

CONSIDERACIONES EN TORNO A LA LEY ORGANICA 10/2012 o DE TASAS DESDE LA PERSPECTIVA DE LA POSIBLE ACUMULACION DE ACCIONES PARA LA TUTELA DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL

*María Jesús Sanmartín Sanmartín

RESUMEN: *Análisis de determinados artículos de la Ley Orgánica 10/2012 de 20 de noviembre por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, desde la perspectiva de la tutela de los derechos de propiedad industrial y la necesidad de acumular acciones para su defensa.*

Palabras Clave: *Acceso a la Justicia, acumulación de acciones, propiedad industrial.*

ABSTRACT: *Analysis of certain articles of the Organic Law 10/2012 of 20 November by regulating certain taxes in the area of the Administration of Justice and the National Institute of Toxicology and Forensic Sciences, from the perspective of the protection of industrial property rights and the need to accumulate shares to its defense.*

Keywords: Access to Justice, joinder, industrial property.

*Abogada, Arturo Soria 214, bloque 1º, chusanmartin@yahoo.es,
Protectia Patentes y Marcas, G. Manzano Patentes y Marcas

Aunque en la Ley Orgánica 10/2012¹ me preocupe, por supuesto, la parte fija de las tasas que impone² para poder demandar cualesquiera ciudadanos el amparo o protección de sus derechos, por la jurisdicción civil, contencioso-administrativa y/o social, realmente considero más problemática la indeterminación o ambigüedad que se pudiera sostener que presentan sus artículos 3 y 6, así como la subordinación del acceso a la justicia al efectivo pago de unas concretas tasas que, en definitiva, viene a consagrar el artículo 8 de igual Norma Orgánica.

¹ Ley Orgánica 10/2012 de 20 de noviembre por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses; a la que nos referiremos abreviadamente como Ley Orgánica 10/2012.

² Tasas que pudieren ser llegar a ser difícilmente asumibles a partir de apelación, sobre todo teniendo en consideración que se pagan con independencia de los pronunciamientos a los que el apelante pretenda no ser condenado en firme o a los derechos que hayan sido desestimados, así como atendiendo a la importancia de las cantidades afectadas, además de la pesada carga de tener que recurrir una sentencia en contra. Penalizándose, en realidad, con esa cantidad fija las pequeñas apelaciones.

Aparte de venirse a establecer, en dicho artículo 8 de la Ley Orgánica 10/2012, igualmente desafortunado en su redacción³, el carácter revisable de la liquidación de dichas tasas, a posteriori y merced a las decisiones que pudieran llegar a tomar los Juzgados con respecto a la cuantía, a lo largo de los procedimientos iniciados ante los mismos.

Pudiendo sostenerse como los artículos 6 y 8 constituirían ejemplos de una redacción criticable que pudiera llevar a gravar ciertas demandas con tasas con una parte variable importante⁴, sobre todo en el caso de acumulación de acciones en un mismo procedimiento.

Debiéndose tener en consideración, por otro lado, como punto de partida de nuestro análisis, como la acumulación de varias acciones provenientes de diferente título de pedir sería necesaria, muchas veces, en la adecuada defensa de los derechos de propiedad industrial de las empresas, las PYMES e incluso los inventores particulares; como posibles motores de una economía que debiera aspirar a ser competitiva⁵

Y, sin embargo, esa acumulación de acciones se viene a penalizar por nuestro legislador conforme al criterio, aparente e injusto, de cuanto más auxilio judicial se pida más se habrá de pagar.

Sin importar la trascendencia y especificidad de los derechos que se pretendan sean defendidos por los órganos jurisdiccionales de un Estado que debiera fomentar la competitividad, conforme a políticas que favoreciesen las inversiones en I+D así como defensa, efectividad, rentabilidad y amortización de las mismas, en lugar de penalizarla o dificultarla; y de acuerdo a unas trabas legales que pudieran impedir la adecuada tutela de los pequeños innovadores frente a la infracción de sus derechos de propiedad industrial.

Sin embargo, conforme a las previsiones de la nueva Ley Orgánica 10/2012, resultaría que en la eventual defensa de los derechos de propiedad industrial no importarían los medios escasos o relativos que pudieran tener las PYMES o los pequeños inversores, ahogados muchas veces por razones de la crisis, la falta de liquidez e incluso la reinversión en los derechos ya registrados.

