

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL

SR. M. POIARES MADURO

presentadas el 1 de febrero de 2006¹

1. En el asunto *Arduino*,² el Tribunal de Justicia examinó la normativa italiana en materia de regulación de los honorarios de los abogados desde el punto de vista de los artículos 10 CE y 81 CE. En la línea de dicha sentencia, dos órganos judiciales italianos plantean al Tribunal de Justicia sus dudas acerca de la conformidad de la citada normativa con las normas sobre la competencia y con el principio de libre prestación de servicios.

obtener una indemnización por la ocupación urgente de terrenos de su propiedad decidida por el municipio de Moncalieri. En una reunión, el Sr. Cipolla solicitó a su cliente el pago de un anticipo para sus servicios profesionales por un importe de 1.850.000 ITL, que su cliente le abonó. En el ámbito de su mandato, el Sr. Cipolla interpuso una acción judicial contra el citado municipio ante el Tribunale di Torino. Posteriormente, se celebró una transacción entre el municipio y la propiedad, sin intervención del abogado. Con arreglo a dicha transacción, la Sra. Portolese cedió su terreno al municipio por escritura notarial de 27 de octubre de 1993.

I. Antecedentes de hecho y de Derecho y cuestiones prejudiciales

2. En el asunto *C-94/04*, relativo al litigio entablado entre el Sr. Cipolla, abogado, y uno de sus clientes, la Sra. Portolese, en relación con el abono de los honorarios del Sr. Cipolla, la Corte d'appello di Torino (Italia) planteó al Tribunal de Justicia con fechas 4 de febrero y 5 de mayo de 2004 sus dudas acerca de la compatibilidad de la normativa interna por la que se regulan los honorarios de los abogados con los artículos 10 CE, 49 CE y 81 CE. En marzo de 1991, la Sra. Portolese se dirigió al Sr. Cipolla con el fin de

3. Mediante minuta de honorarios de 18 de mayo de 1995, el Sr. Cipolla giró a su cliente un importe total de 4.125.400 ITL (2.130,38 euros), una vez descontado el anticipo. La Sra. Portolese se opuso a dicho importe ante el Tribunale di Torino, el cual, mediante sentencia de 12-20 de junio de 2003, reconoció el pago de la cantidad de 1.850.000 ITL y desestimó las demás reclamaciones del Sr. Cipolla. Éste interpuso recurso de apelación contra dicha resolución ante la Corte d'appello di Torino, amparándose en la tarifa de honorarios de abogados resultante del acuerdo del Consiglio nazionale forense (Consejo nacional de la abogacía, en lo sucesivo, «CNF») de 30 de marzo

1 — Lengua original: portugués.

2 — Sentencia de 19 de febrero de 2002 (C-35/99, Rec. p. I-1529).

de 1990, aprobado mediante el Decreto ministerial n° 392, de 24 de noviembre de 1990 (en lo sucesivo, «Decreto de 1990»). Según el Sr. Cipolla, el abogado y su cliente no pueden acordar una retribución diferente a dicha tarifa, cuya aplicación es obligatoria.

4. En Italia, la profesión de la abogacía está regulada por el Decreto n° 1578, de 27 de noviembre de 1933,³ convalidado por la Ley n° 36, de 22 de enero de 1934,⁴ en su versión modificada posteriormente (en lo sucesivo, «Decreto-ley»). En virtud del artículo 57 del Decreto-ley, el CNF establece bianualmente los criterios para la determinación de los honorarios y compensaciones debidos a los abogados y procuradores en materia civil, penal y extrajudicial. El Ministro de Justicia aprueba posteriormente dicha tarifa de honorarios de abogados, previa consulta al Comitato interministeriale dei prezzi (Comité interministerial de precios) y al Consiglio di Stato (Consejo de Estado).⁵ El artículo 58 del Decreto-ley señala que los criterios a que se refiere su artículo 57 se establecerán en función del valor de los litigios y del grado del órgano que conoce de ellos y, en materia penal, en atención a la duración del proceso. Se fijarán unos honorarios máximos y unos honorarios mínimos para cada actuación o conjunto de actuaciones.

5. A tenor del artículo 24 de la Ley n° 794, de 13 de junio de 1942, que rige la profesión de la abogacía en Italia, «los honorarios

mínimos fijados para las prestaciones de los abogados son de aplicación obligatoria. Será nulo todo pacto en contrario». La jurisprudencia ha efectuado una interpretación particularmente amplia de este principio. El órgano jurisdiccional remitente alberga dudas acerca de la conformidad con el Derecho comunitario del carácter obligatorio de los honorarios previstos en la tarifa de honorarios de abogados, tal y como se interpreta por la jurisprudencia. En su opinión, en la sentencia Arduino, antes citada, el Tribunal de Justicia sólo se pronunció acerca del procedimiento de adopción de la tarifa, pero no sobre este aspecto concreto.

6. Por consiguiente, la Corte d'appello di Torino plantea al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

- «1) El principio comunitario de competencia, regulado en los artículos 10 CE, 81 CE y 82 CE, ¿se aplica también a la oferta de servicios legales?
- 2) ¿Implica dicho principio la posibilidad de que las partes acuerden entre sí la retribución del abogado con efectos vinculantes?
- 3) En cualquier caso, ¿se opone dicho principio a la aplicación obligatoria de los honorarios regulados para los abogados?

3 — GURI n° 281, de 5 de diciembre de 1933.

4 — GURI n° 24, de 30 de enero de 1934.

5 — Apartado 6 de la sentencia Arduino, antes citada.

- 4) El principio de libre prestación de servicios, regulado en los artículos 10 CE y 49 CE, ¿se aplica también a la oferta de servicios legales? 12 de junio de 1993, modificado el 29 de septiembre de 1994, tal y como se aprobó mediante el Decreto ministerial nº 585, de 5 de octubre de 1994 (en lo sucesivo, «Decreto de 1994»).⁶ La tarifa de honorarios de abogados comprende tres categorías de prestaciones: honorarios por prestaciones judiciales en materia civil y contencioso-administrativa, honorarios por prestaciones judiciales en materia penal y honorarios por prestaciones extrajudiciales. Según el órgano jurisdiccional remitente, la sentencia Arduino, antes citada, sólo trataba de las prestaciones judiciales y el Tribunal de Justicia no se pronunció acerca de la posibilidad del legislador italiano de determinar los honorarios para las prestaciones extrajudiciales.
- 5) En caso de respuesta afirmativa, ¿es compatible con dicho principio la aplicación obligatoria de los honorarios regulados para los abogados?»

7. Paralelamente, en el asunto C-202/04, el Tribunale di Roma (Italia) ha planteado igualmente una cuestión ante el Tribunal de Justicia, relativa a la compatibilidad de otro aspecto de la misma normativa interna con los artículos 10 CE y 81 CE. Los hechos del litigio principal son los siguientes: el Sr. Macrino y la Sra. Capodarte están enfrentados al Sr. Meloni, su abogado, quien les reclama el abono de unos honorarios a cuyo importe ellos se oponen. A petición del Sr. Meloni, se les dirigió un requerimiento judicial de pago de prestaciones extrajudiciales efectuadas en el ámbito de los derechos de autor. El importe de los honorarios se determinó mediante aplicación de la tarifa legal para este tipo de prestaciones. Según los clientes, las prestaciones de su abogado se limitaron al envío de una contestación por carta tipo y a una breve correspondencia con el abogado de la parte contraria, por lo que afirman que los honorarios reclamados son desproporcionados con respecto a los servicios prestados.

9. Por consiguiente, el Tribunale di Roma plantea al Tribunal de Justicia la cuestión siguiente:

«¿Se oponen los artículos 5 y 85 del Tratado CE (actualmente, artículos 10 CE y 81 CE) a que un Estado miembro adopte una medida legislativa o reglamentaria que, partiendo de un proyecto elaborado por un colegio profesional de abogados, apruebe una tarifa que fija los límites mínimos y máximos de los honorarios de los miembros de la profesión, por lo que se refiere a las prestaciones que tienen por objeto actividades (denominadas “extrajudiciales”) que no están reservadas a los miembros del colegio profesional de abogados sino que pueden ser realizadas por cualquiera persona?»

8. Las tarifas aplicables a estos hechos se regularon mediante acuerdo del CNF de

6 — GURI nº 247, de 21 de octubre de 1994, p. 5.

10. El 25 de octubre de 2005 se celebró una vista en la que estuvieron representados el Sr. Meloni, los Gobiernos italiano y alemán y la Comisión de las Comunidades Europeas.

11. Antes de abordar el análisis del fondo de las cuestiones planteadas por los órganos jurisdiccionales remitentes, procede examinar la admisibilidad de dichas cuestiones, a la que se oponen el Sr. Cipolla y el Gobierno alemán en el asunto C-94/04, y el Sr. Meloni y el Gobierno italiano en el asunto C-202/04.

