

Asunto C-261/20**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

15 de junio de 2020

Órgano jurisdiccional remitente:

Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Alemania)

Fecha de la resolución de remisión:

14 de mayo de 2020

Parte recurrente en casación:

Thelen Technopark Berlin GmbH

Parte recurrida en casación:

MN

Objeto del procedimiento principal

Compatibilidad de una disposición nacional sobre tarifas mínimas de honorarios de arquitectos e ingenieros con el prevalente Derecho de la Unión; en particular, con la Directiva de servicios; efecto directo del Derecho de la Unión entre particulares

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

Interpretación del Derecho de la Unión, artículo 267 TFUE; en particular:

Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (DO 2006, L 376, p. 36) (en lo sucesivo, Directiva de servicios)

Cuestiones prejudiciales

- 1) ¿Se deduce del Derecho de la Unión y, en particular, de los artículos 4 TUE, apartado 3; 288 TFUE, párrafo 3, y 260 TFUE, apartado 1, que el artículo 15, apartados 1, 2, letra g), y 3, de la Directiva 2006/123/CE, relativa a los servicios en el mercado interior, tiene efecto directo en un procedimiento judicial en curso entre particulares, de manera que dejan de ser aplicables las disposiciones nacionales contrarias a dicha Directiva, que contiene el artículo 7 del Verordnung über die Honorare für Architekten- und Ingenieurleistungen (Reglamento alemán sobre los honorarios de arquitectos e ingenieros; en lo sucesivo, «HOAI») y con arreglo a las cuales son obligatorias las tarifas mínimas allí establecidas para los servicios de planificación y supervisión de los arquitectos e ingenieros (salvo ciertas excepciones) y es nulo todo pacto de honorarios contenido en contratos con arquitectos o ingenieros que establezca un importe inferior a las tarifas mínimas?
- 2) En caso de respuesta negativa a la primera cuestión:
 - a) ¿Constituye la legislación sobre tarifas mínimas obligatorias por los servicios de planificación y supervisión de arquitectos e ingenieros que contiene el artículo 7 del HOAI una vulneración por parte de la República Federal de Alemania de la libertad de establecimiento consagrada por el artículo 49 TFUE, o de otros principios generales del Derecho de la Unión?
 - b) En caso de respuesta afirmativa a la segunda cuestión, letra a): ¿Se deduce de tal vulneración que en un procedimiento judicial en curso entre particulares dejan de ser aplicables las disposiciones nacionales sobre tarifas mínimas obligatorias (en este caso, el artículo 7 del HOAI)?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Directiva de servicios, en particular el artículo 15, apartados 1, 2, letra g), y 3

Artículo 49 TFUE (libertad de establecimiento)

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Bürgerliches Gesetzbuch (Código Civil; en lo sucesivo, «BGB»)

Gesetz zur Regelung von Ingenieur- und Architektenleistungen (Ley de régimen de los servicios de ingenieros y arquitectos), en su versión de 12 de noviembre de 1984 (BGBl. I, p. 1337)

Verordnung über die Honorare für Architekten- und Ingenieurleistungen (Reglamento sobre los honorarios de arquitectos e ingenieros), en su versión de 10 de julio de 2013 (BGBl. I, p. 2276) «HOAI»

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 El 2 de junio de 2016, las partes celebraron un contrato de servicios de ingeniería en que el demandante, que dirige un estudio de ingeniería, se comprometía a prestar servicios para un proyecto de obra en Berlín. Se acordó respecto a dichos servicios, sujetos al HOAI, el pago de unos honorarios fijos.
- 2 Después de haber rescindido el contrato, en julio de 2017 el demandante emitió una factura por los servicios prestados, aplicando las tarifas mínimas establecidas en el HOAI. El importe resultante era sensiblemente mayor que los honorarios fijos pactados en el contrato. La demandada no pagó íntegramente el importe que constaba en la factura. Con su demanda, el demandante reclama el pago del importe pendiente más los intereses y los gastos jurídicos extrajudiciales.
- 3 El demandante ha visto estimadas en gran medida sus pretensiones tanto ante el Landgericht (Tribunal Regional de lo Civil y Penal) como en apelación. Mediante el recurso de casación admitido por el órgano jurisdiccional de apelación, el demandado reitera su solicitud de desestimación total de la demanda.

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

- 4 El éxito del recurso de casación interpuesto por la demandada depende de una resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Tribunal de Justicia») sobre la interpretación de los Tratados.

Primera cuestión prejudicial

- 5 El resultado del litigio depende de si, conforme a la interpretación del Derecho de la Unión, concretamente del artículo 4 TUE, apartado 3, y los artículos 288 TFUE, párrafo 3, y 260 TFUE, apartado 1, en un procedimiento judicial en curso entre particulares el artículo 15, apartados 1, 2, letra g), y 3, de la Directiva de servicios tiene efecto directo, de modo que las disposiciones nacionales del HOAI contrarias a dicha Directiva dejan de ser aplicables al contrato entre las partes.
- 6 Con arreglo a dichas disposiciones nacionales, en principio, las tarifas mínimas del HOAI por servicios de ingeniería son obligatorias, y es nulo todo pacto de honorarios fijos incluido en contratos de servicios de ingeniería del que resulten unos honorarios inferiores a las tarifas mínimas. La consecuencia de ello sería que, conforme a las tarifas mínimas del HOAI, el demandante tendría derecho al pago del importe reclamado. Por lo tanto, no prosperaría el recurso de casación de la demandada.

