de la LCP dispone que *“será requisito indispensable para el ejercicio de las profesiones hallarse incorporado al Colegio Profesional correspondiente cuando así lo establezca una ley estatal”*



pueden verse afectadas de manera grave y directa, materias de especial interés general, como pueden ser de protección de la salud y de la integridad física o de la seguridad personal o jurídica de las personas". Estableciéndose, a tal efecto, en la Disposición adicional primera del APLSCP, una relación tasada de las profesiones que quedarán sujetas a colegiación obligatoria.

Además, en relación con la elaboración de las listas de peritos judiciales, el artículo 5 letra h) de la LCP concede a los Colegios la función de *"facilitar a los Tribunales, conforme a las leyes, la relación de colegiados que pudieran ser requeridos para intervenir como peritos en los asuntos judiciales, o designarlos por sí mismos, según proceda"*. Igualmente, la Ley andaluza 10/2003, en su artículo 18.1) atribuye a los Colegios dicha facultad consistente en *"Facilitar a los órganos jurisdiccionales y a las administraciones públicas, de conformidad con las leyes, la relación de las personas colegiadas que pueden ser requeridas para intervenir como peritos, o designarlas directamente; dicha relación comprenderá, asimismo, a las personas profesionales que intervendrán, previo requerimiento, en procedimientos de justicia gratuita"*.

El contenido del mencionado artículo 5. h) de la LCP ha de ser examinado en conexión con la regulación de la designación de los peritos judiciales contenida para el ámbito civil en los artículos 340 y 341.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC), regulación que resulta de aplicación subsidiariamente al resto de órdenes jurisdiccionales. El primero de ellos, el artículo 340 de la LEC establece como único requisito para ser perito el de contar con la titulación oficial. Y, el artículo 341.1 determina las condiciones y el procedimiento para el nombramiento judicial de peritos cuando las partes no han llegado a un acuerdo sobre la persona que tenga que ejercer el peritaje. Específicamente, el artículo 341.1 de la LEC establece que: *"En el mes de enero de cada año se interesará a los distintos Colegios profesionales o, en su defecto, de entidades análogas, así como de las Academias e instituciones culturales y científicas a las que se refiere el apartado segundo del artículo anterior el envío de una lista de colegiados o asociados dispuestos a actuar como peritos. La primera designación de cada lista se efectuará por sorteo realizado en presencia del Secretario Judicial, a partir de ella se efectuarán las siguientes designaciones por orden correlativo"*.

En 1906 se creó el CODOLI, según la información disponible en su página Web², al que pueden adscribirse, de acuerdo con el artículo 2 de los Estatutos del mismo, en su redacción dada por la Orden de 8 de marzo de 2012³, quien ostente alguna de las titulaciones universitarias desglosadas de las tradicionalmente denominadas

² <http://www.codoli.com/>

³ El CODOLI se rige por los Estatutos aprobados mediante Orden de 23 de junio de 2009, por la que se aprueban los Estatutos del Colegio Oficial de Doctores y Licenciados en Filosofía y Letras y en Ciencias de Granada, Almería y Jaén, y se dispone su inscripción en el registro de Colegios Profesionales de Andalucía, que fueron modificados por la Orden de 8 de marzo de 2012, por la que se aprueba la modificación de los Estatutos del Colegio Oficial de Doctores y Licenciados en Filosofía y Letras y Ciencias de Granada, Almería y Jaén y se dispone su inscripción en el Registro de Colegios Profesionales de Andalucía.



Facultades de Filosofía y Letras y Ciencias, y aquellas homologadas en su proceso de convergencia con el Espacio Europeo de Educación Superior, más los titulados universitarios de Grado en Maestro, Diplomados en Magisterio, los titulados del Máster de Profesor de Educación Secundaria Obligatoria, Bachillerato y Enseñanzas de Idiomas y los profesionales de Especialización Didáctica del curso de Calificación Pedagógica LO 1/1990. También dispone de un registro auxiliar para la inscripción de los profesionales cuyas titulaciones quedan fuera de las mencionadas, pero que tienen relación con las actividades profesionales que recoge el Colegio.

El CODOLI se estructura en 4 secciones profesionales, que están constituidas en las siguientes: Sección de Arqueología; Sección de Historia del Arte; Sección de Pedagogía y Psicopedagogía; y finalmente, la Sección de Pericia Caligráfica, que reúne a los profesionales de la Pericia Caligráfica y de las Ciencias y Técnicas Historiográficas.