II. Admisibilidad de las cuestiones prejudiciales

12. Según el Sr. Cipolla, las cuestiones planteadas por la Corte d'appello di Torino son inadmisibles debido a que, por una parte, no son pertinentes para la resolución del litigio principal y, por otra, tienen carácter hipotético.

13. Mediante su primera objeción, el Sr. Cipolla alega que el Derecho interno aplicable no requiere que el juez nacional se pronuncie acerca de la existencia y la licitud de un acuerdo entre el abogado y su cliente, contrariamente a lo expuesto en la resolución de remisión. Según el demandante en el litigio principal, tanto la inexistencia de un

acuerdo entre el profesional y la cliente como la calificación de la cantidad abonada como anticipo a cuenta de las prestaciones retribuíbles revisten carácter de cosa juzgada, puesto que no han sido objeto de recurso en segunda instancia.

14. Según reiterada jurisprudencia, la pertinencia de la cuestión prejudicial debe determinarse en primer lugar por el juez remitente.⁷ El Tribunal de Justicia sólo podrá declarar la inadmisibilidad de una cuestión por este motivo en caso de que la impertinencia sea manifiesta o si no existiera ninguna vinculación entre la cuestión planteada y el objeto del litigio.

15. En cambio, en el caso de autos, la cuestión de si la primera cantidad abonada por la cliente a su abogado constituye el pago integral de los servicios que se le han prestado tiene incidencia en la resolución del litigio, puesto que la respuesta a dicha cuestión es determinante para decidir si el acuerdo entre el abogado y su cliente relativo a los honorarios debidos al primero puede primar frente a la tarifa de honorarios de abogados.

16. En segundo lugar, el Sr. Cipolla alega que la cuestión planteada tiene carácter hipotético. En su opinión, sólo cabría apreciar la validez del acuerdo entre el abogado y su

7 — Sentencias de 18 de octubre de 1990, Dzodzi (C-297/88 y C-197/89, Rec. p. I-3763), apartados 33 y 34; de 17 de julio de 1997, Leur-Bloem (C-28/95, Rec. p. I-4161), apartado 24, y de 30 de septiembre de 2003, Inspire Art (C-167/01, Rec. p. I-10155), apartado 43.

cliente si se demostrase que existe tal acuerdo, lo cual no es el caso. Por lo tanto, afirma, las cuestiones planteadas por la Corte d'appello di Torino son asimilables a una solicitud de dictamen consultivo.

17. Entre las funciones del Tribunal de Justicia no se encuentra, ciertamente, la de proporcionar orientaciones generales respecto de problemas teóricos.⁸ Sin embargo, el litigio principal tiene por objeto determinar si es posible fijar los honorarios por acuerdo entre las partes o únicamente en aplicación de la tarifa de honorarios de abogados. La cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente se refiere a este aspecto, por lo que no puede ser calificada de hipotética.

18. En la medida en que se ha constatado que la cuestión planteada por dicho órgano jurisdiccional no tiene carácter hipotético, no corresponde al Tribunal de Justicia pronunciarse acerca de la normativa procesal interna aplicable al litigio.

19. La Comisión y el Gobierno alemán formulan una última objeción en sus observaciones escritas del asunto Cipolla, señalando que la situación fáctica controvertida en el litigio principal carece de elemento transfronterizo. Otro tanto se puede señalar respecto del asunto Macrino y Capodarte. A

priori, en el ámbito de una situación puramente interna, cabe cuestionar la aplicabilidad del artículo 49 CE, cuya finalidad es evitar las restricciones a la libre prestación de servicios entre los Estados miembros, y, por consiguiente, la admisibilidad de la cuestión planteada por el juez nacional. Sin embargo, en el apartado 23 de la sentencia Guimont,⁹ el Tribunal de Justicia declaró, en respuesta a una cuestión relativa a la libre circulación de mercancías, que no puede considerarse que el juez nacional no necesite la interpretación solicitada del Derecho comunitario aun cuando la situación fáctica controvertida sea puramente interna, puesto que «tal respuesta podría serle útil en el supuesto de que, en un procedimiento como el de autos, su Derecho nacional concediera a un productor nacional los mismos derechos que el Derecho comunitario reconoce a un productor de otro Estado miembro en la misma situación». Dicha jurisprudencia se reiteró en la sentencia Anomar y otros,¹⁰ en la que las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional nacional se referían también a la libre prestación de servicios. Aun cuando las cuestiones formuladas por la Corte d'appello di Torino se hayan planteado a raíz de un litigio que carezca de elemento transfronterizo, el juez nacional ha podido considerar acertadamente que una respuesta sería útil en caso de que el Derecho italiano le exigiera aplicar a los ciudadanos italianos los beneficios que el Derecho comunitario reconoce a los ciudadanos de otros Estados miembros.¹¹ Además, el ámbito de aplicación del Derecho de la competencia, al que alude el juez remitente, es particularmente amplio,

8 — Sentencias de 16 de diciembre de 1981, Foglia (244/80, Rec. p. 3045), apartado 18; de 15 de junio de 1995, Zabala Erasun y otros (C-422/93 a C-424/93, Rec. p. I-1567), apartado 29, y de 5 de febrero de 2004, Schneider (C-380/01, Rec. p. I-1389), apartado 22.

9 — Sentencia de 5 de diciembre de 2000 (C-448/98, Rec. p. I-10663).

10 — Sentencia de 11 de septiembre de 2003 (C-6/01, Rec. p. I-8621), apartado 41.

11 — Así se desprende del artículo 3 de la Constitución italiana, relativo al principio de igualdad, tal y como lo ha interpretado la Corte costituzionale (Tribunal Constitucional) en sus sentencias n.º 249, de 16 de junio de 1995 (GURI, 1.ª serie speciale Corte costituzionale, n.º 26, de 21 de junio de 1995), y n.º 443, de 30 de diciembre de 1997 (GURI, 1.ª serie speciale Corte costituzionale, n.º 1, de 7 de enero de 1998).

puesto que puede aplicarse a toda restricción de la competencia que afecte al comercio entre los Estados miembros. La tarifa de honorarios de abogados a que se refiere la cuestión habría de someterse igualmente a examen a la luz del artículo 49 CE aunque la situación fáctica descrita por dicho juez fuera una situación puramente interna, porque puede producir efectos sobre la libre prestación de servicios en la medida en que favorezca las prestaciones de servicios jurídicos de origen interno.¹²

20. Dado el estado actual de la jurisprudencia, las objeciones formuladas carecen de entidad suficiente para desvirtuar la admisibilidad de las cuestiones planteadas por la Corte d'appello di Torino.

21. En el asunto *Macrino y Capodarte*, el Sr. Meloni y el Gobierno italiano alegan igualmente la inadmisibilidad de la cuestión planteada por el Tribunale di Roma.

22. Objetan, en primer lugar, que la cuestión planteada por el juez remitente es inadmisibles por ser innecesaria para la resolución del litigio principal. Afirman que, ante la inexistencia de un acuerdo entre las partes acerca del importe de los honorarios de abogado, el juez ha de determinar dicho importe con

arreglo al artículo 2233 del Código Civil italiano (*Codice civile*), sin estar vinculado por la tarifa de honorarios de abogados.¹³ Sin embargo, tal y como se expone en la resolución de remisión, el litigio pendiente tiene por objeto la retribución de las prestaciones del Sr. Meloni, respecto de la cual se ha expedido, a petición de este último, un requerimiento judicial de pago basado en la tarifa de honorarios de abogados prevista para las prestaciones extrajudiciales, contra cuyo importe han formulado oposición sus clientes. Por consiguiente, queda de manifiesto que la cuestión de la legalidad, desde el punto de vista del Derecho comunitario, de la tarifa de honorarios de abogados para las prestaciones extrajudiciales está relacionada con el litigio pendiente.

23. Asimismo, el Gobierno italiano niega la pertinencia de la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente porque no se ha producido ninguna práctica contraria a la competencia, ni durante la elaboración de la tarifa, tal y como se constató en la sentencia *Arduino*, antes citada, ni derivada del comportamiento de los operadores. A este respecto, procede recordar que, en el ámbito del procedimiento de cooperación entre el juez nacional y el juez comunitario que se inicia mediante la remisión prejudicial, es el juez nacional quien determina la pertinencia de la cuestión planteada a la vista de las circunstancias fácticas y del marco jurídico del litigio pendiente,¹⁴ por lo que la objeción del Gobierno italiano ha de ser desestimada.

12 — En relación con las mercancías, el Tribunal de Justicia siguió este tipo de razonamiento en su sentencia de 7 de mayo de 1997, *Pistre y otros* (C-321/94 a C-324/94, Rec. p. I-2343, apartados 44 y 45), y lo extendió a los servicios en sus sentencias de 5 de junio de 1997, *SETTG* (C-398/95, Rec. p. I-3091); de 29 de abril de 1999, *Ciola* (C-224/97, Rec. p. I-2517, apartados 11 y 12), así como de 8 de marzo de 2001, *Gourmet International Products* (C-405/98, Rec. p. I-1795, apartados 37 y 38).