³ *En especial si atendemos a las consecuencias gravísimas que son previstas por el legislador para el caso de la no liquidación y abono de las mencionadas tasas.*

⁴ *Tasas que pudieran acabar siendo mucho más elevadas de lo que se pudiera pensar y cuya determinación pudiera llegar a ser compleja, atendiendo tanto a la ambigüedad de los criterios de valoración de la parte variable de esas tasas como a las previsiones de los artículos 3, 6 y 7 de la Ley Orgánica 10/2012.*

⁵ *Entre otros caminos, habilitando a los pequeños y grandes innovadores, los instrumentos necesarios para la protección judicial disuasoria así como eficaz de sus invenciones frente a las copias e infracciones.*

Y teniendo que depender esos pequeños inventores, en última instancia, para la defensa de los derechos especiales otorgados por el Estado para fomentar precisamente su competitividad, de un proceso judicial que pudiera acabar resultándoles excesivamente caro

Pues si un inventor quiere proteger, por ejemplo, tres patentes y dos modelos de utilidad, de las inmisiones ajenas, de la fácil copia o de la más peligrosa imitación, se encuentra con que pudiera tener que acabar abonando un variable importante de la tasa a pagar para que los órganos judiciales competentes pudieran conocer de las acciones que tendría que acumular para la completa y/o adecuada defensa de sus invenciones⁶; conforme a cada uno de los distintos derechos de propiedad industrial que teóricamente las ampararían y que debiera hacer valer como títulos de pedir de la tutela que en última instancia buscaría.

Así, aun en el caso de considerarse de cuantía indeterminada cada una de las acciones ejercitadas, ello llevaría a multiplicar por 5 (conforme a las previsiones del artículo 3 de la Ley Orgánica 10/2012), los 18.000 € fijados como valor base de las acciones indeterminadas (en el apartado 2 del artículo 6 de la anterior norma) y aplicarle a continuación el porcentaje de cálculo del 0,5 variable de su artículo 7.

De tal manera que a los 300 € de cantidad fija hubiera que sumarle el 0.5% de 90.000€, conforme a las previsiones del artículo 3 de la Ley Orgánica 10/2012, o lo que sería lo mismo 450€; haciendo un total sólo en Primera Instancia de 950€ y de acuerdo a un planteamiento simple.

Pudiendo defenderse como las anteriores tasas serían las aplicables de tenerse únicamente en consideración lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley Orgánica 10/2012; ya que luego veremos como esa determinación de las tasas pudiera llegar complicarse, en los procedimientos relativos a la defensa de varios derechos de propiedad industrial en los que se tuvieran que acumular acciones, sobre todo dada la desafortunada redacción del artículo 6 de igual norma.

Y viniéndose a establecer en el apartado 3 de ese artículo 6 de la Ley Orgánica 10/2012 un nuevo criterio, para el cálculo de la base imponible de la tasa, aparentemente distinto al contemplado en el artículo 3 de igual Norma Orgánica.

Sin que se especifique en dicho número 3 del artículo 6 de la Ley 10/2012 (y dada su aparente incompatibilidad con lo dispuesto en el artículo 3), si sería aplicable para cualesquiera casos de acumulación de acciones o solo se contemplaría para los supuestos en que se acumulasen acciones que provinieran del mismo título de pedir; quedando el artículo 3 para los supuestos de acumulación de acciones fundadas en distinto título de pedir.

⁶ *Inventiones que no debieran dejarse huérfanas en su defensa y/o eficacia última de una tutela adecuada y posible por imponerse criterios puramente económicos para acceder a la misma.*

E introduciéndose en dicho apartado 3 del artículo 6 de la Ley Orgánica un peligroso doble criterio para el cálculo de la base imponible a determinar, para la fijación de la parte variable de las tasas a pagar por acceder a la justicia o a sus distintas instancias.

De tal manera que el apartado 3 del artículo 6 de la Ley Orgánica 10/2012 haría referencia a una suma de las cuantías, ya fuere de las acciones ejercitadas o bien fuere de las pretensiones deducidas.

Sin tener en cuenta el legislador, en la redacción del criterio o la determinación de su alcance aparente, como pudiera tratarse de conceptos diferentes, cuando hace referencia a las acciones o a las pretensiones ejercitadas o deducidas en un procedimiento: sobre todo si atendemos a la aplicación de leyes especiales.

Pues conforme a las leyes especiales, en materia de marcas, patentes, diseños e incluso de competencia desleal y en atención a un derecho concreto o acción fundada en el mismo se pueden deducir a su vez varias pretensiones.

Así, por ejemplo, al amparo de una patente española o europea que hubiere sido validada en España y que estuviera siendo vulnerada se pudiera pedir: 1º) que se declarase que el demandado ha infringido la misma no pudiendo volver a hacerlo o prohibiéndosele y que se le condenara, a su vez; 2º) a dejar de infringirla; 3º) a indemnizar los daños causados, determinados o por determinar; 4º) a destruir lo fabricado con infracción de esos derechos o retirarlo del mercado, e incluso; 5º) a publicar el fallo de la sentencia.