Regulación aplicable a la actividad de la pericia caligráfica

La pericia caligráfica se encuentra regulada en la Real Orden de 30 de julio de 1917 (Gaceta de Madrid de 3/8/1917, nº 216, p 336) que reconoce aptitud legal y derecho para actuar como peritos calígrafos ante los Tribunales de justicia a todos los individuos que reúnan las condiciones especificadas en el art. 2 del Real decreto de 16 de septiembre de 1902 para aspirar al ingreso por oposición al Cuerpo facultativo de Archiveros, Bibliotecarios y Arqueólogos, y los que hayan ingresado en el mismo conforme al referido artículo, en los mismos términos y con idénticos derechos y preferencias reservados en la legislación vigente acerca del particular a los titulares de la antigua Escuela Superior de Diplomática, que ostentan título de archivero, bibliotecario y arqueólogo.

Si bien, pese a lo anterior, debe destacarse que la pericia caligráfica no es una profesión titulada en España. Según consta en la información proporcionada por el CODOLI en el Informe de situación que acompaña al escrito de consulta, existen determinadas Universidades públicas, como por ejemplo la Universidad de Granada y la de Sevilla, que han creado títulos propios de expertos y másteres en Pericia Caligráfica, aunque éstos no son títulos oficiales y, en consecuencia, también existen asociaciones privadas o particulares que imparten cursos de formación en esta materia “de peritación”.

Las funciones del perito caligráfico se encuentran definidas en el Reglamento de la Sección de la Pericia Caligráfica del CODOLI (artículo 5), como aquellas consistentes en dictaminar, en juicio o fuera de él, sobre la autenticidad u origen de escritos, documentos, instrumentos públicos o privados, o cualquier otro elemento probatorio con caracteres gráficos, ya sean manuscritos, mecanografiados o impresos. Según el apartado 2 de este precepto, el ejercicio de la profesión de Perito Calígrafo comprende:

- a) La realización de peritajes judiciales y extrajudiciales.



- b) El cumplimiento de funciones o comisiones por designación de autoridades públicas.
- c) Asesoramiento privado a particulares sobre asuntos de competencia profesional.
- d) Estudios y asesoramiento sobre escritura y documentos.

Termina el mencionado artículo, estableciendo en su apartado 3 que *“el ejercicio del profesional de la pericia caligráfica que comprende se realiza en régimen de libre competencia y sin perjuicio de la legislación general y específica aplicable en el ordenamiento sustantivo propio de la profesión”*.

Concretamente, el citado Reglamento determina en su artículo 7, por remisión a los Estatutos del CODOLI, los requisitos para incorporarse en esta Sección de la Pericia Caligráfica del CODOLI, de tal manera que para obtener la condición de colegiado, los profesionales deberán reunir alguna de las titulaciones universitarias desglosadas de las tradicionalmente denominadas Facultades de Filosofía y Letras y Ciencias, y aquellas homologadas en su proceso de convergencia con el Espacio Europeo de Educación Superior, más los titulados universitarios de Grado en Maestro, Diplomados en Magisterio, los titulados del Máster de Profesor de Educación Secundaria Obligatoria, Bachillerato y Enseñanzas de Idiomas y los profesionales de Especialización Didáctica del curso de Calificación Pedagógica LO 1/1990; acreditar una formación académica, ya sea título de Experto o Máster universitario en Pericia universitario en Pericia Caligráfica, impartido por Universidad pública u homologada, o procedente de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado (laboratorios de criminalística de la Guardia Civil o de la Policía Científica), y estar en posesión de un seguro de responsabilidad civil.

V. ANÁLISIS DE COMPETENCIA

Consideraciones previas

Bajo todas las premisas legales citadas en el apartado anterior, las Autoridades de defensa de la competencia han venido desarrollando numerosas actuaciones sobre el sector de los Colegios y los servicios profesionales, realizando un exhaustivo análisis de este sector con el fin de mejorar las condiciones de competencia en el mismo. En particular, la forma de elaborar las listas de peritos judiciales por los Colegios profesionales ha sido objeto de examen por las Autoridades de Defensa de la Competencia (nacional y autonómicas) tanto desde el área de promoción de la competencia como mediante la instrucción de numerosos expedientes sancionadores.