13 — El artículo 2233 del Código civil italiano, que regula la retribución del contrato de prestación de servicios, dispone: «Si no hubiere sido convenida entre las partes y no pudiese determinarse según las tarifas o los usos, la retribución será determinada por el juez, una vez oída la opinión del colegio profesional al que pertenezca el profesional» (p. 3 de la traducción española de la resolución de remisión del asunto *Cipolla*).

14 — Véanse las sentencias *Dzodzi*, *Leur-Bloem* e *Inspire Art*, antes citadas.

24. El Sr. Meloni añade que el juez nacional no ha indicado los motivos concretos que le han llevado a cuestionarse la interpretación del Derecho comunitario. Este argumento no resulta convincente, dado que, bien al contrario, la resolución de remisión precisa ampliamente en qué medida la interpretación del Derecho comunitario es útil para la resolución del litigio principal.

25. Dadas las circunstancias, procede constatar que ninguna de las alegaciones formuladas por el Sr. Meloni o por el Gobierno italiano han demostrado que la cuestión planteada en el asunto Macrino y Capodarte sea inadmisibile.

III. Análisis

26. Tanto las tres primeras cuestiones formuladas en el asunto Cipolla como la cuestión planteada en el asunto Macrino y Capodarte se refieren a la delimitación del ámbito de aplicación de la sentencia Arduino, antes citada. Es preciso efectuar una interpretación de dicha sentencia para responder a las cuestiones acerca de sus eventuales límites, por una parte en lo relativo a la inclusión de las prestaciones extrajudiciales y, por otra, en relación con la prohibición impuesta a los abogados y sus clientes de pactar acuerdos contrarios a la tarifa.

27. A este respecto, en el asunto Macrino y Capodarte, la Comisión solicita expresamente al Tribunal de Justicia que revise su asentada jurisprudencia relativa a la aplicación de los artículos 10 CE, 81 CE y 82 CE así como, en particular, que proceda a una reorientación de la sentencia Arduino, antes citada.

28. El Tribunal de Justicia siempre se ha mostrado circunspecto a la hora de alterar la interpretación del Derecho efectuada en sentencias anteriores. Sin especificar si dichas sentencias tienen la naturaleza de *precedente* jurídico, el Tribunal de Justicia siempre ha procedido con deferencia frente a una línea jurisprudencial asentada. La autoridad que el Tribunal de Justicia reconoce a las sentencias que ha fallado en el pasado puede entenderse como resultado de la necesidad de garantizar los valores de coherencia, uniformidad y seguridad jurídica inherentes a todo sistema de Derecho. Dichos valores son aún más importantes en el ámbito de un sistema de aplicación descentralizada del Derecho como el ordenamiento jurídico comunitario. La constatación, en el asunto Cilfit y otros, de que la obligación de plantear una cuestión prejudicial desaparece si ésta ya ha sido objeto de interpretación por el Tribunal de Justicia,¹⁵ y la posibilidad, prevista en el artículo 104, apartado 3, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, de que el Tribunal de Justicia adopte un auto cuando «una cuestión prejudicial sea idéntica a otra sobre la que el Tribunal ya haya resuelto»,

15 — Sentencia de 6 de octubre de 1982 (283/81, Rec. p. 3415), apartado 21.

sólo pueden comprenderse a la luz de la autoridad interpretativa que se reconoce a dicho Tribunal de cara al futuro.¹⁶ Si bien el Tribunal de Justicia no está vinculado formalmente por sus propias sentencias, habida cuenta de la deferencia que muestra hacia ellas, reconoce la importancia de la estabilidad de su jurisprudencia para su autoridad interpretativa y contribuye a salvaguardar la uniformidad, la coherencia y la seguridad jurídica en el orden jurídico comunitario.

29. Ciertamente, la estabilidad ni es ni debería ser un valor absoluto. El propio Tribunal de Justicia ha reconocido la importancia de adaptar su jurisprudencia, al objeto de tener en cuenta los cambios producidos en otros ámbitos del orden jurídico o bien en el contexto social en que se aplican las normas. Asimismo, el Tribunal de Justicia ha admitido que la aparición de nuevos elementos puede justificar una adaptación e incluso una revisión de su jurisprudencia. Sin embargo, el Tribunal de Justicia sólo ha accedido con prudencia a efectuar una reorientación con respecto a sus sentencias anteriores de una forma tan sustancial como

la sugerida por la Comisión en el caso de autos.¹⁷

30. Habida cuenta de la reciente adopción de la sentencia Arduino, antes citada, del impacto que el presente asunto tendrá sobre la misma normativa, a saber, la tarifa de honorarios de abogados, y dada la falta de un argumento jurídico nuevo en las alegaciones de la Comisión, no considero oportuno que el Tribunal de Justicia revise su jurisprudencia Arduino. Además, en atención a los motivos que desarrollaré más adelante, me parece que el razonamiento que siguió el Tribunal de Justicia en la sentencia Arduino es compatible con una interpretación del Derecho que responde a algunas de las inquietudes expuestas por los Abogados Generales Léger y Jacobs en sus conclusiones a los asuntos Arduino, antes citado, y Pavlov y otros,¹⁸ que se mencionarán más adelante.

16 — La lógica subyacente al sistema consiste en garantizar una aplicación uniforme del Derecho comunitario sin necesidad de que los órganos jurisdiccionales nacionales planteen una cuestión prejudicial cada vez que surja un problema de Derecho comunitario, pero sin prohibirles, no obstante, plantear una cuestión en caso de que el Tribunal de Justicia ya se haya pronunciado al respecto. De lo contrario, los órganos jurisdiccionales nacionales no podrían solicitar al Tribunal de Justicia que proceda a una reorientación de las interpretaciones del Derecho que éste hubiere efectuado, lo cual podría resultar, a largo plazo, en una irreversibilidad absoluta de la jurisprudencia en ciertos ámbitos del Derecho (puesto que, muy a menudo, el Tribunal de Justicia sólo tiene ocasión de revisar su jurisprudencia si se le plantea una cuestión prejudicial). Tal prohibición no existe siquiera en aquellos sistemas jurídicos en que la regla del *precedente* se aplica con mayor rigor. En este sentido, no debe considerarse que el artículo 104, apartado 3, del Reglamento de Procedimiento impide a los órganos jurisdiccionales nacionales solicitar expresamente al Tribunal de Justicia que revise una jurisprudencia asentada. Queda a disposición del Tribunal de Justicia aceptar tal posibilidad o adoptar un auto con arreglo al artículo 104, apartado 3, por el que confirme su jurisprudencia sobre un aspecto concreto del Derecho.

17 — Constituye una excepción a esta actitud del Tribunal de Justicia la sentencia de 24 de noviembre de 1993, Keck y Mithouard (C-267/91 y C-268/91, Rec. p. I-6097), en la que el Tribunal de Justicia efectuó una valoración de las consecuencias de su jurisprudencia pasada en el contexto social de las normas aplicables y de los sistemas jurídicos encargados de su aplicación. En el apartado 14 de dicha sentencia, el Tribunal de Justicia se pronunció en los siguientes términos: «Dado que cada vez es más frecuente que se invoque el artículo 30 del Tratado [CE (actualmente artículo 28 CE, tras su modificación)] para impugnar cualquier tipo de normativa que, sin referirse a los productos de otros Estados miembros, limite la libertad comercial de los operadores económicos, este Tribunal considera necesario reexaminar y precisar su jurisprudencia en la materia.»

18 — Sentencia de 12 de septiembre de 2000 (C-180/98 a C-184/98, Rec. p. I-6451).

