

## **RESOLUCIÓN Expte. 477/99 (PROCURADORES)**

### **Pleno**

Excmos. Sres.:

Solana González, Presidente  
Huerta Trolèz, Vicepresidente  
Hernández Delgado, Vocal  
Castañeda Boniche, Vocal  
Pascual y Vicente, Vocal  
Comenge Puig, Vocal  
Martínez Arévalo, Vocal  
Franch Menéu, Vocal  
Muriel Alonso, Vocal

En Madrid, a 16 de noviembre de 2000

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal, TDC), con la composición expresada al margen y siendo Ponente la Vocal Dña. M<sup>a</sup> Jesús Muriel Alonso, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente 477/99 (1832/98 del Servicio de Defensa de la Competencia, el Servicio, SDC), incoado contra el Consejo General de los Ilustres Colegios de Procuradores de los Tribunales de España, por denuncia de D. Ramiro Grau Morancho por supuestas conductas prohibidas por el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia, consistentes en que se apliquen, con carácter obligatorio por parte de todos los Procuradores de los Tribunales, los honorarios recogidos en los aranceles aprobados por Real Decreto 1162/91, con la amenaza de perseguir y penalizar su incumplimiento.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. El 26 de junio de 1998, D. Ramiro Grau Morancho, profesor de Universidad, formuló denuncia contra el Consejo General de Procuradores. Los hechos que eran objeto de denuncia consistían, básicamente, en los siguientes: “que, pese a la promulgación de la Ley 7/1997, de 14 de abril, de medidas liberalizadoras en materia de Suelo y de Colegios Profesionales, en la práctica judicial, los “Procuradores” siguen aplicando los Aranceles, habiéndose publicado en la revista Procuradores el siguiente texto:”*que los procuradores que osen cobrar*

*menos que los aranceles serán corregidos con la mayor dureza y las sanciones más elevadas que se puedan”.*

El denunciante manifiesta que él entiende que los aranceles de los Procuradores están derogados y, por ello, en su escrito de denuncia, suplica *“que se declare expresamente que los aranceles de los procuradores están derogados, declarando práctica prohibida la de cobrar idénticamente todos los profesionales dicha actividad”.*

2. El Servicio de Defensa de la Competencia, tras efectuar una información reservada, durante la que requirió información al Consejo General de Procuradores y al M<sup>o</sup> de Justicia, el 28 de diciembre de 1998 dictó Providencia acordando la incoación de expediente sancionador contra el Consejo General de Procuradores por prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el art. 1 de la LDC y art. 85 del Tratado de la Unión Europea.
3. El 8 de junio de 1999, el Servicio dicta el Pliego de Concreción de Hechos en el que se declaran como probados los siguientes: *“el día 11 de marzo de 1997, tras la aprobación en el Congreso de los Diputados del texto definitivo de la ley de medidas liberalizadoras en materia de suelo y Colegios profesionales, el Consejo general de procuradores da traslado a todos los Colegios de un informe sobre dicha ley, refiriéndose en el apartado IV del mismo a los aranceles, respecto de los que entiende que al suprimirse la expresión aranceles en el texto de la disposición derogatoria de dicha ley, todos los aranceles existentes quedan totalmente vigentes y operativos, con carácter general, y entre ellos los de los procuradores.*
  - *En el acta de la reunión del Pleno del Consejo celebrada el 28 de abril de 1997, se acuerda solicitar al Ministerio una actualización del arancel, lo que supondría su convalidación. Como consecuencia de dicho acuerdo, mediante escrito de 12 de mayo de 1997, el Consejo eleva escrito a la Ministra de Justicia, en el que, en virtud de la disposición adicional del Real Decreto 1162/91, propone que el arancel se modifique, elevando en un 12,6% todas las cuantías fijas.*
  - *En el acta de la reunión del Pleno celebrada el 28 de noviembre de 1997 se acuerda: ratificar el contenido de todos los anteriores acuerdos adoptados por el Pleno de este Consejo General, por los que se manifiesta la plena vigencia y actualidad de los aranceles de los procuradores, aprobados por RD 1162/91, de 22 de julio, revisados por Orden Ministerial del Ministerio de Justicia de 17 de*

*mayo de 1994, máxime al hallarse plenamente convalidados por el escrito recibido del Ministerio de Justicia de fecha 26 de noviembre de 1997, en contestación al enviado por este Consejo General en solicitud de la aplicación de la disposición adicional sobre actualización de los aranceles que se recoge en el mencionado Real Decreto.*

- *En la Revista Procuradores, nº 12 de 1997, se incluye una carta del Presidente del Consejo, en la que se dice: “los Procuradores podemos presumir de ser absolutamente respetuosos con la legislación vigente, y los que ostentamos responsabilidades de gestión en los órganos corporativos de gobierno tenemos muy claro que no vamos a permitir la más mínima alteración en la aplicación de las tarifas arancelarias. No es el momento de entrar en valoraciones substantivas del tema; se trata de un precepto de Ley, y para nada se van a permitir relajaciones en ningún compañero, o lo que es igual, algún tipo de competencia desleal, sea bien o mal intencionada. Los Procuradores tenemos definidas nuestras tarifas en tablas rígidas que son preceptivas taxativamente para todos sin más. Cualquier alteración en ese sentido será perseguida y penalizada con toda la fuerza que nos permita la norma estatutaria”.*

4. Notificado el Pliego de Concreción de Hechos a los interesados, y presentados por éstos respectivos escritos de alegaciones al mismo, el 20 de octubre de 1999 la Instructora dicta Providencia declarando conclusas las actuaciones y acordando la redacción del informe previsto en el artículo 37.3 de la LDC.