Por lo que se refiere al ámbito de promoción de la competencia, la extinta Comisión Nacional de la Competencia (en adelante, CNC), cuyas funciones actualmente desempeña la CNMC, en su Informe publicado en 2012 sobre los Colegios



Profesionales tras la transposición de la Directiva de Servicios (apartado 3.1.1.4.) ponía de manifiesto que *“la forma de elaborar las listas de peritos judiciales es susceptible de crear barreras de acceso en el segmento de peritos judiciales y tener un efecto equivalente al de la colegiación obligatoria en caso de que ésta no exista. Dada la singular posición de los Colegios Profesionales como facilitadores a los jueces y tribunales de las listas de peritos para asuntos judiciales, la forma en que elaboren las listas de peritos no es inocua para la competencia sino que puede introducir elementos que impidan, falseen o restrinjan la competencia efectiva en los mercados, como ya ha ocurrido en el pasado y ponen de manifiesto numerosas resoluciones de expedientes sancionadores”*⁴.

Entre los elementos restrictivos se destacó la exigencia de colegiación obligatoria considerándose que ésta no debe ser un requisito imprescindible para el peritaje, por un lado, en la medida en que el propio artículo 341.1 de la LEC establece el procedimiento de designación de peritos también para aquellos supuestos en los que no exista Colegio y, por otro, en cuanto que el artículo 340 de la LEC establece como único requisito para ser perito el de contar con la titulación oficial. Asimismo, se señalaron otros problemas de acceso a las listas como la exigencia de colegiación en el Colegio encargado de la lista; la incompatibilidad con la pertenencia a otras listas, la exigencia de visados o, la exigencia de cursos de formación o de experiencia profesional previa.

De forma consecuente con lo anterior, la CNC publicaba un año más tarde su *Informe de posición en relación con el procedimiento para la designación judicial de peritos, de 3 de julio de 2013*, donde propone, sobre los argumentos antes expuestos, una nueva redacción del artículo 341 de la LEC que fuera más favorable a la competencia, de manera que se suprimiera toda referencia a las profesiones colegiadas que pueda ser interpretada como las únicas idóneas para prestar estos servicios, y que permita establecer reservas de actividad injustificadas, en aquellos casos en los que profesionales colegiados y no colegiados, que reúnan las competencias técnicas necesarias, puedan realizar la labor pericial. En particular, la redacción propuesta se erige sobre los siguientes principios:

- Que las listas sean elaboradas por los órganos judiciales correspondientes;
- Que las mismas incluyan a todo profesional que solicitando voluntariamente su inclusión esté pertinentemente cualificado y titulado, con el único límite que establezca en su caso la normativa correspondiente de reconocimiento de capacitación, para ejercer la concreta actividad objeto de la lista, e independientemente de su relación con las organizaciones colegiales (inclusión en las listas por actividades y no por profesiones colegiadas) y;
- Que la selección inicial de un perito se realice aleatoriamente.

⁴ A este respecto, véase la Resolución de la CNC, de 9 de febrero de 2009, sobre el expte. 637/08 Peritos/ Arquitectos de la Comunidad Valenciana,



Finalmente, cabe recordar que el APLSCP regula la actividad de peritos judiciales en su artículo 17.5 y se prevé la creación de un Registro de peritos judiciales en su disposición adicional sexta. Sobre este particular, la CNMC, en su Informe de proyecto normativo 110/2013 relativo al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, de noviembre de 2013, valora esta herramienta como útil para mejorar la competencia en las actividades de peritaje judicial, aunque considera que habría que reforzarla a través de una serie de propuestas que la harían más procompetitiva, como la no exigencia de colegiación cuando la actividad sometida a peritaje no requiera colegiación obligatoria e introduciendo mejoras técnicas que eviten interpretaciones restrictivas de la disposición, como la sustitución del término “habilitación” por “capacitación” o el de “profesión” por “actividad profesional”, así como la supresión de exigir requisitos adicionales entre los que se cita la experiencia previa.