A. *El control de las medidas estatales desde la perspectiva de los artículos 10 CE y 81 CE*

31. El artículo 81 CE forma parte de las normas sobre la competencia aplicables a los comportamientos de las empresas. Por tanto, dicho artículo sólo se puede aplicar excepcionalmente a las medidas internas, y únicamente en el ámbito del deber de cooperación leal de los Estados miembros en la aplicación del Derecho comunitario. Mantener la neutralidad del Tratado CE frente a las competencias reservadas a los Estados miembros¹⁹ implica, si no un impedimento, al menos una limitación del control de las medidas reglamentarias con arreglo a los artículos 10 CE y 81 CE. En la sentencia GB-Inno-BM,²⁰ la jurisprudencia combinó ambas normas al enunciar un principio en términos sumamente amplios: «si es cierto que el artículo 86 [del Tratado CE (actualmente, artículo 82 CE)] se dirige a las empresas, no lo es menos que el Tratado impone a los Estados miembros no establecer ni mantener en vigor medidas que puedan eliminar la eficacia de dicha disposición». Enunciado de este modo, dicho principio hubiera podido permitir que se sometiera al Derecho de la competencia toda medida interna que tuviera un efecto restrictivo sobre la competencia. Sin embargo, el Tribunal de Justicia ha concretado posteriormente las exigencias derivadas de los artículos 10 CE y 81 CE de un modo estricto. Conforme a la jurisprudencia,

dichos artículos sólo se consideran infringidos en dos supuestos: si un Estado miembro impone, favorece o refuerza los efectos de prácticas colusorias prohibidas por el artículo 81 CE,²¹ o bien retira el carácter estatal a su propia normativa, delegando en operadores privados la responsabilidad de tomar decisiones de intervención en materia económica.²²

32. Ambos supuestos se distinguen con facilidad. En el primero, existe una práctica colusoria empresarial con carácter previo a la medida estatal que la valida o refuerza. El Estado incurre en responsabilidad por agravar mediante su actuación un comportamiento que ya era contrario a la competencia. En el segundo supuesto, relativo a la delegación de la autoridad del Estado a entidades privadas, una decisión adoptada a nivel empresarial se convalida posteriormente a través de una medida de naturaleza normativa. En este supuesto, la aplicación de los artículos 10 CE y 81 CE tiene por objeto evitar que la mera forma del acto impida su sumisión al Derecho de la competencia. En mi opinión, ello implica que el concepto de delegación debe entenderse en sentido material, por lo que habrá de tomarse en consideración el proceso de decisión que conduce a la adopción de la normativa estatal. El concepto de delegación material incluye las dos hipótesis siguientes: por una

19 — Triantafyllou, D., «Les règles de la concurrence et l'activité étatique y compris les marchés publics», *Revue Trimestrielle de Droit Européen*, n° 1, 1996, p. 57, véase en especial p. 64.

20 — Sentencia de 16 de noviembre de 1977 (13/77, Rec. p. 2115), apartado 31.

21 — Sentencia de 9 de septiembre de 2003, CIF (C-198/01, Rec. p. I-8055), apartado 46.

22 — Sentencias de 3 de diciembre de 1987, Aubert (136/86, Rec. p. 4789), apartado 23; de 18 de junio de 1998, Comisión/Italia (C-35/96, Rec. p. I-3851); Arduino, antes citada, apartado 35, y auto de 17 de febrero de 2005, Mauri (C-250/03, Rec. p. I-1267), apartado 30.

parte, la delegación por el Estado a una entidad privada del derecho de adoptar un acto y, por otra, la delegación de la autoridad pública a una entidad privada sobre el control del proceso de decisión que conduce a la adopción de un acto normativo. En efecto, podrá considerarse que el Estado ha procedido a una delegación de su autoridad si su intervención se limita a la adopción formal de un acto, aun cuando la consideración del interés público dependa de la manera en que se adopten las decisiones. Una concepción de la noción de «delegación» que abarque ambas hipótesis refuerza el requisito de coherencia al que está subordinada la actuación estatal. Dicho principio de coherencia garantiza que, en la medida en que el Estado actúe en aras del interés general, su actuación estará sometida a los mecanismos de control político y democrático, mientras que si delega la consecución de determinados objetivos a operadores privados, deberá someterlos a las normas sobre la competencia que constituyen los mecanismos de control del poder en el mercado. En cambio, el Estado no puede delegar determinados poderes a los operadores privados del mercado, ni puede dispensarlos de la aplicación de las normas sobre la competencia. Esta concepción ampliada de la delegación permite garantizar que la exclusión de la aplicación de las normas del Derecho de la competencia se debe a una sumisión al interés público y no a una apropiación de la autoridad pública por parte de intereses privados.²³

33. Por consiguiente, ha de entenderse indudablemente que la jurisprudencia antes citada implica un examen de los fines que

pretende alcanzar el Estado para determinar en qué supuestos su actuación puede someterse al Derecho de la competencia. Debe constatarse si la intervención normativa del Estado está dominada por el propósito de preservar el interés general o si, por el contrario, la atención a los intereses privados es tan marcada que puede transformar el objetivo predominante de la medida estatal, que consistirá en ese caso en la protección de tales intereses. En efecto, la participación de operadores privados en el proceso normativo, tanto en la fase de propuesta normativa como por su presencia en el órgano encargado de elaborar la norma, implica el riesgo de que influyan de un modo determinante en el contenido de la norma. El peligro consiste en que una disposición que revista forma normativa tenga por único objeto la protección de determinados intereses privados frente a los mecanismos de la competencia, en perjuicio del interés general.²⁴

34. Sin embargo, no cabe duda de que no es justificable someter toda medida estatal a los artículos 10 CE y 81 CE. Las inquietudes apuntadas por los Abogados Generales Jacobs y Léger en sus respectivas conclusiones a los asuntos Pavlov y otros²⁵ y Arduino,²⁶ antes citados, no van en esa dirección, sino que se mantienen cercanas a la jurisprudencia. Los Abogados Generales formularon dos criterios que permiten determinar si las medidas estatales se encuentran de hecho sometidas al control de operadores privados. Con arreglo a dichos criterios, la medida examinada no constituirá una infracción de los artículos 10 CE y 81 CE

23 — Conclusiones del Abogado General Léger en el asunto Arduino, antes citado, punto 91, y del Abogado General Jacobs en el asunto Albany (sentencia de 21 de septiembre de 1999, C-67/96, Rec. p. I-5751), punto 184.

24 — Punto 91 de las conclusiones en el asunto Arduino, antes citado.

25 — Puntos 156 a 165.

26 — Puntos 86 a 91.

siempre y cuando, en primer lugar, su adopción esté justificada por un objetivo legítimo de interés público y, en segundo lugar, los Estados miembros supervisen activamente la intervención de los operadores privados en el proceso de decisión.²⁷ La finalidad de dichos criterios consiste en determinar en qué medida el Estado controla la delegación efectuada en favor de operadores privados. A pesar de que estos criterios se concibieron con carácter acumulativo, me parece que el criterio del interés público incluye el otro criterio. Podría incluso dar lugar a que el Tribunal de Justicia valorase todas las medidas que pudiesen restringir la competencia. Tal vez sea éste el motivo por el que el Tribunal de Justicia rechazó la adopción de tal criterio.

35. No obstante, en mi opinión, las inquietudes subyacentes a las propuestas de los Abogados Generales están justificadas. Ahora bien, me parece que la jurisprudencia actual permite darles respuesta. Cabe incluso plantearse si el Tribunal de Justicia no ha adoptado implícitamente el criterio de la supervisión por el Estado a los efectos de verificar el carácter normativo de una medida estatal, dado que se refiere a tal supervisión en el apartado 10 de la sentencia Arduino, antes citada. Aun así, subsisten dudas sobre la manera en que el Tribunal de Justicia aprecia dicho criterio, en particular en lo relativo al carácter efectivo de la supervisión que ejerce el Estado, puesto que un mero control formal de la naturaleza del acto parece insuficiente.²⁸

36. Una comparación con el Derecho antitrust estadounidense, que parte de la teoría

de la actuación estatal («*state action doctrine*») y sólo somete las medidas estatales a un control limitado en relación con el Derecho de la competencia, permite alcanzar conclusiones similares. En el Derecho estadounidense, el origen de la «*state action doctrine*» se encuentra en la sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos Parker v. Brown,²⁹ que excluyó de la aplicación de la Sherman Act a las medidas adoptadas por los Estados federados en el ámbito de sus facultades soberanas. Con posterioridad a dicha sentencia, la jurisprudencia y la práctica de las autoridades en materia de competencia han evolucionado sensiblemente,³⁰ en el sentido de que una medida normativa sólo se excluye del ámbito de aplicación del Derecho antitrust si cumple dos requisitos acumulativos. Por una parte, se exige que la medida controvertida que provoque una restricción de la competencia esté claramente articulada como medida estatal y, por otra parte, que el Estado controle su ejecución.

37. En el supuesto de que los diferentes Estados miembros regulen ámbitos idénticos de forma divergente, surge una dificultad añadida. En efecto, mientras que las medidas de autorregulación quedan sometidas al Derecho de la competencia por razón de su origen, las medidas estatales están excluidas de dicho ámbito. En la práctica, en el asunto Wouters y otros,³¹ el Tribunal de Justicia examinó la compatibilidad con el artículo 81 CE de una norma emanada de los colegios profesionales que prohibía la constitución de grupos multidisciplinares, mientras que, en la sentencia Arduino, antes

27 — Puntos 161 a 163 de las conclusiones en el asunto Pavlov y otros, antes citado.

28 — Punto 106 de las conclusiones en el asunto Arduino, antes citado.

29 — 317 U.S. 341 (1943).

30 — Delacourt, J., y Zywicki, T., «The FTC and State Action: Evolving views on the proper role of government», *Antitrust Law Journal*, 2005, vol. 72, p. 1075.