- 7 En su sentencia de 4 de julio de 2019, Comisión/Alemania (C-377/17, EU:C:2019:562), el Tribunal de Justicia declaró que, al haber mantenido las tarifas obligatorias para las prestaciones de planeamiento de arquitectos e ingenieros, la República Federal de Alemania había incumplido las obligaciones que le incumbían en virtud del artículo 15, apartados 1, 2, letra g), y 3, de la Directiva de servicios.
- 8 Por otro lado, de forma análoga a dicha sentencia, en otro procedimiento prejudicial en virtud del artículo 267 TFUE el Tribunal de Justicia resolvió que el artículo 15, apartados 1, 2, letra g), y 3, de la Directiva de servicios debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que prohíbe pactar, en contratos con arquitectos o ingenieros, unos honorarios inferiores a las tarifas mínimas del HOAI (auto de 6 de febrero de 2020, hapeg dresden, C-137/18, no publicado, EU:C:2020:84).
- 9 El artículo 7 del HOAI (véase la primera cuestión prejudicial) no puede interpretarse conforme a la Directiva, a la luz de la mencionada sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de julio de 2019 (C-377/17), en el sentido de que, en principio, las tarifas mínimas del HOAI ya no son obligatorias en las relaciones entre particulares y, por tanto, no se opone a un acuerdo de honorarios inferior a las tarifas mínimas. Habida cuenta del fundamento legal del HOAI, su sentido y finalidad y la voluntad apreciable del legislador legal y reglamentario, en el presente caso una interpretación conforme a la Directiva sería *contra legem* del Derecho nacional, de modo que queda descartada esta posibilidad.
- 10 En consecuencia, la resolución del recurso de casación depende de la respuesta que se dé a la primera cuestión prejudicial (véase *supra*). Esta cuestión es relevante para la resolución del litigio. En caso de respuesta afirmativa, procedería estimar el recurso de casación de la demandada, ya que el derecho del demandante a percibir unos honorarios (superiores a los honorarios fijos pactados) en virtud de las tarifas mínimas del HOAI perdería su fundamento por la inaplicación del artículo 7 del HOAI a causa del artículo 15, apartados 1, 2, letra g), y 3, de la Directiva de servicios.
- 11 El Tribunal de Justicia no aclaró esta cuestión en las resoluciones antes citadas, sino que la dejó sin resolver. Es una cuestión controvertida tanto en la jurisprudencia como en la doctrina, por lo que la correcta interpretación del Derecho de la Unión no es, de antemano, tan evidente («*acte clair*») ni ha sido aclarada por la jurisprudencia («*acte éclairé*») de tal manera que no deje lugar a duda razonable.
- 12 Esta Sala tiende a adherirse a la postura según la cual las tarifas mínimas de la HOAI siguen siendo válidas en un procedimiento judicial en curso entre particulares, hasta tanto el legislador legal y reglamentario nacional derogue los límites de precios establecidos.

- 13 No obstante, el Tribunal de Justicia ha declarado que el artículo 15 de la Directiva de servicios también es aplicable a situaciones puramente internas, como la del presente asunto (véanse las sentencias de 4 de julio de 2019, Comisión/Alemania, C-377/17, EU:C:2019:562, y de 30 de enero de 2018, X y Visser, C-360/15 y C-31/16, EU:C:2018:44).
- 14 Por otro lado, conforme a reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en determinados casos los particulares pueden invocar una directiva frente al Estado miembro, bien cuando este no adapte el Derecho nacional a la directiva dentro de los plazos señalados, bien cuando haga una adaptación incorrecta, y siempre que sus disposiciones, desde el punto de vista de su contenido, sean incondicionales y suficientemente precisas. Estos requisitos se cumplen respecto al artículo 15, apartados 1, 2, letra g) y 3, de la Directiva de servicios.
- 15 Conforme a la resolución del Tribunal de Justicia en su citada sentencia de 4 de julio de 2019 (C-377/17), queda claro, por un lado, que la República Federal de Alemania no transpuso adecuadamente las exigencias de dicha disposición sobre precios máximos y mínimos dentro del plazo establecido en el artículo 44, apartado 1, de la Directiva de servicios, es decir, antes del 28 de diciembre de 2009. Por otro lado, la disposición (tal como ya ha declarado el Tribunal de Justicia) también es de contenido incondicional y suficientemente preciso. Por lo tanto, el artículo 15 de la Directiva de servicios tiene efecto directo por cuanto, en la segunda frase de su apartado 1, impone a los Estados miembros una obligación incondicional y suficientemente precisa de adaptar sus disposiciones legales, reglamentarias o administrativas con el fin de lograr que sean compatibles con las condiciones previstas en su apartado 3.
- 16 Sin embargo, en opinión de esta Sala, dichos principios no tienen como consecuencia que el artículo 15, apartados 1, 2, letra g), y 3, de la Directiva de servicios también tenga efecto en un procedimiento judicial en curso exclusivamente entre particulares, de modo que proceda la inaplicación de las disposiciones nacionales sobre la obligatoriedad de las tarifas mínimas con arreglo al artículo 7 del HOAI.
- 17 El Tribunal de Justicia ha declarado reiteradamente que, en principio, una directiva no puede, por sí sola, crear obligaciones a cargo de un particular y no puede ser invocada, como tal, contra dicha persona. Ampliar la invocabilidad de una disposición de una directiva no transpuesta, o transpuesta de manera incorrecta, al ámbito de las relaciones entre los particulares equivaldría a reconocer a la Unión Europea la facultad de establecer con efectos inmediatos obligaciones a cargo de los particulares, cuando únicamente le está permitido en los casos en que se le atribuye la facultad de adoptar reglamentos. Así pues, en principio una directiva tampoco puede invocarse en un litigio entre particulares para excluir la aplicación de la normativa de un Estado miembro contraria a esa Directiva (véase, en particular, la sentencia de 22 de enero de 2019, Cresco Investigation, C- 193/17, EU:C:2019:43).