Y conforme a este ejemplo pudiera ser que la acción ejercitada en sí misma se considerará que es una, al amparo de la protección que debiera brindar la patente, aunque las consecuencias de su ejercicio o los pedimentos que se pudieran deducir de la petición de tutela de ese concreto derecho de propiedad industrial serían por lo menos tres; cuatro si se diferencia entre pretensiones declarativas y de condena, o bien; cinco si se pide la condena a la publicación de la sentencia

Sin que en la Ley Orgánica 10/2012 se pueda inferir o apreciar si el legislador tuvo en cuenta esta problemática o si tuvo claro que “acción” y “pretensión” pudieran ser términos con significados distintos o bien quiso que siempre fueran equivalentes, cuando no tienen necesariamente que serlo además de llevar en ese caso a gravámenes exorbitantes en determinados supuestos.

Continuemos con el ejemplo dado en este artículo de opinión, así el inventor que tiene tres patentes y dos modelos de utilidad va y ejercita acciones en defensa de dichos derechos, para evitar que su propiedad industrial se convierta en un instrumento hueco o carente de valor real porque no se pueda defender, pero postula, al amparo de sus derechos, las pretensiones de carácter declarativo y/o de condena más comunes; es decir de declaración de infracción, de cese, de retirada o de destrucción e indemnización de las copias.

De tal manera que, en puridad, se pudiera llegar a considerar que se ejercitan 4 pretensiones por cada derecho afectado, o lo que sería lo mismo 20 pretensiones; y que se pudieran llegar a tener en cuenta, si el legislador quiso, realmente, que acción y pretensión se consideren términos equivalentes.

Pues bien, si todas las anteriores pretensiones deducidas se consideraran “ab initio” de carácter indeterminado, por no poderse determinar a priori⁷, resultaría que se pudiera entender que la cuantía para el cálculo de la parte variable de la tasa sería la consecuencia de multiplicar 18.000€ por 20 o lo que sería lo mismo las pretensiones alcanzarían la cifra 360.000 €.

Resultando al final, de aplicarse los criterios o baremos de cálculo del artículo 7, una tasa variable de 1800€ a la que se sumarían los 300€ de tasa fija; haciendo un total de 2100 € solo de tasas en Primera Instancia, más luego los costes de los honorarios de procurador así como de los letrados.

Por lo que el inventor pudiera acabar teniendo que hacer frente a importantes desembolsos solo para que se le pudiera llegar a escuchar y se amparase un derecho exclusivo que el Estado debiera tutelar especialmente, porque para ello lo concedió.

Pero es más la situación en apelación obviamente se agravaría, e igual, atendiendo a esos parámetros muy simples se convertiría el recurso en inasumible⁸; con lo que se privaría al inventor del derecho a la doble instancia, como mecanismo de necesaria corrección, ajuste y rectificación de fallos poco afortunados.

Y, ni que decir tiene, por supuesto, con la conversión en inaccesible -de facto- de la Casación como instancia necesaria para interpretar las normas cuando los tribunales inferiores se apartan de las mismas⁹.

Todo ello partiendo de que sea sólo una persona demandada porque si son más tampoco queda muy claro que pudiera pasar si atendemos sobre todo al criterio de las pretensiones deducidas

Y en el supuesto que el legislador no hubiera querido que los términos “acción” y “pretensión” fueran equivalentes¹⁰; debiendo aplicarse para el cálculo de la base

⁷ *No siendo tampoco tan inhabitual que las acciones indemnizatorias sean indeterminadas porque el demandante no pudiera concretar las indemnizaciones a solicitar y únicamente fuese capaz de establecer las bases para su determinación; al no saber el alcance de los actos de infracción de sus derechos o los beneficios obtenidos por quien los vulnerase, o como fijar sin la ayuda de un perito los daños causados o la regalía hipotética que cupiera establecer para su rescacimiento.*

⁸ *Para el desgraciado caso que el Juzgado desestime que se deban proteger sus derechos.*

⁹ *Y aunque en el ámbito de la propiedad industrial, por lo menos desde la perspectiva civil, ese Recurso se hubiese convertido en una utopía y el Tribunal Supremo que lo conocería en un “fantasma” o “sombra” de lo que fue o podría y debería ser, por mucho respeto que le profesemos.*

imponible de la tasa o uno u otro, nos encontraríamos con el problema de quién elige el criterio aplicable¹¹.