31 — Sentencia de 19 de febrero de 2002 (C-309/99, Rec. p. I-1577).

citada, llegó a la conclusión de que una medida interna que fija una tarifa de honorarios de abogados no está sometida al artículo 10 CE en relación con el artículo 81 CE. La única forma de garantizar, desde el punto de vista del Derecho comunitario, un control coherente de ambos tipos de medidas es la adopción de un criterio que exija una supervisión efectiva del Estado, la cual deberá incluir un examen del proceso de decisión que haya conducido a la adopción de la norma controvertida.

38. Sin embargo, en el presente asunto resulta sin duda inoportuno proceder a una inflexión de la jurisprudencia, puesto que la legislación italiana controvertida en el caso de autos ya ha sido examinada en la sentencia *Arduino*, antes citada. Los hechos del litigio que dieron lugar a dicha sentencia eran similares a los que han originado el asunto *Cipolla*. Como consecuencia de un accidente de tráfico banal causado por el Sr. *Arduino*, el Sr. *Dessi* reclamó ante el Pretore di Pinerolo una indemnización por daños y perjuicios, así como el reembolso de sus gastos de abogado. El juez italiano estimó las pretensiones de la víctima, pero fijó el importe del reembolso de los gastos de abogado por debajo de la tarifa mínima regulada por el Decreto de 1994. El Tribunal Supremo italiano anuló dicha sentencia por considerar que en aquel asunto no era legítimo apartarse de la tarifa, y devolvió los autos al primer juez. Éste planteó una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia, que dio lugar a la sentencia *Arduino*.

81 CE se oponen o no a la adopción y al mantenimiento de una medida interna como el Decreto de 1994. El Tribunal de Justicia consideró que la República Italiana no había delegado la regulación de una actividad en favor de operadores privados, puesto que el CNF se había limitado a someter una propuesta de tarifa al Ministro de Justicia, quien tenía la facultad de efectuar enmiendas al proyecto o de aplazar su aplicación.³² En el apartado 10 de la misma sentencia, el Tribunal de Justicia hizo no obstante referencia al ejercicio efectivo de la facultad de control del Estado, que había dado lugar, por ejemplo, al aplazamiento de la aplicación de la tarifa aprobada por el Decreto de 1994.³³ En la vista, el Gobierno italiano recordó que en 1973 el Decreto de aprobación de la tarifa de honorarios de abogados se había adoptado once meses después de la fecha de la propuesta del CNF. Asimismo, señaló que también en 2004 fue manifiesto el control del proceso de decisión por parte del Estado, puesto que el Consiglio di Stato había denegado inicialmente su aprobación por considerar que no disponía de todos los elementos necesarios para emitir su dictamen acerca del proyecto de tarifa que se le había presentado. Según el Gobierno italiano, cabía afirmar que el juez nacional está en mejor posición que el Tribunal de Justicia para proceder a dicha apreciación práctica. Sin embargo, el Tribunal de Justicia consideró que disponía de elementos suficientes para efectuar tal apreciación. Dado que los honorarios acordados en los dos asuntos objeto del litigio principal se rigen por los Decretos de 1990 y de 1994, no ha lugar a efectuar un nuevo examen de dicha cuestión. Ahora bien, si un órgano jurisdiccional italiano planteara en el futuro ante el Tribunal de Justicia una cuestión relativa a hechos regulados por un decreto posterior,

39. En dicha sentencia, el Tribunal de Justicia examinó si los artículos 10 CE y

32 — Sentencia *Arduino*, antes citada, apartado 41.

33 — Véase asimismo el punto 107 de las conclusiones en el asunto *Arduino*, antes citado.

tal vez sería apropiado remitir al juez nacional el examen del carácter efectivo del control del Estado sobre el proceso de decisión que haya conducido a la adopción de dicho decreto.

40. A pesar de que la aplicación de una tarifa de honorarios de abogados limita en gran medida la competencia entre los abogados, dado que el Tribunal de Justicia constató en la sentencia *Arduino*, antes citada, que dicha tarifa se ha regulado por el Estado y no procede de una delegación del Estado a una agrupación de empresas, no cabe dudar de su legalidad en relación con los artículos 10 CE y 81 CE. En cambio, procede verificar si dicho resultado se mantiene sea cual sea el ámbito de aplicación de la tarifa. Las cuestiones planteadas por los órganos judiciales remitentes se refieren precisamente a este aspecto.

B. La compatibilidad de la inclusión de las prestaciones extrajudiciales en el ámbito de aplicación de la tarifa de honorarios de abogados con el Derecho comunitario de la competencia

41. Las prestaciones extrajudiciales han de distinguirse de las prestaciones efectuadas en el marco de un litigio ante un juez. El artículo 4, apartado 1, de la Directiva 77/249/CEE del Consejo, de 22 de marzo de 1977, dirigida a facilitar el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios por los abogados,³⁴ distingue el supuesto de las actividades relativas a la representación y a la

defensa de clientes ante los tribunales o ante las autoridades públicas de todas las demás actividades. Parece defendible que el mercado de las prestaciones jurídicas extrajudiciales es diferente del mercado de las prestaciones jurídicas en el marco de un litigio ante un juez. En efecto, en el primer caso, la asimetría de la información entre el abogado y sus clientes es menor, puesto que los destinatarios de los servicios recurren con mayor frecuencia a un abogado y están, por tanto, en mejores condiciones para evaluar la calidad de la prestación.

42. Tal y como se desprende del Decreto de 1990 y del Decreto de 1994, la tarifa de honorarios de abogados contiene, a su vez, disposiciones específicas para los servicios prestados en el ámbito de un litigio celebrado ante un juez, bien sea civil, contencioso-administrativo o penal, por un lado, y los servicios prestados en un ámbito no contencioso, por otro. Las prestaciones jurídicas en el ámbito contencioso afectan directamente al acceso de los justiciables a la justicia. En la práctica, el auxilio judicial se limita frecuentemente a este tipo de prestaciones.³⁵

43. Sin hacer referencia expresa a las características de las prestaciones extrajudiciales,

35 — Según el artículo 10 de la Directiva 2003/8/CE del Consejo, de 27 de enero de 2003, destinada a mejorar el acceso a la justicia en los litigios transfronterizos mediante el establecimiento de reglas mínimas comunes relativas a la justicia gratuita para dichos litigios (DO L 26, p. 41), el beneficio de justicia gratuita sólo cubrirá los procedimientos extrajudiciales «cuando la ley los imponga a las partes, o cuando el juez remita a las partes en el litigio a dichos procedimientos».

34 — DO L 78, p. 17; EE 06/01, p. 224.

la Comisión, tanto en sus observaciones escritas del asunto *Macrino y Capodarte* como en la vista, defiende la tesis según la cual ha de revisarse la solución que adoptó el Tribunal de Justicia en la sentencia *Arduino*, antes citada, en el sentido de constatar que una medida estatal que restrinja la competencia infringe los artículos 10 CE y 81 CE, salvo que se pueda justificar por objetivos de interés público y sea proporcionada a dichos objetivos. De este modo, la Comisión sigue la argumentación defendida por los Abogados Generales Léger y Jacobs, aludida en el punto 30 de las presentes conclusiones.

44. Por los motivos expuestos más arriba, me parece que la sentencia *Arduino*, antes citada, sólo puede interpretarse en el sentido de que excluye este tipo de medidas estatales de la aplicación del artículo 81 CE, en relación con el artículo 10 CE, aun cuando tales medidas surtan efectos contrarios a la competencia más graves en el caso de una tarifa que sólo se aplique a las prestaciones judiciales. En efecto, las conclusiones a las que se llegó en la sentencia *Arduino* se basan en el carácter estatal del conjunto de la normativa controvertida, a saber, la tarifa de honorarios de abogados, y no en la naturaleza específica de sus potenciales efectos contrarios a la competencia según los diferentes tipos de prestaciones jurídicas.

45. En cambio, a la hora de interpretar el Derecho interno, el juez nacional tiene el deber de elegir, si dispone de facultad discrecional al respecto, la interpretación que resulte más conforme con el Derecho

comunitario y más apta para cumplir sus objetivos.³⁶ Pues bien, según se desprende del artículo 60 del Decreto-ley, el juez tiene libertad para determinar discrecionalmente los honorarios correspondientes a las prestaciones extrajudiciales dentro de los límites máximos y mínimos, sin necesidad de motivación; con una motivación adecuada, el juez puede incluso ignorar los límites mínimos y máximos de la tarifa.³⁷ Por consiguiente, para no reforzar los efectos de la tarifa que sean contrarios a la competencia, el juez nacional deberá, en la medida de lo posible, hacer uso de sus facultades de apreciación cuando conozca de un litigio relativo al importe de honorarios previsto por la tarifa para las prestaciones extrajudiciales.

46. En definitiva, propongo al Tribunal de Justicia que declare que de la sentencia *Arduino*, antes citada, se desprende que el artículo 81 CE, en relación con el artículo 10 CE, no se opone a una medida interna que regule una tarifa de honorarios de abogados, incluidas las prestaciones extrajudiciales, siempre y cuando dicha medida se haya sometido a una supervisión efectiva por el Estado y la facultad del juez de apartarse de los importes fijados por la tarifa se interprete de conformidad con el Derecho comunitario de tal manera que se limiten los efectos de dicha medida que sean contrarios a la competencia.