- 18 Esta Sala considera que, conforme a esta jurisprudencia, no ha lugar al efecto directo del artículo 15, apartados 1, 2, letra g), y 3, de la Directiva de servicios en un procedimiento judicial en curso entre particulares, por lo que dicha disposición no es de aplicación preferente frente a las disposiciones nacionales relativas a la obligatoriedad de las tarifas mínimas con arreglo al artículo 7 del HOAI.
- 19 Si bien el artículo 15 de la Directiva de servicios no crea obligaciones para los particulares, aceptar el efecto directo de esta disposición en los procedimientos judiciales en curso entre particulares significaría que los arquitectos o ingenieros solo tendrían derecho a la retribución inferior acordada con sus clientes y, por tanto, se verían privados del derecho que les reconoce la legislación nacional a unos honorarios conforme a las tarifas mínimas del HOAI. De este modo, ciertos particulares perderían un derecho subjetivo que les asiste en virtud del Derecho nacional.
- 20 Aunque el Tribunal de Justicia en su jurisprudencia ha reconocido, en determinados casos excepcionales (cuando sea imposible una interpretación conforme a la directiva) la inaplicación de las disposiciones nacionales contrarias al Derecho de la Unión entre particulares, en el presente asunto esta Sala considera que no procede tal solución. Se trataba allí de situaciones especiales que no son comparables a las del presente caso (véase, por ejemplo, la sentencia de 7 de agosto de 2018, Smith, C-122/17, EU:C:2018:631).

Segunda cuestión prejudicial

- 21 En caso de respuesta negativa a la primera cuestión prejudicial, la resolución del litigio depende de la respuesta que se dé a las letras a) y b) de la segunda cuestión prejudicial. Dichas cuestiones serán relevantes si la inaplicación de las disposiciones nacionales sobre tarifas mínimas que contiene el artículo 7 del HOAI no se deriva de una aplicación directa del artículo 15, apartados 1, 2, letra g), y 3, de la Directiva de servicios.
- 22 En efecto, el recurso de casación de la demandada prosperaría también si la inaplicación de las disposiciones nacionales correspondientes en un procedimiento judicial en curso entre particulares se derivase de la vulneración de la libertad de establecimiento consagrada en el artículo 49 TFUE o de otros principios generales del Derecho de la Unión.
- 23 En su citada sentencia de 4 de julio de 2019 (C-377/17), el Tribunal de Justicia dejó expresamente sin resolver la cuestión de si la fijación de tarifas mínimas obligatorias para los servicios de planificación de arquitectos e ingenieros vulneraba la libertad de establecimiento. Conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en principio, la vulneración de la libertad de establecimiento o de otros principios generales del Derecho de la Unión puede implicar que un particular esté facultado para invocar la incompatibilidad de las disposiciones nacionales con el Derecho de la Unión en un procedimiento judicial en curso entre particulares. Por lo tanto, cabe plantearse la inaplicación de una disposición

nacional que infrinja el Derecho primario de la Unión (también en los casos en que afecte a un litigio entre particulares).

- 24 En opinión de esta Sala, no se puede excluir que exista tal vulneración de la libertad de establecimiento, aunque persistan dudas acerca de su aplicabilidad. En efecto, en la versión pertinente en el presente asunto, el HOAI solo es aplicable en situaciones interiores. Dicho reglamento determina expresamente su ámbito de aplicación de manera que solo comprende la facturación de retribuciones por los servicios básicos de arquitectos e ingenieros establecidos en el territorio nacional, siempre que se trate de servicios básicos sometidos a dicho reglamento y prestados desde el territorio nacional.
- 25 En el presente caso, podría ser importante aclarar en qué medida la finalidad de la libertad de establecimiento exige que en las relaciones entre particulares se dejen sin aplicar las disposiciones nacionales relativas a la obligatoriedad de las tarifas mínimas del HOAI respecto a un contrato como el aquí controvertido.

DOCUMENTO DE TRABAJO