De tal manera que la elección e interpretación de la posibilidad de dicha elección pudiera llegar a marcar la diferencia entre un pleito asumible para el titular de los derechos afectados y para su eventual defensa o inasumible; porque las consecuencias de optar por atender a las acciones ejercitadas o bien hacerlo por determinar la base conforme a las pretensiones deducidas pudieran ser muy distintas, con respecto al alcance del gravamen que debiera soportar inicialmente el demandante, para buscar -en el fondo- que se restablezcan sus derechos.

Pero sobre todo por lo establecido, en cuanto al cierre del acceso a la justicia y/o la revisión posible de las tasas inicialmente pagadas, en el artículo 8 de la Ley Orgánica 10/2012, y cuya redacción nos parecería igualmente desafortunada; pudiendo traer la aplicabilidad del mismo consecuencias ciertamente graves.

Ley Orgánica 10/2012

“Artículo 8. Autoliquidación y pago.

1. Los sujetos pasivos autoliquidarán esta tasa conforme al modelo oficial establecido por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y procederán a su ingreso en el Tesoro Público con arreglo a lo dispuesto en la legislación tributaria general y en las normas reglamentarias de desarrollo de este artículo.

2. El justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial, debidamente validado, acompañará a todo escrito procesal mediante el que se realice el hecho imponible de este tributo.

En caso de que no se acompañase dicho justificante, el Secretario judicial requerirá al sujeto pasivo para que lo aporte, no dando curso al escrito hasta que tal omisión fuese subsanada.

La falta de presentación del justificante de autoliquidación no impedirá la aplicación de los plazos establecidos en la legislación procesal, de manera que la ausencia de subsanación de tal deficiencia, tras el requerimiento del Secretario judicial a que se refiere el precepto, dará lugar a la preclusión del acto procesal y a la consiguiente continuación o finalización del procedimiento, según proceda.

¹⁰ Pudiendo ser indicativo, por otro lado, del carácter electivo o alternativo de los criterios de cálculo de la base imponible establecidos en el apartado 3 del artículo 6 de la Ley Orgánica 10/2012, el empleo de dos términos distintos en su significado y su separación con la conjunción disyuntiva “o”, como indicativa de un criterio alternativo o electivo.

¹¹ Pudiendo llegar a interpretarse, atendiendo a lo expuesto en el artículo 8 de la Ley Orgánica 10/2012, que la rectificación del criterio elegido por el Demandante pudiera llegar a realizarse por el Juzgado, incluso de oficio, y para bien o para mal.

3. Si a lo largo de cualquier procedimiento se fijase una cuantía superior a la inicialmente determinada por el sujeto pasivo, éste deberá presentar una declaración-liquidación complementaria en el plazo de un mes a contar desde la firmeza de la resolución que determine la cuantía.

Lo mismo ocurrirá en el caso en que la cuantía del procedimiento no se hubiese determinado inicialmente por el sujeto pasivo o en los casos de inadecuación del procedimiento.

Si, por el contrario, la cuantía fijada por el órgano competente fuere inferior a la inicialmente determinada por el sujeto pasivo, éste podrá solicitar que se rectifique la autoliquidación presentada y, en su caso, que se devuelva la parte de la cuota tributaria presentada en exceso, de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora de las devoluciones de ingresos indebidos de naturaleza tributaria.

Y es que, volviendo a nuestro ejemplo, si se atiende al criterio de las acciones ejercitadas pudiera defenderse que el inventor que demanda por la vulneración de sus tres patentes y dos modelos de utilidad ejercita 5 acciones pero si atendemos a los pedimentos que anuda a dichas acciones entonces se multiplican por 4 con respecto a cada derecho, haciendo un total de 20.

Obviamente la diferencia entre pagar 450 € de variable o 1800€ es sustancial y ante esta realidad lo que pudiera pretender hacer el demandado en su Contestación es discutir la cuantía.

Sin que además en el artículo 8 de la Ley Orgánica 10/2012 quede claro a qué cuantía se estaría refiriendo el legislador: ¿a la cuantía litigiosa?, o bien ¿a la cuantía a tener en cuenta en la base imponible para determinar las tasas a pagar?; y dado que una u otra cuantía no tendrían necesariamente porque coincidir, como explicaremos a continuación.

Es más, a propósito de nuestra última reflexión cupiera asimismo considerar como el apartado 3 del artículo 6 de la Ley Orgánica 10/2012 pudiera estar en oposición en sí con lo dispuesto en el apartado 1 de igual artículo, atendiendo a las normas procesales, por ejemplo civiles, que pudieran ser aplicables para la determinación de la cuantía litigiosa, y que parece ser se quiere se establezcan como criterio de cálculo de la base imponible de las tasas.