36 — En lo relativo a la obligación del juez nacional de interpretar, en la medida de lo posible, el Derecho nacional de conformidad con el Derecho comunitario, véanse las sentencias de 10 de abril de 1984, *Von Colson y Kamann* (14/83, Rec. p. 1891); de 13 de noviembre de 1990, *Marleasing* (C-106/89, Rec. p. I-4135), y de 5 de octubre de 2004, *Pfeiffer y otros* (C-397/01 a C-403/01, Rec. p. I-8835).

37 — Interpretación defendida por el Gobierno italiano en sus observaciones en el asunto *Macrino*.

C. La compatibilidad del carácter obligatorio de la tarifa de honorarios de abogados con el Derecho comunitario de la competencia

47. La cuestión planteada en el asunto Cipolla se refiere a la prohibición impuesta a los abogados y a sus clientes de apartarse de la tarifa de honorarios de abogados que se desprende del Decreto de 1994. Tal y como se ha recordado en el punto 5 de las presentes conclusiones, a tenor del artículo 24 de la Ley n° 794, «los honorarios mínimos fijados para las prestaciones de los abogados son de aplicación obligatoria. Será nulo todo pacto en contrario». No obstante, ha de señalarse que dicha obligatoriedad sólo tiene carácter absoluto para el cliente y su abogado, puesto que al juez, en cambio, le está permitido apartarse de la tarifa.³⁸

48. Con arreglo al artículo 60 del Decreto-ley, citado en el punto 45 de las presentes conclusiones, el juez nacional puede determinar discrecionalmente los honorarios dentro de los límites máximos y mínimos. Con una motivación adecuada, el juez puede incluso ignorar los límites mínimos y máximos de la tarifa. Las facultades del juez son idénticas respecto de los servicios jurídicos prestados en el ámbito de un litigio.

49. Si bien es cierto que la sentencia Arduino, antes citada, no trata expresamente

la cuestión de si la obligatoriedad de la tarifa de honorarios de abogados es compatible con los artículos 81 CE y 10 CE, una interpretación restrictiva de la posibilidad del juez nacional de apartarse de la tarifa reforzaría sus efectos contrarios a la competencia, puesto que limitaría considerablemente la competencia en materia de precios entre los abogados. Por este motivo, al objeto de garantizar el respeto a la eficacia del Derecho comunitario de la competencia, el juez nacional debe interpretar el Derecho interno de tal forma que se reduzcan al máximo dichos efectos contrarios a la competencia.³⁹

50. Por consiguiente, sugiero responder a la cuestión planteada en el asunto Cipolla que de la sentencia Arduino, antes citada, se desprende que el artículo 81 CE, en relación con el artículo 10 CE, no se opone a una medida interna que prohíba a los abogados y a sus clientes apartarse de la tarifa de honorarios de abogados, siempre y cuando dicha medida se haya sometido a una supervisión efectiva por el Estado y la facultad del juez de apartarse de los importes fijados por la tarifa se interprete de conformidad con el Derecho comunitario de tal manera que se limiten los efectos de dicha medida que sean contrarios a la competencia.

D. La compatibilidad de la tarifa de honorarios de abogados con el principio de libre prestación de servicios

51. Los servicios jurídicos que prestan los abogados constituyen prestaciones de servi-

³⁸ — Artículo 60 del Decreto-ley y apartado 42 de la sentencia Arduino, antes citada.

³⁹ — Sentencias CIF y Pfeiffer y otros, antes citadas.

cios en el sentido del artículo 50 CE.⁴⁰ El artículo 49 CE prohíbe las restricciones a la libre prestación de servicios para los nacionales de los Estados miembros establecidos en un Estado miembro que no sea el del destinatario de la prestación. De manera más general, la jurisprudencia ha condenado las restricciones a la libre prestación de servicios que impliquen el desplazamiento del destinatario de la prestación⁴¹ o bien el mero desplazamiento de los servicios.⁴²

52. El artículo 52 CE, apartado 1, habilita al Consejo de la Unión Europea para adoptar directivas a efectos de alcanzar la liberación de un servicio determinado. Sobre esta base se adoptó la Directiva 77/249. El artículo 4, apartado 1, de esta Directiva dispone, en particular, que las actividades relativas a la representación y a la defensa de clientes ante los tribunales o ante las autoridades públicas se ejercerán en cada Estado miembro de acogida en las condiciones previstas para los abogados establecidos en ese Estado, excluyéndose cualquier condición de residencia o de inscripción en una organización profesional de tal Estado.

53. Según reiterada jurisprudencia, constituyen una restricción «las medidas naciona-

les que puedan obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio de las libertades fundamentales garantizadas por el Tratado».⁴³

54. Al objeto de determinar si el artículo 49 CE y la Directiva 77/249 se oponen a una normativa interna como la controvertida en el caso de autos, procede verificar, en primer lugar, si ésta implica una restricción a la libre prestación de servicios, para considerar, en un segundo paso, si dicha restricción puede justificarse por los motivos señalados en el artículo 46 CE, apartado 1, en relación con el artículo 55 CE, o por razones imperiosas de interés general.

1. Existencia de una restricción a la libre prestación de servicios

55. Al igual que las demás libertades, el principio de libre prestación de servicios tiene por objeto promover la apertura de los mercados nacionales a través de la posibilidad, ofrecida a los prestadores de servicios y a sus clientes, de beneficiarse plenamente del mercado interior comunitario. Se trata de permitir a los prestadores de servicios ejercer su actividad a nivel transnacional y, al tiempo, de facilitar a los usuarios el acceso a los servicios de prestadores establecidos en

40 — Sentencia de 3 de diciembre de 1974, Van Binsbergen (33/74, Rec. p. 1299).

41 — Véase, en este sentido, la sentencia de 31 de enero de 1984, Luisi y Carbone (286/82 y 26/83, Rec. p. 377), apartado 16.

42 — Sentencias de 25 de julio de 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, Rec. p. I-4007) y Säger (C-76/90, Rec. p. I-4221); de 5 de octubre de 1994, TV10 (C-23/93, Rec. p. I-4795), y de 10 de mayo de 1995, Alpine Investments (C-384/93, Rec. p. I-1141), apartado 21.

43 — Sentencias de 30 de noviembre de 1995, Gebhard (C-55/94, Rec. p. I-4165), apartado 37, y de 3 de octubre de 2000, Corsten (C-58/98, Rec. p. I-7919), apartado 33. Véase igualmente la sentencia de 13 de julio de 2004, Bacardi France (C-429/02, Rec. p. I-6613), apartado 31.

otros Estados miembros. La libre prestación de servicios se integra de este modo en el «estatuto fundamental de los nacionales de los Estados miembros»⁴⁴ que constituye la ciudadanía europea, representando su dimensión transnacional.

56. Para la consecución de este objetivo, los Estados miembros deberán considerar los efectos que surtirán las medidas que adopten para regular su mercado nacional sobre el ejercicio del derecho a la libre prestación de servicios por los prestadores establecidos en otros Estados miembros. En este ámbito, no sólo se prohíbe la discriminación por razón de nacionalidad, sino también las discriminaciones que impongan costes adicionales para el ejercicio de una actividad transnacional o que obstaculicen el acceso al mercado nacional de los prestadores establecidos en otros Estados miembros.⁴⁵

57. Se puede aplicar un marco de análisis idéntico a las cuatro libertades. En relación con la libre circulación de mercancías, el Tribunal de Justicia declaró en la sentencia *Deutscher Apothekerverband*⁴⁶ que el Derecho comunitario se opone a una medida interna que perjudique en mayor medida a las farmacias situadas fuera de Alemania que a las establecidas en territorio alemán, privando con ello a las primeras de un medio

importante de acceder al mercado alemán. La sentencia *CaixaBank France*,⁴⁷ relativa a la libertad de establecimiento, también hacía referencia al criterio del acceso al mercado. En la sentencia *Alpine Investments*,⁴⁸ antes citada, se aplicó un razonamiento similar al ámbito de los servicios. Asimismo, el Tribunal de Justicia ha declarado que una normativa interna que trataba los rendimientos de capital de origen no finlandés de manera menos favorable que los dividendos distribuidos por sociedades establecidas en Finlandia constituía una restricción a la libre circulación de capitales.⁴⁹

58. En mi opinión, estas sentencias coinciden en la apreciación de que constituye una restricción a las libertades de circulación toda política nacional que dé lugar a tratar las situaciones transnacionales de manera menos favorable que las situaciones puramente nacionales.⁵⁰ Con esta salvedad, los Estados miembros tienen libertad para regular la actividad económica en su territorio, dado que la aplicación de las libertades de circulación no debe desembocar necesariamente en una armonización normativa.⁵¹

44 — Sentencia de 20 de septiembre de 2001, *Grzelczyk* (C-184/99, Rec. p. I-6193).