Observaciones al articulado

A la luz de las consideraciones expuestas en el apartado anterior, y de acuerdo con lo solicitado en la consulta, se estima procedente centrar el análisis sobre aquellos elementos objeto de consulta que resultan relevantes bajo la óptica de la normativa de defensa de la competencia, y que se van a estructurar en los tres bloques siguientes:

- En un primer término, en lo referente a la exigencia de una determinada titulación para acceder al ejercicio de la actividad de la pericia caligráfica, donde se valorará la situación deseada por el CODOLI de crear un nuevo título universitario para la profesión de los peritos calígrafos.
- En segundo término, respecto a la obligatoriedad de la colegiación para el ejercicio de la profesión de los peritos calígrafos.
- Finalmente, sobre la forma de elaborar los listados de peritos calígrafos judiciales.

a) Sobre la exigencia de una determinada titulación para acceder al ejercicio de la actividad de la pericia caligráfica

Como ya se ha indicado en el apartado IV del presente informe, la pericia caligráfica no es una profesión titulada en España, por lo que el ejercicio de esta actividad profesional no estaría supeditada a la exigencia de ningún tipo de titulación académica oficial. Atendiendo al futuro marco regulatorio sobre los servicios profesionales, APLSCP, la profesión titulada es definida en su artículo 3, como aquella para cuyo acceso se exija estar en posesión de un título académico oficial de educación superior.

Desde el punto de vista de competencia, la exigencia de unos requisitos formativos específicos para ejercer una determinada actividad profesional, como pudiera ser la vinculación del ejercicio a aquellos profesionales que estén en posesión de una



titulación oficial concreta (universitaria), aspecto éste pretendido por el CODOLI para el caso de los peritos calígrafos, tendría claros efectos negativos sobre la competencia, al suponer una barrera de entrada que limita el acceso a la profesión a los poseedores de ese título universitario concreto y, que tiene como efecto principal la creación de una reserva de actividad sobre este mercado o una actividad profesional de los peritos calígrafos que quedaría reservada a aquellos profesionales que cumplan con estos requisitos de acceso y, quedando totalmente cerrados al resto, que no podrían entrar a competir en este mercado.

Debe tenerse en cuenta, al respecto, la posición crítica de las Autoridades de defensa de la competencia sobre el establecimiento de barreras de entrada o acceso al ejercicio de las profesiones o la creación de reservas de actividad, que suponen además una excepción al derecho de libre elección de la profesión proclamado en el artículo 35 de la Constitución Española, excepción ésta que debe estar claramente justificada en la razón de interés general que la sustente.

En este sentido, debe recordarse el pronunciamiento al respecto de este Consejo en su Informe 06-09 sobre Colegios Profesionales cuando afirmó que *“sólo en casos excepcionales el interés general puede justificar que una profesión sólo pueda ser ejercida con una titulación concreta y no que este hecho se produzca de forma generalizada como ocurre en la actualidad”*.

Más recientemente la CNC en su Informe de 2012 volvió a insistir que tales reservas de actividad tienen indudables efectos negativos para la competencia, cuando sostuvo que *“... la exigencia de unos requisitos formativos para el ejercicio de una actividad profesional es una restricción a la competencia que, no obstante, puede estar justificada por razones de interés general. Ahora bien, debe evitarse incurrir en el riesgo de excluir del ejercicio de una actividad a profesionales titulados con capacitación técnica suficiente para el ejercicio de dicha actividad, riesgo que puede aparecer si las reservas de actividad se vinculan a titulaciones concretas. En su lugar, es preferible que las reservas de actividad, cuando deban existir por razones de justificación y proporcionalidad, se subordinen a la capacitación técnica de los profesionales, que puede no ser exclusiva de una titulación sino de un elenco más amplio de titulaciones”*.

En coherencia con lo anterior, el APLSCP se erige sobre el principio general de libertad de acceso y libertad de ejercicio de toda actividad profesional y profesión. En base a ello, fija un marco regulador en el que las restricciones al acceso de una actividad profesional para las que se exija una determinada titulación superior sólo pueden establecerse por Ley cuando se justifiquen por razones de interés general y resulte proporcionado y no discriminatorio⁵; todo ello, para evitar la proliferación de

⁵ Las restricciones de acceso a actividades profesionales o profesiones para las que se exija titulación superior (profesiones tituladas) sólo podrán establecerse por Ley estatal por razones de interés general. En el caso de profesiones tituladas para las que el título exigido sea de rango universitario, se estará a lo previsto en la normativa de enseñanzas universitaria, correspondiendo al Gobierno la determinación de



barreras de entrada poco justificadas o determinadas sólo por los intereses particulares de algún colectivo en perjuicio de otros, que incluso bajo el argumento de la persecución del intrusismo profesional pretenden defender o instaurar una reserva de actividad que carezca de cobertura legal.