Ley Orgánica 10/2012

Artículo 6. *Base imponible de la tasa.*

1. La base imponible de la tasa coincide con la cuantía del procedimiento judicial o recurso, determinada con arreglo a las normas procesales.

Pues bien, pongamos dicho apartado 1 en relación con el apartado 3 de igual artículo y sobre todo con las normas procesales de determinación de la cuantía de la Ley de Enjuiciamiento Civil en el caso de acumulación de acciones.

Resultando que conforme a las reglas de determinación de la cuantía del artículo 252 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la cuantía litigiosa de un procedimiento pudiera ser menor que la cuantía a considerar como base imponible, conforme a los parámetros del apartado 3 del artículo 6 de la Ley Orgánica 10/2012.

E incluso dicha cuantía también sería menor que aquella que se pudiera determinar conforme a los parámetros del artículo 3 de igual Norma Orgánica.

Ya que conforme a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 en su artículo 252 apartado 1, “Cuando en la demanda se acumulen varias acciones principales, que no provengan de un mismo título, la cuantía de la demanda vendrá determinada por la cuantía de la acción de mayor valor” pero con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 3 de la Ley Orgánica 10/2012, “para el cálculo del importe de la tasa se sumarán las cuantías de cada una de las acciones objeto de acumulación”, cuando en la demanda se acumulen varias acciones principales que no provengan del mismo título.

En tanto que conforme a lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 6 de la Ley Orgánica 10/2012: “3. En los supuestos de acumulación de acciones o en los casos en que se reclamen distintas pretensiones en una misma demanda, reconvención o interposición de recurso, para el cálculo de la tasa se tendrá en cuenta la suma de las cuantías correspondientes a las pretensiones ejercitadas o las distintas acciones acumuladas”.

Y conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 252 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: “Si las acciones acumuladas provienen del mismo título o con la acción principal se piden accesoriamente intereses, frutos, rentas o daños y perjuicios, la cuantía vendrá determinada por la suma del valor de todas las acciones acumuladas. Pero si el importe de cualquiera de las acciones no fuera cierto y líquido, sólo se tomará en cuenta el valor de las acciones cuyo importe sí lo fuera”.

Mientras que con arreglo a lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 6, puesto en relación con el apartado segundo de igual artículo de la Ley Orgánica 10/2012: “3. En los supuestos de acumulación de acciones o en los casos en que se reclamen distintas pretensiones en una misma demanda, reconvención o interposición de recurso, para el cálculo de la tasa se tendrá en cuenta la suma de las cuantías correspondientes a las pretensiones ejercitadas o las distintas acciones acumuladas”. **En el caso de que alguna de las pretensiones o acciones acumuladas no fuera susceptible de valoración económica, se aplicará a ésta la regla señalada en el apartado anterior;** 2. Los procedimientos de cuantía indeterminada o aquellos en los que resulte imposible su determinación de acuerdo con las normas de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, se valorarán en dieciocho mil euros de cuantía a los solos efectos de establecer la base imponible de esta tasa”

Resultando, en cualquier caso, que en el supuesto de procesos donde se acumulasen acciones, o lo que es más grave pretensiones, no regiría o sería incierta la regla establecida en el apartado 1 de ese mismo Artículo 6 de la Ley Orgánica 10/2012.

Aparte de planteárenos varios interrogantes importantes, atendiendo a lo establecido en ese apartado 3 del artículo 6 puesto en relación con el apartado 1 del artículo 3 de la Ley Orgánica 10/2012.

Interrogantes como los expuestos a continuación:

1º) ¿Se debería tener en consideración la cuantía de las acciones ejercitadas con carácter subsidiario y debiera sumarse a la propia de las pretensiones principales?

Puesto que en el supuesto de las acciones subsidiarias, si atendiéramos a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 3 pudiera parecer que las mismas no debieran tenerse en consideración, pero si atendemos a la dicción más amplia e indeterminada del apartado 3 del artículo 6 de la Ley Orgánica la respuesta no estimo que esté tan clara; sobre todo si acudimos al criterio de las pretensiones ejercitadas.

En todo caso, la consideración o no de las acciones que se pudieran ejercitar en una Demanda con carácter subsidiario, a efectos del cálculo de la tasa a determinar al final, pudiera adquirir especial relevancia en el ámbito de la propiedad industrial y el derecho de la competencia desleal; sobre todo atendiendo a las conexiones que muchas veces se dan entre los mismos y a lo dispuesto en el artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 (LEC).

“Artículo 400. Preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos.

1. Cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior.

La carga de la alegación a que se refiere el párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de las alegaciones complementarias o de hechos nuevos o de nueva noticia permitidas en esta Ley en momentos posteriores a la demanda y a la contestación.