45 — Véanse los puntos 37 a 40 de mis conclusiones de 7 de abril de 2005, asunto *Marks & Spencer* (sentencia de 13 de diciembre de 2005, C-446/03, Rec. p. I-10837).

46 — Sentencia de 11 de diciembre de 2003 (C-322/01, Rec. p. I-14887), apartado 74.

47 — Sentencia de 5 de octubre de 2004 (C-442/02, Rec. p. I-8961), apartado 12.

48 — En el apartado 38 de dicha sentencia, se señala que la prohibición controvertida «condiciona directamente el acceso al mercado de los servicios en los demás Estados miembros». En el punto 59 de sus conclusiones en el asunto *Bacardi France*, antes citado, el Abogado General Tizzano consideró que la restricción a la libre prestación de servicios provenía de que la normativa francesa controvertida «constituye un obstáculo directo [...] en lo relativo al acceso al mercado».

49 — Sentencia de 7 de septiembre de 2004, *Manninen* (C-319/02, Rec. p. I-7477), apartado 23.

50 — Conclusiones *Marks & Spencer*, antes citadas.

51 — Véanse el punto 28 de las conclusiones del Abogado General Tesouro en el asunto *Hünermund* y otros (sentencia de 15 de diciembre de 1993, C-292/92, Rec. p. I-6787), y el punto 60 de las conclusiones del Abogado General Tizzano en el asunto *CaixaBank France*, antes citado.

59. El trato menos favorable de las situaciones transnacionales puede adoptar diversas formas. Frecuentemente, se manifiesta como un freno al acceso al mercado nacional, bien sea porque protege las posiciones adquiridas en dicho mercado, bien porque dificulta la participación en el mercado de los prestadores de servicios transfronterizos. Procede examinar la legislación italiana controvertida en el litigio principal a la luz de este criterio.

60. En el caso de autos, si bien la tarifa de honorarios de abogados que regula la normativa controvertida es aplicable indistintamente a los abogados establecidos en Italia y a aquellos establecidos en otros Estados miembros que deseen prestar servicios en Italia, produce restricciones a la libre prestación de servicios en varios supuestos, en los que se coloca a los segundos en una situación menos favorable que sus colegas italianos.

61. Previamente, se puede constatar que en la elaboración de la tarifa se ha considerado únicamente la situación de los abogados italianos, sin atender a las situaciones transnacionales.⁵² Procede, pues, examinar si los criterios adoptados para regular los honorarios son característicos de los abogados establecidos en Italia o bien son aplicables a los abogados establecidos en otros Estados miembros. En efecto, determinadas disposiciones de la tarifa pueden llegar a crear restricciones a la libre circulación. Se

trata, en primer lugar, de los honorarios mínimos y de los honorarios máximos regulados por la tarifa. Asimismo, se citarán otras disposiciones de la tarifa en la medida en que puedan resultar problemáticas en relación con el principio de libre prestación de servicios. Con el fin de determinar si restringen la libre prestación de servicios, examinaré sucesivamente los efectos que surte cada una de dichas disposiciones respecto de las situaciones transfronterizas.

a) Los honorarios mínimos regulados por la tarifa

62. ¿Constituyen los honorarios mínimos regulados por la tarifa una restricción a la libre prestación de servicios por parte de los abogados establecidos fuera de Italia?

63. Según una antigua jurisprudencia del Tribunal de Justicia, los regímenes estatales de reglamentación de precios que imponen la prohibición de vender por debajo de un precio mínimo «no constituyen en sí mismos medidas de efecto equivalente a una restricción cuantitativa, pero pueden producir dicho efecto cuando los precios se sitúen a un nivel tal que los productos importados resultan perjudicados en relación con los productos nacionales idénticos, ya sea porque no pueden venderse con beneficio en las

52 — Sentencias de 29 de enero de 1985, Cullet (231/83, Rec. p. 305), y de 19 de marzo de 1991, Comisión/Bélgica (C-249/88, Rec. p. I-1275), apartado 10.

condiciones fijadas, ya sea porque se ha neutralizado la ventaja que en materia de competencia se deriva de precios de coste inferiores». ⁵³

64. En la sentencia CaixaBank France, antes citada, el Tribunal de Justicia trasladó este razonamiento de la libre circulación de mercancías al ámbito del Derecho de establecimiento. A estos efectos, declaró que la normativa francesa que prohibía la remuneración de las cuentas corrientes constituía «un obstáculo importante para el ejercicio de sus actividades [...] que afecta a su acceso al mercado», porque privaba a las sociedades extranjeras de la posibilidad de «competir de forma más eficaz [...] con las entidades de crédito tradicionalmente implantadas en el Estado miembro de establecimiento». ⁵⁴ Del mismo modo, en lo relativo a la libre prestación de servicios, procede asegurarse de que la normativa italiana no neutraliza la ventaja competitiva de los abogados establecidos fuera de Italia. La comparación debe referirse a la situación de los abogados establecidos en otros Estados miembros con respecto a sus colegas ya establecidos en Italia.

65. Los honorarios mínimos que regula la tarifa impiden a los abogados establecidos en un Estado miembro distinto de la República Italiana prestar servicios jurídicos en Italia

por unos honorarios inferiores a dichos mínimos, aun cuando tuvieran la posibilidad de prestar tales servicios gracias, por ejemplo, a su especialización en un ámbito concreto. ⁵⁵ El efecto discriminatorio de los honorarios mínimos se agrava por el hecho de que su importe se desprende de la tarifa elaborada por el CNF, compuesto exclusivamente de abogados colegiados en Italia, y que, tal y como reconoció el Gobierno italiano en la vista, sólo tiene en cuenta los gastos en que incurren los abogados italianos. ⁵⁶ Los honorarios mínimos constituyen, por tanto, una restricción a la libre prestación de servicios, en la medida en que neutralizan la ventaja competitiva de los abogados establecidos fuera de Italia. Contrariamente a lo alegado por el Gobierno alemán, esta constatación no se altera por el hecho de que la competencia entre abogados no se ejercite solamente en materia de precios, sino también respecto de la calidad de los servicios prestados. Por consiguiente, los ciudadanos italianos que deseen recurrir a los servicios de un abogado establecido en otro Estado miembro están privados de la posibilidad de beneficiarse plenamente de las ventajas del mercado común, puesto que se les prohíbe acceder a servicios jurídicos a un coste inferior al fijado por la tarifa italiana, aun cuando tales servicios estén disponibles en otro Estado miembro.

b) Los honorarios máximos regulados por la tarifa

53 — Sentencia de 13 de noviembre de 1986, Edah (80/85 y 159/85, Rec. p. 3359), apartado 11. Véanse igualmente las sentencias de 26 de febrero de 1976, Tasca (65/75, Rec. p. 291); de 24 de enero de 1978, Van Tiggele (82/77, Rec. p. 25); Cullet, antes citada, apartado 23, y de 7 de mayo de 1991, Comisión/Bélgica (C-287/89, Rec. p. I-2233), apartado 17.

54 — Sentencia CaixaBank France, antes citada, apartados 12 y 13. Obsérvese que aun cuando la sentencia Keck y Mithouard, antes citada, fuera aplicable en materia de Derecho de establecimiento, se llegaría al mismo resultado, puesto que se produciría en todo caso una discriminación de hecho que daría lugar a la inaplicabilidad de la noción de «modalidad de venta» (apartado 16 de dicha sentencia).

66. La tarifa controvertida regula igualmente honorarios máximos que los abogados ejer-

55 — Véase el punto 48 de las conclusiones del Abogado General Alber en el asunto Comisión/Italia (sentencia de 29 de mayo de 2001, C-263/99, Rec. p. I-4195).

56 — Por ejemplo, no tiene en cuenta que los abogados extranjeros podrían tener costes fijos inferiores.

cientes en Italia no pueden superar, sea cual sea el lugar en que se hayan establecido.