5. El 11 de noviembre de 1999 se redacta el Informe-Propuesta. En dicho Informe, después de considerar que los Aranceles de Derechos de los Procuradores aprobados por Real Decreto 1162/91 están derogados, habiéndose extralimitado el Consejo en sus funciones al considerar obligatoria la aplicación de los aranceles en contra de la LDC y sin amparo legal para ello, reforzando aún más la limitación ya existente de la posibilidad de elección de Procurador en cualquier litigio en el territorio español, formula la siguiente Propuesta:” *Que por el Tribunal de Defensa de la Competencia:*

- 1) Se declare la existencia de una práctica restrictiva de la competencia prohibida por el artículo 1.1.a) de la Ley 16/89, de Defensa de la Competencia y 81.1 del TUE, consistente en la decisión del Consejo General de los Ilustrísimos Colegios de Procuradores de los Tribunales de España de hacer aplicar, con carácter obligatorio por parte de todos los procuradores de los

Tribunales, los honorarios recogidos en los aranceles aprobados por el Real Decreto 1162/91, con la amenaza de perseguir y penalizar con toda la fuerza de la norma estatutaria su incumplimiento.

- 2) Se ordene al Consejo General de los Ilustrísimos Colegios de Procuradores de los Tribunales de España que difunda el texto íntegro de la Resolución.
  - 3) Se adopten los demás pronunciamientos a que se refiere el artículo 46 de la Ley 16/89, de Defensa de la Competencia.
  - 4) Que en el caso de que el Tribunal llegue a la conclusión de que los Aranceles de Derechos de los Procuradores de los Tribunales, aprobados por Real Decreto 1162/91, de 22 de julio, están vigentes, ejercite la facultad que el artículo 2.2 de la LDC le confiere.”
6. El 16 de noviembre de 1999 tiene entrada en el Tribunal, procedente del Servicio, el expediente instruido, dictándose el 24 de noviembre de 1999 Providencia de admisión a trámite del mismo con el número 477/99, se nombra Ponente a la Vocal Dñaª María Jesús Muriel Alonso y se concede a los interesados el plazo de 15 días que establece el artículo 40.1 LDC para que puedan solicitar celebración de vista y proponer las pruebas que estimen necesarias.
7. Mediante Auto de fecha 4 de febrero de 2000, el Tribunal resolvió sobre las pruebas propuestas, acordando la práctica de las que se estimaron procedentes y no considerando necesaria la celebración de vista, por lo que fue sustituida por el trámite de conclusiones.
8. Practicadas las pruebas correspondientes y puestas de manifiesto a los interesados para que efectuasen las alegaciones que estimasen procedentes, se presentó el 10 de marzo por el Consejo General de los Ilustres Colegios de Procuradores de los Tribunales de España escrito de conclusiones en el que, básicamente, formulan las siguientes alegaciones:
1. que el R.D 1162/1991, de 22 de julio no está derogado por la Ley 7/1997, de 14 de abril, reconociéndose así por la jurisprudencia.
  2. que la norma que fija los aranceles no puede ser una conducta prohibida por el art. 1.1 de la LDC.
  3. que el Tribunal de Defensa de la Competencia carece de competencia para inaplicar Reglamentos que no hayan sido

anulados por una decisión jurisprudencial, por considerar que no tienen suficiente amparo legal o que han sido tácitamente derogados por una norma posterior.

4. que, en cualquier caso, la conducta del Consejo no puede ser sancionada al faltar el requisito de la culpabilidad.
5. que los aranceles no restringen la competencia y actúan en un doble sentido de protección a la seguridad jurídica de los justiciables.

Por todo lo expuesto, estiman que no existe infracción alguna del art. 1 de la LDC y del art. 81.1 del TUE, solicitando que se dicte Resolución que, acogiendo las alegaciones formuladas, disponga el archivo de las actuaciones sin imposición de sanción.

9. El Tribunal deliberó y falló sobre el presente expediente en su sesión de Pleno celebrada el día 31 de octubre de 2000.
10. Son interesados:
  - D. Ramiro Grau Morancho
  - Consejo General de los Ilustres Colegios de Procuradores de los Tribunales de España

## **HECHOS PROBADOS**

El Tribunal considera probados los siguientes hechos:

1. El día 11 de marzo de 1997, tras la aprobación en el Congreso de los Diputados del texto definitivo de la Ley de medidas liberalizadoras en materia de Suelo y Colegios Profesionales, el Consejo General de los Ilustres Colegios de Procuradores de España da traslado a todos los Colegios de un informe sobre dicha ley, refiriéndose en el apartado IV del mismo a los aranceles, respecto de los que entiende que, al suprimirse la expresión aranceles en el texto de la disposición derogatoria de dicha ley, todos los aranceles existentes quedan totalmente vigentes y operativos, con carácter general, y entre ellos los de los Procuradores”.
2. En el acta de la reunión del Pleno del Consejo celebrada el 28 de abril de 1997, se acuerda solicitar al Ministerio una actualización del arancel, lo que supondría su convalidación. Como consecuencia de dicho acuerdo, mediante escrito de 12 de mayo de 1997, el Consejo eleva escrito a la

Ministra de Justicia, en el que, en virtud de la disposición adicional del Real Decreto 1162/91, propone que el arancel se modifique, elevando en un 12,6% todas las cuantías fijadas.