En este sentido, no es competencia de los Colegios profesionales determinar, a través de sus normas de funcionamiento interno de los Colegios (como por ejemplo en sus Estatutos, Reglamentos de Régimen interior o cualesquiera otras normas colegiales) las titulaciones que dan derecho a ejercer una determinada profesión, puesto que se estaría regulando en una norma corporativa una cuestión que está expresamente reservada a la Ley, en virtud de lo previsto en el artículo 36 de la Constitución Española⁶. Por ello, los Colegios profesionales no pueden establecer reservas de actividad en favor de sus colegiados por encima de las que, en su caso, determine la ley. De esta manera, aunque sea voluntaria la colegiación para el ejercicio de esta actividad profesional, la restricción de acceso a la colegiación supondría un obstáculo a la competencia, en la medida en que puede crear dos grupos distintos de profesionales, los que están colegiados y los no colegiados (los inscritos en las asociaciones). Sobre la base de todo lo anterior, la posibilidad de adscripción al Colegio debería quedar abierto a todos los profesionales que cuenten con la cualificación suficiente para el desarrollo de la actividad como peritos calígrafos.

Así, ni los Colegios Profesionales ni cualesquiera otro tipo de entidades, como pudieran ser las Asociaciones, pueden establecer titulaciones o habilitaciones específicas para el ejercicio de una determinada actividad profesional, puesto que éstas deben venir concretadas en la normativa reguladora de dicha actividad profesional. Debe insistirse, además que los Colegios profesionales, dado el estatus privilegiado del que gozan, deben actuar aún con más cautela y eludir, en cualquier caso, caer en el riesgo de excluir del ejercicio de la actividad profesional como peritos calígrafos a profesionales que cuenten con la capacitación técnica suficiente para el ejercicio de la misma.

Además, no resulta favorable a la competencia la creación de una nueva titulación universitaria creada al efecto para la profesión de los peritos calígrafos, al implicar una reserva para el ejercicio de esta actividad profesional que cabría considerar innecesaria y desproporcionada. De forma coherente con las graves restricciones a la competencia que de ello se deriva, el nuevo contexto normativo sobre los servicios profesionales, prevé que las restricciones de acceso basadas en la exigencia de una titulación concreta deberá establecerse en una norma estatal con rango de Ley, en la que quede claramente justificada la razón de interés general que la motiva y debidamente valorada la proporcionalidad de la misma.

las condiciones a cumplir por los planes de estudios conducentes a la obtención de títulos oficiales que den acceso a tal profesión (artículo 8 del texto del APLSCP, versión de 2 de agosto de 2013).

⁶ La Constitución Española, en su artículo 36 dispone que “La Ley regulará las peculiaridades propias del régimen jurídico de los Colegios Profesionales y el ejercicio de las profesiones tituladas (...)”.



b) Sobre la obligatoriedad de la colegiación para el ejercicio de la profesión de los peritos calígrafos

Desde la óptica de la normativa de defensa de la competencia, la colegiación obligatoria para el ejercicio de una determinada actividad profesional constituye uno de los más graves obstáculos a la competencia, al impedir el libre acceso al ejercicio de una profesión y, al limitar la oferta de profesionales presentes en el mercado.

El efecto nocivo sobre la competencia, en consecuencia, es indudable, al limitar los profesionales que van a competir en esa actividad profesional, o lo que es lo mismo al constituir una reserva de actividad que, a su vez, conlleva un cierre del mercado, al reducir el número de profesionales que operan en el mercado, tanto a nivel interprofesional (al no permitir ejercer dicha actividad a los profesionales que no cumplan los requisitos estrictos de titulación exigidos para la colegiación, pudiendo existir otras titulaciones igualmente preparadas para el ejercicio de la actividad), como intraprofesional (dado que sólo los profesionales efectivamente colegiados pueden ejercer la actividad). De esta forma, en la medida en que la obligación en la colegiación supone una restricción a la competencia adicional al requisito de una titulación o titulaciones específicas, debe quedar aún más justificada la razón de interés general que la ampara y la proporcionalidad de la misma.