2. De conformidad con lo dispuesto en el apartado anterior, a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se

considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste”

2º) ¿Qué pasaría con las pretensiones deducidas con carácter alternativo?

3º) ¿Qué pasaría con las acumulaciones subjetivas de acciones, cuando conlleven obviamente que se deduzcan múltiples pretensiones con respecto a cada uno de los demandados?

Eso sí, parece que las tasas abonadas inicialmente por el Demandante¹² pudieran ser recuperables por vía de una posterior condena en costas al demandado, si se ponen en relación el artículo 241 LEC con el artículo 242 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC).

Adquiriendo por lo expuesto, a partir de ahora, una especial relevancia la consecución de una condena en costas al demandado y/o demandados.

Y no obstante lo anterior, a pesar de la posible recuperación de las tasas, lo cierto sería que el demandante tiene que acabar pagando, al menos en un principio, una tasa por ser simplemente escuchado; todo ello pese a tener ya el daño de tener que acudir al Juzgado para poder ver repuesto su derecho.

Es decir que cuanto más pida el demandante y/o mejor trate de fundar su derecho se le castiga inicialmente más, por un sistema absolutamente injusto y desmedido de tasa por acción o en su caso por pretensión¹³.

De tal manera que, en todo caso, la problemática de la eventual acumulación o no de acciones se revela, por lo razonado, en una cuestión previa que pudiera ser de gran relevancia para el demandante en la Jurisdicción Civil.

Analicemos ahora el problema de la eventual acumulación de acciones o pretensiones en la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

En esta Jurisdicción la cuestión pudiera igualmente complicarse, de ejercitarse acciones relacionadas con derechos de propiedad industrial, pues nuevamente los términos “acción” y “pretensión” no tendrían porque ser equivalentes.

¹² Porque la modificación del 241 LEC al final de la LO no repara este tema.

¹³ Viniéndose a consagrar un sistema que impone una igualdad aparente pero que realidad se pudiera defender resultaría ser profundamente injusta al poder fomentar o agravar las desigualdades sociales, dependiendo de los medios o recursos de los futuros demandantes.

Porque al final solo aquellos miembros de la sociedad o eventuales demandantes que tengan más reservas y/o capacidad de disposición serán los que más podrán pedir, si nos guiamos por las tasas variables. E incluso quienes podrán acceder a los recursos y aunque nos guiásemos solo por las tasas fijas.

Sin embargo en la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, así como en esta materia, las pretensiones pudieran ser menos que las acciones en virtud de las cuales se dedujeran: si bien dependiendo del alcance del significado que pudiera darse al término “acción”.

Así, las pretensiones que normalmente se deducirían en la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, relacionadas con derechos de propiedad industrial, serían de dos clases; resultando ser incompatibles entre sí.

De tal manera que en esta Jurisdicción Contencioso-Administrativa o bien se pretendería la revocación, por no ser conforme a derecho, de la resolución administrativa de la Oficina de Patentes y Marcas de denegación del derecho de propiedad industrial solicitado; o en su caso se pediría precisamente lo contrario, la revocación de la resolución de concesión de un concreto derecho de propiedad industrial, por no considerarse otorgado con arreglo a Derecho.

Sin embargo la cuestión de la determinación de la parte variable de la tasa pudiera no ser tan evidente, sobre todo cuando se discutiesen decisiones relativas a solicitudes de marcas concedidas o denegadas; pese a estar claro que en el caso de considerarse que los términos pretensión y acción no fueran equivalentes¹⁴ lo que normalmente se deduciría es una sola pretensión.

Nos explicamos, brevemente, a propósito de lo anteriormente afirmado:

En materia de marcas la decisión, bien sea de denegación o bien sea de concesión de una concreta solicitud de marca, puede estar basada en la concurrencia o no de una o varias de las prohibiciones relativas contempladas en los artículos 6 a 10 de la Ley 17/2001 de Marcas o en su caso en la concurrencia o no de alguna o varias de las prohibiciones absolutas reguladas en el artículo 5 de igual norma.

Pues bien, dependiendo del significado que se diese al concepto jurídico indeterminado de “acción” se pudiera llegar a defender que se ejercitan, por ejemplo, dos acciones, cuando se pide la revocación de la decisión de concesión de una marca por concurrir tanto alguna de las prohibiciones relativas como una o varias de las prohibiciones absolutas.