A dicha solicitud el Ministerio de Justicia contesta mediante carta de fecha 26 de noviembre de 1997 cuyo contenido es del siguiente tenor :*”se considera oportuno que se constituya una comisión mixta para su estudio, sin perjuicio de que mientras tanto continúen vigentes los aranceles hoy existentes”*.

3. En el acta de la reunión del Pleno del Consejo, celebrada el 28 de noviembre de 1997, se acuerda: *“ratificar el contenido de todos los anteriores acuerdos adoptados por el Pleno de este Consejo General, por los que se manifiesta la plena vigencia y actualidad de los aranceles de los procuradores, aprobados por RD 1162/91, de 22 de julio, revisados por Orden Ministerial del Ministerio de Justicia de 17 de mayo de 1994, máxime al hallarse plenamente convalidados por el escrito recibido del Ministerio de Justicia de fecha 26 de noviembre de 1997, en contestación al enviado por este Consejo General en solicitud de la aplicación de la disposición adicional sobre actualización de los aranceles que se recoge en el mencionado Real Decreto”*.
4. En la Revista Procuradores, nº 12 de 1997, se incluye una carta del Presidente del Consejo, en la que se dice: *“los Procuradores podemos presumir de ser absolutamente respetuosos con la legislación vigente, y los que ostentamos responsabilidades de gestión en los órganos corporativos de gobierno tenemos muy claro que no vamos a permitir la más mínima alteración en la aplicación de las tarifas arancelarias. No es el momento de entrar en valoraciones substantivas del tema; se trata de un precepto de Ley, y para nada se van a permitir relajaciones en ningún compañero, o lo que es igual, algún tipo de competencia desleal, sea bien o mal intencionada. Los procuradores tenemos definidas nuestras tarifas en tablas rígidas que son preceptivas taxativamente para todos sin más. Cualquier alteración en ese sentido será perseguida y penalizada con toda la fuerza que nos permita la norma estatutaria”*.
5. Obra en el expediente informe del Ministerio de Justicia, de fecha 18 de noviembre de 1998, en el que, entre otras cosas, se concluye *“que el régimen de los aranceles de los Procuradores no ha sido derogado por la Ley 7/1997, de 14 de abril, teniendo su cobertura legal en los artículos 36.5 de la ley de Asistencia Jurídica Gratuita y el artículo 2.2 de la Ley de Colegios Profesionales*.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** Constituye el objeto de la presente Resolución determinar si, como afirma el Servicio, la decisión del Consejo General de los Colegios de Procuradores de los Tribunales de España relativa a la aplicación por parte de todos los Procuradores de los aranceles recogidos en el Real Decreto 1162/91, con la amenaza de perseguir y penalizar su incumplimiento, constituye una infracción de los artículos 1.1 de la Ley de Defensa de la Competencia y 81.1 del Tratado de la Unión Europea.

No obstante, antes de entrar de lleno en el examen de fondo de dicha cuestión, conviene realizar una breve reflexión acerca de la competencia de este Tribunal.

Es verdad, como afirma el Consejo denunciado y como señaló ya este Tribunal en Resolución de 2 de noviembre de 1994, recaída en expediente nº 83/94, que este Tribunal no es el órgano competente para declarar derogadas o eliminar normas por anulación si vulneran otras de rango superior, correspondiendo dicha función exclusivamente a los órganos jurisdiccionales por tenerlo atribuido por la Constitución, la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Sin embargo, ha de afirmarse que este Tribunal es el órgano competente para examinar y determinar si una conducta infringe o no la Ley de Defensa de la Competencia (así lo ha declarado el Tribunal Supremo en Sentencia Sala 1ª de 30 de diciembre de 1993), y en ese examen debe y puede, sin duda, interpretar el alcance que ha de darse a ciertas restricciones legales y reglamentarias cuando sean susceptibles de interpretación pues, como señala el artículo 103.1 de la Constitución, “la Administración Pública sirve... y actúa de acuerdo con **sometimiento pleno a la Ley y al Derecho**”.

Pero es que, además, en relación ya con los Acuerdos del Consejo General expresados en los Hechos declarados probados, es clara la competencia de este Tribunal para el examen de los mismos.

En efecto, es de indicar que en la Exposición de Motivos de la Ley 7/1997, se reconoce la sujeción del ejercicio de las profesiones colegiadas al régimen de libre competencia, modificando dicha Ley determinados aspectos de la actividad de los profesionales que

limitan la competencia y que son difícilmente justificables en una economía desarrollada.

Así, el art. 5 de la Ley, que modifica el artículo 2,1 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, reguladora de los Colegios Profesionales, establece “El Estado y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, garantizan el ejercicio de las profesiones colegiadas de conformidad con lo dispuesto en las Leyes. 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 Ley sobre Defensa de la Competencia y a la Ley sobre Competencia Desleal...”, estableciéndose un nuevo apartado 4 en el artículo 2, que dispone que “los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios con trascendencia económica observarán los límites del artículo 1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia”, siendo manifiesto que en el caso que examinamos los Acuerdos y decisiones del Consejo expedientado tienen dicha trascendencia económica.

Por tanto, resulta claro que este Tribunal tiene, en principio, competencia para determinar si la conducta del Consejo expedientado vulnera o no los artículos 1 de la L.D.C. y 81.1 del Tratado de la Unión Europea.