En coherencia con estos argumentos, la LCP, en su artículo 3.2 permite la obligatoriedad en la colegiación únicamente cuando así venga establecido en una ley estatal. A tal efecto, de acuerdo con la Disposición transitoria cuarta de la Ley Ómnibus⁷, será la futura Ley de Servicios y Colegios Profesionales la que determine las profesiones con colegiación obligatoria. En este sentido, el APLSCP que se está actualmente tramitando establece lo siguiente:

- En función del artículo 26 del APLCSP, que regula las profesiones colegiadas, se exigirá una ley estatal para sujetar a colegiación a una profesión titulada o a alguna de sus actividades, en aquellos casos y supuestos en los que se fundamente como instrumento de control para la defensa de los destinatarios de los servicios y en las actividades en las que puedan verse afectadas materias de especial interés general, como pueden ser la protección de la salud y de la integridad física o de la seguridad personal o jurídica de las personas.
- A tal efecto, se recoge en la Disposición adicional primera, el catálogo de profesiones o actividades profesionales de colegiación obligatoria, donde ha de

⁷ “Disposición transitoria cuarta. Vigencia de las obligaciones de colegiación.

En el plazo máximo de doce meses desde la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno, previa consulta a las Comunidades Autónomas, remitirá a las Cortes Generales un Proyecto de Ley que determine las profesiones para cuyo ejercicio es obligatoria la colegiación.

Dicho Proyecto deberá prever la continuidad de la obligación de colegiación en aquellos casos y supuestos de ejercicio en que se fundamente como instrumento eficiente de control del ejercicio profesional para la mejor defensa de los destinatarios de los servicios y en aquellas actividades en que puedan verse afectadas, de manera grave y directa, materias de especial interés público, como pueden ser la protección de la salud y de la integridad física o de la seguridad personal o jurídica de las personas físicas.”



resaltarse que no figura la actividad de peritos calígrafos como una de las actividades profesionales o profesiones para cuyo ejercicio resultara obligatoria la colegiación.

En atención a todo lo anterior, ha de rechazarse por este Consejo cualquier posibilidad de establecer la obligatoriedad en la colegiación para el ejercicio de la actividad como peritos calígrafos, al suponer una grave restricción a la competencia injustificada y desproporcionada que carece de cobertura legal.

c) Sobre la forma de elaborar los listados de peritos calígrafos judiciales

Como se ha señalado en el apartado anterior del presente informe, la forma de confeccionar las listas de peritos judiciales por los Colegios Profesionales puede introducir restricciones injustificadas y desproporcionadas al ejercicio de la actividad profesional, suponiendo un elemento distorsionador de las condiciones de competencia efectiva en la prestación de los servicios profesionales.

Así pues, cuando un Colegio profesional elabora la lista de profesionales que presentará al juzgado para ejercer como peritos judiciales exclusivamente a partir de sus colegiados, en aquellos supuestos en los que la profesión o actividad profesional no está sujeta a colegiación obligatoria, excluye de la misma tanto a los colegiados en otros terceros Colegios situados en otras demarcaciones territoriales como a los profesionales no colegiados. Precisamente, el hecho de limitar estas listas a profesionales que se hallen colegiados supone reservar este segmento del mercado de la pericia judicial a un conjunto de profesionales, y puede tener como efecto restrictivo de la competencia un efecto equivalente al de establecer una obligación de colegiación.

En coherencia con todo lo anterior, resulta necesario realizar un análisis del alcance de los requisitos exigidos a los profesionales para ser incluidos en esta lista de peritos calígrafos en función del contexto legal y material en el que se encuentra esta actividad pericial objeto de la lista.

En este sentido, y atendiendo a la normativa reguladora de la actividad de los peritos calígrafos, así como la propia de creación del CODOLI que cuenta con una sección específica para la pericia caligráfica, es importante destacar que no se exige para el ejercicio de la profesión de los peritos calígrafos título oficial alguno ni colegiación obligatoria. Es, por ello, por lo que el requisito de estar colegiado para ser incluido en la lista de peritos calígrafos judiciales supondría una restricción a la competencia adicional a la establecida en la LEC. Así que, exigir la colegiación para pertenecer a esta lista sin que exista una norma, además con rango legal, que exija el mismo requisito para el desempeño de la actividad puede suponer una restricción a la competencia innecesaria.