Como vemos de acuerdo con la anterior interpretación el número de pretensiones solo sería de uno pero acciones en cambio se podría considerar que se deducen dos o más, con lo que la cantidad variable de la tasa pudiera ser mayor

Y por otra parte nos podemos evitar preguntarnos si conforme a una interpretación menos simple del alcance y significado de los términos acción y pretensión en la Jurisdicción Contenciosa- Administrativa:

¹⁴ *Lo que pudiera defenderse perfectamente atendiendo al tenor del apartado 3 del artículo 6 de la Ley Orgánica 10/2012*

¿Si se podría llegar a defender como en realidad cada una de las causas o prohibiciones relativas o absolutas que cupiera oponer al registro o concesión de una marca fundarían a su vez acciones independientes y acumulables?

Por lo expuesto que dependiendo del alcance o significado del concepto de acción así como de su equivalencia o no con respecto al concepto de pretensión que el cálculo de la parte variable pudiera ser muy distinto; con la problemática añadida de la posible revisión negativa de la tasa inicialmente pagada en virtud nuevamente de lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley Orgánica 10/2012.

Para concluir este breve análisis de la Ley Orgánica 10/2012, y sus aspectos más oscuros o que pudieran ser más problemáticos, desde la perspectiva elegida, cupiera volver a la regulación contenida en el artículo 8 de dicha norma.

Debiendo ser cuestionadas algunas de las previsiones contenidas en el anterior precepto por poder llegar a convertir el acceso a la justicia en una cuestión meramente económica y quedando relegadas su vertiente social así como su función ordenadora a un plano menor; a salvo quizá del reducto insuficiente dejado en el orden penal¹⁵.

Y en esta línea de pensamiento nos parece especialmente perturbador lo dispuesto en los apartados 2 y 3 de ese artículo 8, que analizaremos por separado.

Pues bien por lo que se refiere al apartado 2 del precitado artículo 8 de la Ley Orgánica 10/2012 lo que habría hecho el legislador sería anudar el necesario pago de las tasas al posible acceso a la tutela judicial efectiva, entendida como un Derecho Fundamental. Todo ello con el único objetivo de asegurarse el pago de las tasas previstas en la Ley.

Pero al subordinar necesariamente el acceso a la justicia al pago de unas tasas que supuestamente la harían más eficaz en realidad el legislador invierte el orden natural y/o altera las prioridades constitucionales que debieran primar en Estado social de Derecho.

Porque por muy necesario que pudiera ser el pago de tasas para acceder a una justicia más eficaz –lo que por otro lado no se había justificado– dichas tasas no debieran impedir, en sí mismo, el servicio que se supone tratan de potenciar con la excusa de su impago.

Y conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 8 de la Ley Orgánica 10/2012 si no se acompaña el justificante del pago de la tasa junto con el escrito procesal que determine la misma, a requerimiento del Secretario Judicial, no sólo no se dará curso a ese escrito sino lo que es más grave no impedirá la aplicación de los plazos establecidos en la legislación procesal a efectos preclusivos y/o de prescripción

¹⁵ Orden penal en el que probablemente empiecen a darse, con más frecuencia, acciones judiciales que antes se habrían decidido llevar en el orden civil pese a poderse perseguir criminalmente; sobrecargándose así a los órganos judiciales del mismo y pudiendo llevar a un endurecimiento -de facto- de los requisitos de admisibilidad ante tal situación así como mecanismo de defensa natural ante la misma.

De tal forma que la ausencia de subsanación de tal deficiencia, después del requerimiento hecho por Secretario Judicial, dará lugar a la preclusión del acto procesal y a la continuación o finalización del procedimiento.

Debiendo concluirse como en el caso de haberse presentado una Demanda pero no haberse pagado la tasa correspondiente, a requerimiento del Secretario Judicial, el procedimiento terminaría y en el supuesto de recursos se tendrían por no formalizados.

E igualmente pudiera resultar muy problemática la aplicación de las disposiciones del apartado 3 del artículo 8 de la Ley Orgánica 10/2012 si partimos una dicción del mismo en el que no se concreta el concepto de cuantía al que se estaría refiriendo; y tras haberse razonado anteriormente como la cuantía de un procedimiento y la cuantía de la base imponible a considerar para la liquidación de las tasas no tendrían necesariamente porque coincidir.

Si la cuantía del procedimiento fuera aquella a considerar, para una eventual rebaja o incremento de la liquidación presentada al pagarse inicialmente la tasa (a falta de una disposición específica al efecto), quedaría claro en ese caso que los mecanismos para discutirla así como fijarla serían únicamente los establecidos en las leyes procesales: Civil (artículos 253 a 255 LEC tras deberse tener en consideración lo dispuesto en los artículos 251 y 252 de esa misma Ley de Ritos) y Contencioso- Administrativa (artículo 40 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa 29/1998, o LRJCA, puesto en relación con los artículos 41 y 42 de igual norma).