**SEGUNDO:** El art. 1 de la Ley de Defensa de la Competencia prohíbe “todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir, o falsear la competencia en todo o en parte del mercado nacional y, en particular, las que consistan en: a) la fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio”, señalando el número primero del artículo 2º, “que las prohibiciones del artículo 1º no se aplicarán a los acuerdos, decisiones, recomendaciones y practicas que resulten de la aplicación de una Ley o de las disposiciones reglamentarias que se dicten en aplicación de una Ley”.

La decisión del Consejo que ha dado lugar a este expediente, relativa a que se apliquen, con carácter obligatorio por parte de todos los Procuradores de los Tribunales, los Aranceles aprobados por Real Decreto 1162/91, con la amenaza de perseguir y penalizar su incumplimiento constituye, en principio, una conducta restrictiva de la competencia prohibida por el art. 1.1.a) de la LDC.

En efecto, como ha manifestado este Tribunal en numerosas ocasiones, “el precio libre es una institución básica de la economía de mercado. La libertad de precios, siempre que se den las condiciones adecuadas, esto es, un número suficiente de oferentes y un conocimiento suficiente de las alternativas por parte de los consumidores, es esencial para obtener los beneficios de la competencia entre los distintos productores de bienes o prestadores de servicios”(Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones de junio de 1992).

No debe olvidarse que la libertad de precios permite una mejor asignación de recursos, crecimiento y empleo. Por ello, como pone de manifiesto el Servicio, es claro que desde la óptica de la defensa de la Competencia, no se puede hablar de la necesidad de los aranceles para garantizar la calidad o seguridad de los servicios que prestan los Procuradores pues, además de que ésta se encuentra garantizada por las condiciones de acceso a la profesión y otros factores, como la exclusividad de la actividad que ejercen, la libertad de precios permite que el consumidor pueda obtener unos precios adecuados a los servicios que se le ofrecen y, además, los oferentes de los mismos quedan en libertad de imaginar, idear e innovar para ofrecer servicios que se acomoden más a la relación calidad-precio

Por tanto, en el terreno de los principios, resulta evidente que no puede aceptarse, como pretende el Consejo expedientado, que “esa libertad” no queda afectada ni limitada por la circunstancia de que los Procuradores cobren conforme a un Arancel, sino que, por contra, las manifestaciones de aquél relativas a que el sistema de aranceles presenta indudables ventajas en cuanto garantiza al justiciable un conocimiento definido de los derechos económicos del Procurador, dentro de los costes de un proceso, en función de los que decidir si le merece la pena iniciarlo, van, sin duda, contra el principio de libre competencia, pues es obvio que un baremo colectivo de honorarios no tiene relación alguna con los gastos efectivamente realizados por cada profesional, no incluye los costes reales de las prestaciones realizadas por cada uno de ellos ni las diferencias, organización y rentabilidad de sus despachos.

Hechas las anteriores consideraciones, que se estiman necesarias habida cuenta de la injustificada defensa que el Consejo expedientado pretende realizar, con carácter general, de la necesidad de la existencia de los Aranceles, es lo cierto que la

cuestión que aquí realmente se plantea es si las decisiones del Consejo objeto de este expediente que, como hemos dicho, entrarían dentro de las prohibiciones del artículo 1.1.a) tienen o no suficiente habilitación y cobertura legal o, por el contrario, exceden de las potestades que a aquél le corresponden.

**TERCERO:** Llegados a este punto, hemos de comenzar indicando que, antes de la Ley 7/1997, de 14 de abril, resulta claro que la situación denunciada quedaba legalmente amparada.

En efecto, el art.5 ñ) de la LCP, 2/1974, si bien otorgaba a los Colegios Profesionales la función de regular los honorarios mínimos de las profesiones, lo condicionaba a una circunstancia “cuando aquéllos no se devenguen en forma de aranceles, tarifas o tasas”, en cuyo caso se establecía la competencia estatal sobre los honorarios, otorgando en este caso a los Colegios una facultad de información, así el art. 2.2 de la citada LCP establecía que “ los Consejos Generales y, en su caso, los Colegios de ámbito nacional informarán preceptivamente los proyectos de ley o de disposiciones de cualquier rango que se refieran a las condiciones generales de las funciones profesionales, entre las que figurarán el régimen de honorarios cuando se rijan por tarifas o aranceles”.

En consonancia con dichas disposiciones, y en virtud de la autorización que la disposición final de la Ley 2/1974 concedió al Gobierno para desarrollarla, se aprobaron los Reales Decretos 2046/1982, de 30 de julio y 1427/1983, de 25 de mayo, cuyo art. 17 establecía el régimen de arancel para los Procuradores, fijándose éstos por Real Decreto de 22 de julio de 1991,(cuya cuantía fue actualizada por Orden Ministerial de 1994).

En definitiva, resultaba lógico que en virtud de dichas normas, los Procuradores estaban sujetos a arancel, la fijación de éstos correspondía a la Administración General y, por tanto, las decisiones del Consejo objeto de este expediente, aunque anticompetitivas, no estaban prohibidas al tener amparo en la normativa vigente, entrando dentro de las funciones del Consejo, como órgano representativo y coordinador de los Procuradores, velar por el cumplimiento de dichas obligaciones (art.9 de la Ley13 de febrero de 1974, de Colegios Profesionales).