No obstante lo anterior, también hay que tener en cuenta que en este caso en concreto, los efectos restrictivos a la competencia provocados por el establecimiento de este requisito adicional a la LEC, no tendría porque ser valorado necesariamente como anticompetitivo⁸, en la medida en que los profesionales no colegiados en el CODOLI pueden encontrar otras vías alternativas, mediante su adscripción a las asociaciones correspondientes, para que los juzgados tengan conocimiento de su existencia y puedan, en consecuencia, contar con su colaboración.

Como se indicaba en el Informe de la CNC de 2012, *“el único requisito establecido por el Tribunal Supremo para formar parte de una lista de peritos es contar con la titulación requerida, y no estar colegiado. Todo profesional capacitado y dispuesto a ejercer como perito debería poder ser admitido en todas las demarcaciones. La Sentencia del Tribunal Constitucional 91/2013 concluye que, por el hecho de tener que recabar las listas de todos los Colegios profesionales, la eficacia no se ve menoscabada (F.J 4ª). La confección de la lista no se debe restringir innecesariamente a los profesionales colegiados, sino que se ha de ver ampliado también a los profesionales no colegiados suficientemente cualificados para realizar la pericia de que se trate. Si se solicitan listas a los Colegios, también deberán solicitarse a otras organizaciones de profesionales. Pero, en todo caso, deberán admitirse las que se remitan desde cualesquiera organizaciones o asociaciones, así como las que se presenten individualmente por profesionales que estén suficientemente cualificados”*. De modo particular, y por lo que se refiere a los peritos calígrafos, el *Tribunal Supremo, en su Sentencia de 13 de marzo de 2010, sobre la confección de las listas de profesionales a efectos de su actuación como peritos en el proceso judicial*, estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación Nacional de Grafólogos, Peritos Calígrafos y Documentólogos frente al Acuerdo de 27.02.2008 del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, anulando dicha actuación, por no considerarlo conforme a derecho, a fin de que se reconociera a dicha asociación recurrente el derecho a que sus miembros sean incluidos en las listas de peritos sin titulación oficial que anualmente sean confeccionadas para actuar en juzgados y tribunales en el territorio del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares.

Concluyendo a la vista de todo lo anterior, no se deben imponer restricciones a la competencia en este mercado de la pericia caligráfica que no estén debidamente justificadas por razones de interés general, e incluso cuando existan alguno de estos motivos, siempre deberá valorarse de acuerdo con el principio de proporcionalidad, para no restringir la competencia más allá de lo que resulte estrictamente imprescindible para garantizar los objetivos perseguidos. La aplicación de estos principios de necesidad y de proporcionalidad resultan especialmente relevantes para evitar la constitución de reservas de actividad vinculadas a una determinada titulación,

⁸ Véase Resolución del Consejo de la CNC SANC MAD/ 07/11, API de 19 de noviembre de 2012 e Informe de la CNC IPN 100/13 NORMAS GENERALES REGISTRO INGENIEROS CAMINOS, CANALES Y PUERTOS, que recoge toda la doctrina expresada en los últimos tiempos por la CNC sobre la designación de peritos judiciales.



a la colegiación o a la forma de elaboración de las listas de peritos judiciales por parte de los Colegios Profesionales.

En sentido contrario, ha de ser valorado positivamente el hecho de que para el ejercicio de la actividad de los peritos calígrafos no se contemplen en el marco regulatorio actual restricciones a la competencia derivadas de la exigencia de la posesión de un título oficial o de la pertenencia obligatoria a un Colegio profesional o de la exclusividad del Colegio Profesional a la hora de remitir las listas de profesionales a los Juzgados o Tribunales para la designación judicial de peritos calígrafos, sino que se permite a todos los profesionales que cuenten con la capacitación técnica suficiente (además de los que cuenten con la titulación exigida para incorporarse al CODOLI) u otras entidades tales como las asociaciones el desarrollo de las mismas funciones y en las mismas condiciones.

Para terminar, este Consejo desea recordar que aunque el presente informe no tiene carácter vinculante, la ADCA se reserva la facultad de examinar los mismos hechos en un momento ulterior, con arreglo a las disposiciones de la LDC.

Es todo cuanto este Consejo tiene que informar.