Sí en cambio la cuantía a la que se estuviere refiriendo el artículo 8.3 de la Ley Orgánica 10/2012 se defendiere que sería aquella válida para determinar la base imponible en el cálculo de la parte variable de la tasa a pagar por iniciar un procedimiento o una nueva instancia, en ese caso nos encontraríamos con el problema de importar o aplicar unas normas procesales inespecíficas.

Ahora bien, en el caso de la Jurisdicción Civil habría que tener en consideración que el control de oficio de la cuantía sólo debiera poder hacerse por el Secretario Judicial y en el supuesto que ello determinase que se debiera de haber iniciado o tramitado un tipo de juicio distinto; es decir un ordinario en lugar de un verbal o viceversa.

Todo ello con arreglo al espíritu y dicción del artículo 254 LEC en su conjunto, pues pudiera llegar a ser problemático en este marco lo dispuesto en el apartado 3 del artículo mencionado, de leerse o pretenderse aplicar aisladamente o fuera del contexto normativo en el que fuere dictado.

Artículo 254. Control de oficio de la clase de juicio por razón de la cuantía.

1. Al juicio se le dará inicialmente la tramitación que haya indicado el actor en su demanda.

No obstante, si a la vista de las alegaciones de la demanda el Secretario judicial advirtiere que el juicio elegido por el actor no corresponde al valor señalado o a la materia a que se refiere la demanda, acordará por diligencia de ordenación que se dé al asunto la tramitación que corresponda. Contra esta diligencia cabrá recurso directo de revisión ante el Tribunal, que no producirá efectos suspensivos.

El Tribunal no estará vinculado por el tipo de juicio solicitado en la demanda.

2. Si, en contra de lo señalado por el actor, el Secretario judicial considera que la demanda es de cuantía inestimable o no determinable, ni aun en forma relativa, y que por tanto no procede seguir los cauces del juicio verbal, deberá, mediante diligencia, dar de oficio al asunto la tramitación del juicio ordinario, siempre que conste la designación de procurador y la firma de abogado.

3. Se podrán corregir de oficio los errores aritméticos del actor en la determinación de la cuantía. También los consistentes en la selección defectuosa de la regla legal de cálculo de la cuantía, si en la demanda existieran elementos fácticos suficientes como para poder determinarla correctamente a través de simples operaciones matemáticas.

Una vez calculada adecuadamente la cuantía, se dará al proceso el curso que corresponda.

4. En ningún caso podrá el Tribunal inadmitir la demanda porque entienda inadecuado el procedimiento por razón de la cuantía. Pero si la demanda se limitare a indicar sin más la clase de juicio que corresponde, o si, tras apreciarse de oficio por el Secretario que la cuantía fijada es incorrecta, no existieren en aquélla elementos suficientes para calcularla correctamente, no se dará curso a los autos hasta que el actor no subsane el defecto de que se trate.

El plazo para la subsanación será de diez días, pasados los cuales el Tribunal resolverá lo que proceda.

A modo de corolario o de breves apuntes cupiera destacar como el apartado 4 del artículo 8 de la Ley Orgánica 10/2012 pudiera llegar a pensarse que viene a convertir a un funcionario como el Secretario Judicial en un auxiliar vinculado no sólo a la Administración de Justicia sino a objetivos puramente recaudatorios.

Artículo 8. Autoliquidación y pago.

4. El Secretario judicial, en el plazo de cinco días desde la notificación de la resolución en la que se determine la cuantía definitiva, comunicará por escrito la modificación de la cuantía a la delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en cuya demarcación radique la sede del órgano judicial, a los efectos oportunos.

Así como mereciendo también nuestra atención los dos últimos apartados del artículo 8 de la Ley Orgánica 10/2012 ya que conforme a lo explicado en la Exposición de Motivos de la propia Ley dichos preceptos se habrían aprobado para premiar o incentivar tanto los acuerdos extrajudiciales como la acumulación de varios procesos en uno solo y merced ya sea a la devolución en el primer caso del 60% de la cuota de la tasa o del 20% en el segundo.

Resultando sin embargo llamativo como el 40% de la tasa pagada se la quedaría en todo caso el Estado; y no estando claro la forma o el tiempo en que se haría efectiva la devolución del 60% restante en caso de acuerdo transaccional.

De tal forma que el legislador en el fondo atendiendo tanto a lo dispuesto en los artículos 3, 6 y 7 de la Ley Orgánica 10/2012 se viene a reducir, en definitiva, la problemática de la Administración de Justicia, a una cuestión de capacidad para afrontar el coste de demandar para acceder a ella.

Madrid a 25 de noviembre de 2011

María Jesús Sanmartín

Colegiada ICAM 60.911