A partir de la Ley 7/1997, de 14 de abril, de acuerdo con los principios que la inspiran (economía de mercado, los precios han de ser libres), se reconoce con carácter general la sujeción del

ejercicio de las profesiones colegiadas al régimen de libre competencia, eliminando la potestad de los Colegios Profesionales para fijar honorarios mínimos, pudiendo tan sólo establecer baremos de honorarios orientativos.

Así se declara en la Exposición de Motivos de dicha Ley, modificándose el art. 2.1 de la Ley 2/1974 de 13 de febrero, que se redacta de la siguiente forma: “el Estado y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, garantizan el ejercicio de las profesiones colegiadas de conformidad con lo dispuesto en las Leyes. 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 Ley de Defensa de la Competencia y a la Ley de Competencia Desleal...”, modificándose también el art. 5.ñ) de la Ley 13 de febrero de 1974, que queda redactado de la siguiente manera: “corresponde a los Colegios Profesionales... ñ)-establecer baremos de honorarios que tendrán carácter meramente orientativo”.

Se establece así un principio incuestionable: la oferta de servicios por los profesionales colegiados y la fijación de su remuneración están sometidas a la Ley de Defensa de la Competencia y a la Ley de la Competencia Desleal y, en consonancia con ello, la Disposición Derogatoria de dicha Ley 7/1997, de 14 de abril, dispone literalmente: “quedan derogadas las normas legales o disposiciones administrativas que se opongan a lo previsto en la presente Ley.

En concreto, en materia de Colegios Profesionales, quedan derogados los preceptos contenidos en normas generales o especiales de igual o inferior rango que se opongan o resulten incompatibles con lo establecido en la presente ley, incluidas las que establecen tarifas, los Estatutos, generales, o particulares, los Reglamentos de régimen interior y demás normas de los Colegios. Quedan, no obstante, vigentes las normas que, con amparo en una Ley, regulan los aranceles de los Notarios, Corredores de Comercio y Registradores de la Propiedad y Mercantiles.

Queda igualmente derogado el Real Decreto 2512/1977, de 17 de junio, salvo en sus aspectos no económicos...” .

De dicha Disposición Derogatoria parece desprenderse con claridad la voluntad del legislador de derogar todas aquellas normas que

sean contrarias a la LDC. Sin embargo, se plantean problemas respecto a si cabe considerar o no vigentes los Aranceles de los Procuradores, toda vez que dicha disposición no contiene una derogación expresa del Real Decreto 1162/1991, de 22 de julio.

Por tanto, la cuestión que surge seguidamente en este expediente es si dicho Real Decreto ha sido o no derogado y si tiene o no suficiente apoyo legal a los efectos del art. 2 de la LDC, pues de la solución que se dé a dicha cuestión dependerá la calificación de la actuación del Consejo expedientado.

**CUARTO:** Llegados a este punto, hemos de comenzar indicando que el artículo 2.2 del C. Civil señala que “las Leyes sólo se derogan por otras posteriores y la derogación sólo tendrá el alcance que expresamente se disponga, extendiéndose siempre a todo aquello que la nueva Ley, sobre la misma materia, sea incompatible con la anterior”, recogiendo el Título Preliminar del Código Civil, como última precisión en el referido precepto que “por la simple derogación de una Ley no recobran vigencia las que ésta hubiera derogado”.

Por tanto, la derogación supone la privación de eficacia de una norma válida por medio de otra norma posterior e implica una modificación y abolición de una norma jurídica, lo que se traduce en el principio general de reconocimiento en nuestro sistema jurídico de que las Leyes sólo se derogan por otras posteriores, de modo expreso, cuando el legislador así lo declara y, de modo tácito, cuando la ley es incompatible con la anterior.

En el caso de la derogación expresa, no existe dificultad para aplicar la regla esencial del Derecho, consistente en que la ley posterior deroga la ley anterior, pero cuando la ley no contiene una cláusula derogatoria explícita, nace la cuestión de averiguar qué disposiciones quedan derogadas en cada caso. En este sentido, la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo (entre otras, STC 1981/4, y STS 26 de marzo de 1998, sala 3ª , sección sexta), en interpretación del art. 9.3 de la Constitución en relación con el art. 1.2 del Código civil, señalan que “para que se admita la derogación de la anterior disposición por la nueva, se tienen que cumplir, al menos, tres presupuestos, cuales son: a) la igualdad de la materia de ambas leyes, b) la identidad de los destinatarios de los mandatos legales y c) la contradicción e incompatibilidad entre los fines de los referidos preceptos”.

Pues bien, en el caso que examinamos, la aplicación de tales presupuestos no resuelve fácilmente la cuestión siendo, por ello, las resoluciones y opiniones al respecto contradictorias.

En efecto, mientras que, por un lado, es defendible la tesis mantenida por el Servicio estimando que dicho Real Decreto ha sido derogado, pues sin duda puede concluirse que el mantenimiento de los Aranceles de los Procuradores sobrepasa la voluntad real del legislador cuando, tras la Ley 7/1997, los únicos Aranceles y Tarifas vigentes son los relativos a los Notarios, Corredores de Comercio y Registradores de la Propiedad, que son los únicos que tienen amparo en la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos, y ni siquiera los correspondientes a éstos profesionales tienen ya el carácter de fijos pues, tras el Real Decreto -Ley 6/1999, de 16 de abril, se ha modificado el régimen de estos aranceles, pasando de fijos a máximos.

De manera que, si nos atenemos a una interpretación literal, podríamos, sin duda, concluir en la derogación del Real Decreto de los Aranceles de los Procuradores, aunque no se mencione expresamente, pues tampoco se menciona el Real Decreto 314/1979, de 14 de enero, que regula las tarifas de honorarios de los Aparejadores y Arquitectos Técnicos (modificado por Real Decreto 270/1988, de 25 de marzo) y no se discute que se encuentra derogado. ¿Qué razón existe para que se mantengan los Aranceles de los Procuradores y, además con el carácter de fijos, cuando no existe duda de que la evolución normativa pone de manifiesto que la uniformidad en materia de honorarios, tarifas o aranceles es contraria a las normas de competencia a la que se sujetan la actividad de los Colegios?.

Sin embargo, no podemos dejar de tener presente que la cuestión no es tan clara y nítidamente resuelta. En efecto, además de los argumentos expuestos por el Ministerio de Justicia en el informe que obra en este expediente (obstante en los folios 78 a 91 ), que considera que los Aranceles de los Procuradores están vigentes, y de los razonamientos contenidos en el Auto de la Audiencia Provincial de Valladolid, de fecha 12 de marzo de 1998 que si bien no tiene, como es sabido, carácter vinculante alguno para esta Resolución, no puede dejar de ser considerada al constituir en la actualidad la única Resolución judicial que ha resuelto expresamente esta cuestión, (obstante en los folios 30 y siguientes de este expediente), existen otros argumentos que dan lugar a entender que pueda ser dudoso que el expresado Real Decreto

haya perdido su vigencia en virtud de la derogación tácita incluida en la Disposición Derogatoria única de la Ley 7/1997.

En efecto, es de indicar que los Aranceles de los Procuradores no constituían un derecho corporativo, sino que se trataba de una potestad de la Administración. Es decir, al amparo de lo dispuesto en el derogado art. 5.º de la Ley de Colegios Profesionales de 1974 y del art. 2.2 de la misma, no todos los Colegios Profesionales tenían la facultad de regular los honorarios mínimos. Era preciso que no se devengasen en forma de “aranceles, tarifas o tasas”, pues en este caso la competencia de determinarlos correspondía a la Administración, cuya competencia, frente a la de los Colegios Profesionales, se fundamentaba no en evitar la competencia desleal, sino en lograr una mayor protección de los ciudadanos, pues se estimaba que tasando los honorarios que el profesional podía cobrar se evitaba la comisión de abusos por el profesional.

La Ley 7/1997, al modificar el art. 5.º, parece que unifica la potestad de los Colegios Profesionales a la hora de fijar baremos de honorarios orientativos, otorgando dicha función a los Colegios que no la tenían (como los Procuradores), pero, sin embargo, sigue reconociendo la función del Estado o Comunidades Autónomas, para la fijación de aranceles o tarifas de honorarios profesionales, pues deja subsistente el citado art. 2.2. de la LCP de 1974. ¿Significa dicha situación que la reforma de 1997, suprime sólo la posibilidad de los Colegios de fijar honorarios mínimos, o también las facultades que en esta materia tenía la Administración General?

Por otra parte, se ha de tener en consideración que la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, de 8 de enero de 2000, que entrará en vigor en el próximo mes de enero de 2001, al regular todo el procedimiento de tasación de costas (en los arts. 242 y siguientes), parece partir de la existencia de un régimen de Aranceles de los Procuradores, no sólo porque expresamente así se establece en el art. 242, cuando dispone que “ se regularán con sujeción a los aranceles los derechos que correspondan a los funcionarios, procuradores y profesionales que a ellos estén sujetos”, sino también porque, a diferencia de lo que ocurre cuando se trata de los honorarios de los Abogados, en cuyo caso prevé la posibilidad de impugnar por excesivos sus honorarios, se suprime dicha vía en el caso de los Procuradores, al presuponer la existencia de un sistema de Aranceles.

Finalmente, si a esta situación añadimos que excepto en contadas ocasiones (el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 5 de Orihuela), la práctica forense viene aplicando el sistema de Aranceles de los Procuradores, aplicación que también se ha realizado por el Tribunal Supremo, en sentencias 23-3-2000 y 9-3-2000, en cuyos razonamientos, si bien resuelven tasaciones de costas practicadas en el año 1999 y relativas a derechos de los Procuradores devengados antes de la reforma (en ambos casos, la sentencia que puso fin al pleito fue en el año 1996), sin embargo, no contienen referencia alguna a la posible derogación del citado Real Decreto que aplican.

Ante esta situación, teniendo en cuenta que nos encontramos en un procedimiento sancionador, en el que la declaración como prohibida por el art. 1.1 de la LDC del Consejo expedientado, como afirma el Servicio, exige, sin duda, una interpretación respecto de la que existen dudas razonables y respecto de la que este Tribunal no podría entrar sin sobrepasar los límites permitidos por el art. 25.1 de la CE. en cuanto que el encaje de la conducta objeto de este expediente en el referido precepto requiere una interpretación extensiva *“in malam partem”* y por ello lesiva del principio de legalidad, que en el ámbito del derecho sancionador constituye un presupuesto básico y esencial (sentencia Tribunal Constitucional de 25 de marzo de 1993), resulta obligado declarar que las conductas de referencia llevadas a cabo por el Consejo General expedientado no pueden ser calificadas como infractoras del art. 1.1 de la LDC vigente en el momento en que acontecieron, ni del art. 81.1 del T.U.E. que, en ningún caso, se vería afectado por las decisiones objeto de este expediente, habida cuenta de que el ámbito de actuación de los Procuradores es, en principio, el del partido judicial en el que se encuentran colegiados.

**QUINTO:** No obstante, a pesar de lo dicho anteriormente, de los Fundamentos expuestos se desprende que, aunque al tiempo de la comisión de las conductas objeto de este expediente, las mismas no ostentan relevancia infractora, ello no ocurre a partir de la modificación de la LDC efectuada por Ley 52/1999, de 28 de diciembre, vigente en la actualidad, que modifica el art. 2 de la LDC, que se redacta ahora de la siguiente manera: *“las prohibiciones del artículo 1 no se aplicarán a los acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas que resulten de la **aplicación de una Ley.***

*Por el contrario, serán de aplicación a las situaciones de restricción de competencia que se deriven del ejercicio de otras potestades administrativas o sean causadas por la actuación de los poderes públicos o las empresas públicas sin dicho amparo legal”.*

Por lo cual, es claro que, en la actualidad, conductas semejantes a las aquí contempladas, al carecer de dicha obligada cobertura legal (pues el Reglamento de Aranceles aprobado por Real Decreto 1162/1991 deviene ineficaz a estos efectos), sí que pueden ser objeto de reprensión siendo, por ello, imprescindible la regulación legal de esta materia si se considera oportuno su mantenimiento en el régimen actual, ya que las referencias que a los Aranceles de los Srs. Procuradores se hacen desde otros textos positivos como la Ley 1/96, de 10 de enero, de Asistencia Gratuita o la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, con entrada en vigor prevista para el próximo mes de Enero, no pueden considerarse en modo alguno el requisito legal contemplado en el nuevo artículo 2 de la LDC pues, una cosa es la referencia normativa a una institución y otra muy distinta, el rango normativo necesario para la habilitación y regulación concreta de ésta. Lo mismo ocurre con el art.2.2 de la Ley 2/1974. Dicha norma, que no ha sido modificada por la Ley 7/1997, si bien habilita al Gobierno para que, en su caso, regule esta materia, no sanciona ni presupone que los honorarios de los Procuradores deban fijarse por este procedimiento.

En tal sentido, este Tribunal considera necesario hacer uso de las facultades que el artículo 2.2 de la LDC le confiere, elevando Informe al Gobierno de la Nación con la sugerencia de la supresión expresa de los Aranceles de los Procuradores, con las rectificaciones necesarias contenidas en la Ley procesal, por considerar a los mismos perturbadores del régimen de libre competencia establecido en la Ley en la misma medida que para las otras profesiones contempladas en ella y sin que existan razones que justifiquen un trato distinto entre ellas o, en todo caso, la fijación de dichos aranceles con el carácter de máximos (como se ha efectuado con otras profesiones), lo que redundaría, a la postre, en beneficio del usuario de los servicios que dichos profesionales prestan permitiendo, a la vez, el libre juego de la competencia por debajo de tales límites, resultando en este caso imprescindible, por las razones anteriormente expuestas, que dicha fijación se lleve a cabo en disposición con carácter jerárquico de Ley.

Vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Tribunal, por mayoría, con los votos en contra los Vocales Sr. Castañeda Boniche, Comenge Puig y Martínez Arévalo

## **RESUELVE**

1. Declarar que no ha resultado acreditada infracción, por el Consejo General de los Ilustres Colegios de Procuradores de los Tribunales de España, al art. 1.1.a) de la Ley de Defensa de la Competencia y al art. 81.1 del Tratado de la Unión Europea que eran objeto de este expediente.
2. Elevar informe al Gobierno, en los términos expuestos en el último Fundamento de Derecho, al amparo de lo dispuesto en el artículo 2.2 de la Ley de Defensa de la Competencia.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra ella no cabe recurso en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde la notificación de esta Resolución.

## **VOTO PARTICULAR QUE FORMULAN LOS VOCALES SRES. CASTAÑEDA BONICHE, COMENGE PUIG Y MARTINEZ AREVALO**

Lamentamos discrepar de la mayoría del Tribunal en la Resolución del expediente 477/99, Procuradores, tanto en su consideración de la supuesta cobertura legal que pudiera tener el acuerdo de 11 de marzo de 1997 del Pleno del Consejo General de Procuradores como en la interpretación restrictiva de la Ley 7/97 según la cual los Colegios de Procuradores no estarían incluidos en lo dispuesto en dicha Ley.

1. En el quinto Fundamento de Derecho de la Resolución de la que discrepamos se razona que el acuerdo objeto del expediente tenía cobertura legal en el momento de producirse y carecería de ella ahora como consecuencia del cambio de redacción del artículo 2 LDC introducido en 1999. En efecto, se dice que, *aunque al tiempo de la comisión de las conductas objeto de este expediente, las mismas no ostentan relevancia infractora, ello no ocurre así a partir de la modificación de la LDC efectuada por Ley 52/1999, de 28 de diciembre, vigente en la actualidad, que modifica el art. 2, que se redacta ahora de la siguiente*

*manera...Por lo cual es claro que, en la actualidad, conductas semejantes a las aquí contempladas, al carecer de dicha obligada cobertura legal (pues el Reglamento de Aranceles aprobado por Real Decreto 1162/1991 deviene ineficaz a estos efectos) sí que pueden ser objeto de reprensión...*

Discrepamos de esta interpretación por considerar que desde la publicación el 8 de junio de 1996 del Real Decreto-ley 7/1996, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y fomento y liberalización de la actividad económica, resultaba aún más claro que con la redacción inicial del artículo 2 LDC que las prohibiciones del artículo 1 LDC son también aplicables a las situaciones de restricción de la competencia que se derivan del ejercicio de potestades administrativas o que son causadas por la actuación de las Administraciones públicas si no resultan de la aplicación de una ley o si no constituyen disposiciones reglamentarias dictadas en aplicación de una ley.

Las últimas disposiciones sobre la fijación de los aranceles de los Procuradores, RD. 1162/1991 y Orden del Ministerio de Justicia de 17 de mayo de 1994, ni tienen rango jurídico de ley ni forman parte del desarrollo reglamentario de ninguna ley, por lo que resulta obvio para los firmantes de este voto particular que las conductas que se examinan en este expediente carecían de cobertura legal en el momento de producirse y, por ello, ostentaban *relevancia infractora* y podían ser objeto de reprensión.

2. En cuanto a la interpretación de la Ley 7/97, creemos que con los criterios que establece el artículo 3.1 del Código Civil, es decir, considerando el texto, el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, la realidad social y el espíritu y finalidad de la norma, ésta incluía, a todos los efectos, a los Colegios de Procuradores.

Por lo que se refiere al texto de la Ley 7/97, en su Exposición de Motivos...**con carácter general**, se reconoce la sujeción del ejercicio de las profesiones colegiadas al régimen de libre competencia y en el artículo 1 se establece 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 Ley de Defensa de la Competencia y a la Ley de Competencia Desleal. Además, la Ley contiene una disposición derogatoria de carácter muy general en la que, aparte de establecer (o más bien recalcar lo que es obvio según la doctrina tradicional relativa a la vigencia de las leyes) que quedan derogados las normas legales o preceptos administrativos que se opongan a la presente Ley, enumera taxativamente una serie de disposiciones en materia de Colegios que quedan derogadas, entre las

que se encuentran las relativas a tarifas, que, de acuerdo con la interpretación habitual del término y con la definición precisa que le da la Real Academia Española, incluyen a los aranceles, que constituyen un subconjunto del conjunto total de tarifas. Finalmente, la propia disposición derogatoria excluye de la derogación a tres Colegios Profesionales que precisamente perciben sus honorarios mediante arancel. Esta referencia permite comprobar que el legislador considera a los aranceles como subconjunto de las tarifas, ya que, de lo contrario, no hubiera sido necesario eximir ciertos aranceles de las normas relativas a tarifas. Por otra parte, entre los Colegios excluidos de la derogación no se encuentran los de Procuradores y no existe en la cláusula derogatoria consideración general alguna que pudiera dar pie a una interpretación extensiva de las excepciones a la derogación.

Con respecto a la consideración del contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que debe ser aplicada la Ley 7/97, creemos que la interpretación de la misma no deja tampoco resquicio a ningún tipo de duda. La economía española se encontraba en una fase en la que resultaba necesario modernizar sus instituciones, eliminando rigideces y buscando un comportamiento más flexible que permitiera la adaptación a unas circunstancias que cada día cambian con mayor frecuencia y celeridad. Esa flexibilización había sido recomendada por numerosas instituciones internacionales (FMI y OCDE, entre otras) y había formado parte del programa del partido llegado al Gobierno en 1996; la flexibilización y modernización de la economía formaba parte también del conjunto de políticas preconizadas y adoptadas por los Jefes de Gobierno y los Ministros de Economía y Hacienda de la Unión Europea. En definitiva, para lograr una mayor capacidad de respuesta de la economía española se hacía necesario eliminar una serie de disposiciones normativas caracterizadas por su extremada rigidez y que, como señala la Exposición de Motivos de la Ley 7/97, resultaban difícilmente justificables en una economía desarrollada.

Con respecto a los antecedentes legislativos, consta en el expediente copia de las actas de la discusión parlamentaria de la Ley 7/97 y puede apreciarse en ellas el espíritu de establecer *una norma genérica válida para el conjunto de la regulación de los colegios profesionales, no hacer exclusiones, no hacer normas específicas para el colegio A o el Colegio B* (folio 231). También se puede observar en ellas la frecuencia con la que se intenta introducir enmiendas que excluyan a los Colegios de Procuradores de la aplicación de la Ley (folios 232, 233, 249, 251) sin que tales enmiendas prosperen.

En los debates parlamentarios se encuentran también, dicho sea de paso, frecuentes referencias (folios 229, 230, 247, 250) al reconocimiento del papel inspirador que para este cambio legislativo jugó el Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones publicado en 1992 por el Tribunal de Defensa de la Competencia.

La inserción de la norma en el contexto histórico y en la realidad social del tiempo en que ha de ser aplicada es, pues, clara. También lo es su relación con el resto del ordenamiento jurídico: es una relación de declarado antagonismo hacia todo un conjunto de normas de fijación de los honorarios de los profesionales colegiados.

Considerando, pues, indudable que la Ley 7/97 derogó el RD 1162/91 y que en el momento del acuerdo denunciado y de la publicación de la advertencia del Presidente del Consejo General de Procuradores que se cita en el cuarto hecho probado no existía cobertura legal alguna para la conducta anticompetitiva denunciada, los firmantes de este voto particular estiman que el Tribunal debería haber declarado la conducta prohibida, intimado a su cese e impuesto la multa correspondiente.