67. La jurisprudencia ya ha procedido al examen de regímenes de precios que regulan precios máximos. Según dicha jurisprudencia, cuando el precio máximo tenga por efecto la reducción del margen comercial de los importadores, quienes tienen que deducir de ese precio sus gastos de importación, tal precio máximo será contrario a la libre circulación de mercancías.⁵⁷ La desaprobación de los precios máximos se expresa en términos generales: se considerará que existe una restricción a la libre circulación «cuando los precios se sitúan a un nivel tal que la venta de los productos importados resulta imposible o más difícil que la de los productos nacionales».⁵⁸

68. La sentencia AMOK,⁵⁹ citada por el Gobierno alemán en la vista para rebatir el hecho de que la tarifa produzca una restricción a la libre prestación de servicios, no es pertinente en el caso de autos. En efecto, en dicha sentencia, el Tribunal de Justicia

examinó una norma procesal alemana que limita el reembolso de gastos de abogado ordenado por el juez a la cuantía que hubiese ocasionado un abogado establecido en Alemania. No obstante, a diferencia de la presente normativa, la tarifa alemana no se opone a que los abogados extranjeros y sus clientes fijen libremente el importe de los honorarios.⁶⁰

69. Ahora bien, los abogados establecidos en otro Estado miembro pueden incurrir en gastos añadidos por el hecho de prestar servicios en Italia, aunque sólo sea en concepto de gastos de desplazamiento para reunirse con sus clientes o litigar ante un órgano jurisdiccional italiano.⁶¹ Sin embargo, los honorarios máximos están fijados exclusivamente en atención a la situación de los abogados establecidos en Italia. Por consiguiente, tales honorarios reducen el margen de beneficios de los abogados establecidos fuera de Italia con respecto al de los abogados establecidos en Italia. En este sentido, cuando menos, la fijación de honorarios máximos por la tarifa constituye una restricción a la prestación transfronteriza de servicios jurídicos.

70. Además, la cuantía máxima de la tarifa controvertida también podría constituir un freno a la libre prestación de servicios, al impedir que se retribuya adecuadamente la calidad de los servicios prestados por abo-

57 — Sentencias de 5 de junio de 1985, Roelstraete (116/84, Rec. p. 1705), apartado 21, y de 19 de marzo de 1991, Comisión/Bélgica, antes citada, apartado 7.

58 — Sentencia de 19 de marzo de 1991, Comisión/Bélgica, antes citada, apartado 15. En la sentencia de 29 de noviembre de 1983, Roussel Laboratoria (181/82, Rec. p. 3849, apartados 21 y 23), el Tribunal de Justicia examinó un régimen de precios que sometía a regímenes distintos a los bienes importados y a los bienes de producción local, indexando el precio de los productos importados conforme a un criterio cuyo significado era diferente en los distintos Estados miembros de producción, en función de las disposiciones legales y de las condiciones económicas para la formación del precio de referencia. El Tribunal de Justicia declaró que el flujo de los productos importados se desfavorece o, en todo caso, se dificulta cada vez que la normativa del Estado miembro de importación prevé para los productos de otros Estados miembros un índice de precios inferior al aplicable a los productos nacionales.

59 — Sentencia de 11 de diciembre de 2003 (C-289/02, Rec. p. I-15059).

60 — Punto 46 de las conclusiones del Abogado General Mischo en el asunto AMOK, antes citado.

61 — Véase el punto 44 de las conclusiones en el asunto Comisión/Italia (sentencia de 29 de mayo de 2001, antes citada).

gados establecidos en Estados miembros diferentes de Italia, lo cual podría disuadir a ciertos abogados que cobran honorarios elevados de prestar servicios en Italia.

servicios reguladas por la tarifa, en la medida en que les genera costes añadidos, podría constituir una restricción a la libre prestación de servicios.

c) Otras potenciales restricciones a la libre prestación de servicios derivadas del carácter obligatorio de la tarifa

71. Tanto en aplicación del Decreto de 1990 como del Decreto de 1994, los abogados ejercientes en Italia deben facturar sus servicios con arreglo a las categorías de prestaciones jurídicas que contiene la tarifa. Se les prohíbe, en principio, fijar el importe de sus honorarios aplicando otro método, por ejemplo en función del tiempo empleado en el análisis del asunto por cada colaborador y según el grado de experiencia de éste. Sin embargo, estos dos sistemas ofrecen al cliente la posibilidad de comprender el importe de los honorarios que ha de abonar y contribuyen igualmente a reducir la asimetría de la información que existe entre el abogado y su cliente. En todo caso, al obligar a los abogados establecidos fuera de Italia que ejerciten su libertad de prestar servicios en Italia a facturar sus honorarios en función de las categorías de servicios reguladas por la tarifa, se les genera un coste suplementario. Si utilizan habitualmente otro sistema de facturación, se verán obligados a modificarlo, al menos para los servicios prestados en Italia. Por consiguiente, la obligación, impuesta a los abogados establecidos en otros Estados miembros que presten servicios en Italia, de facturar sus intervenciones en función de las categorías de

72. El artículo 15 del Decreto de 1994, relativo a los litigios ante un tribunal mercantil, civil o contencioso-administrativo,⁶² que estipula que los abogados podrán facturar sus gastos por un importe global que ascienda al 10 % de la suma de sus honorarios y de las tasas judiciales, no tiene en cuenta la diversidad de las situaciones fácticas.⁶³ Dicho artículo no atiende a las situaciones transfronterizas, en las que los gastos incurridos podrían superar ese importe global. De este modo, puede perjudicar a los abogados que ejerciten su libertad de prestar servicios en Italia.

73. El pacto de honorarios alternativos según el resultado del asunto también está previsto por el Decreto de 1990, aplicable a los litigios ante un tribunal mercantil, civil o contencioso-administrativo, puesto que su artículo 5, apartado 3, dispone que tales honorarios no pueden superar el doble de las tarifas máximas previstas.⁶⁴ Mediante esta disposición, se impide a los abogados

62 — Se corresponden con dicho precepto el artículo 11 para los procedimientos extrajudiciales y el artículo 8 para los litigios ante la jurisdicción penal.

63 — Dicho importe global se ha elevado al 15 % mediante el Decreto de 2004.

64 — Dicho margen se elevó al cuádruple de los honorarios máximos en 1994 y, desde 2004, se requiere una aprobación previa del CNF.

extranjeros que presten servicios en Italia fijar libremente los honorarios que han de abonarles sus clientes. De este modo, los abogados establecidos en otros Estados miembros se ven privados de un medio particularmente eficaz para introducirse en el mercado italiano.⁶⁵

74. En general, mientras que los abogados establecidos en Italia pueden organizar el reparto de los gastos de su gabinete en función de los honorarios regulados por la tarifa, los abogados establecidos en otros Estados miembros no pueden organizarse en función de la tarifa italiana porque, por definición, sólo ejercen parte de su actividad en Italia.

75. En todos estos supuestos, la tarifa de honorarios de abogados constituye un obstáculo a la libre prestación de servicios en el mercado italiano por parte de los abogados establecidos en otros Estados miembros. Como conclusión, queda de manifiesto que el Decreto-ley constituye una restricción a la libre prestación de servicios en el sentido del artículo 49 CE, por lo que procede verificar a continuación si tal restricción es justificable. Dado que no se ha presentado ninguna alegación relativa al artículo 46 CE, apartado 1, en relación con el artículo 55 CE,⁶⁶ únicamente consideraré las justificaciones basadas en razones imperiosas de interés general. A la vista de que las partes intervinientes han centrado sus alegaciones

en la cuestión de los honorarios mínimos, examinaré en primer lugar ese ámbito.

2. La eventual justificación de la restricción a la libre prestación de servicios causada por la regulación de honorarios mínimos

76. Tanto en sus observaciones escritas como durante la vista, el Sr. Meloni y los Gobiernos italiano y alemán formularon alegaciones para justificar la vulneración de la libre prestación de servicios causada por la regulación de honorarios mínimos en la normativa italiana controvertida. Sus justificaciones se refieren a dos aspectos.

a) El principio de acceso a la justicia

77. El Sr. Meloni y el Gobierno alemán hacen referencia al principio de acceso a la justicia y al respeto de los derechos de defensa como razón imperiosa de interés general. El Sr. Meloni se remite al artículo 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH), así como al artículo 24 de la Constitución italiana.

65 — Sentencia CaixaBank, antes citada.

66 — En su sentencia de 21 de junio de 1974, *Reyners* (2/74, Rec. p. 631), el Tribunal de Justicia rechazó la hipótesis de que los abogados participen en el ejercicio del poder público en el sentido del artículo 45 CE.

78. El derecho al juez predeterminado por la ley se ha reconocido, en efecto, como un principio fundamental del Derecho comunitario.⁶⁷ El Tribunal de Justicia ha declarado que, en materia penal, este derecho puede incluir igualmente el derecho a ser defendido por un abogado.⁶⁸ El artículo 47, apartados 2 y 3, de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea⁶⁹ dispone asimismo que «toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar. Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia».

79. El Gobierno alemán alega que, en caso de suprimirse los honorarios mínimos, los honorarios se calcularían en función del tiempo dedicado al asunto, lo cual daría lugar a que los honorarios debidos por acciones resarcitorias de reducido importe serían comparativamente elevados con respecto al valor del litigio. Las personas de ingresos reducidos se verían perjudicadas por este sistema. En la vista, el Gobierno

alemán explicó que es posible regular, para los asuntos de reducido importe, unos honorarios mínimos que no cubran el precio de coste, porque existe la posibilidad de compensarlos con los honorarios máximos aplicables en otros asuntos.

80. No obstante, no queda claro en qué sentido la regulación de unos honorarios mínimos contribuye a garantizar un acceso igualitario de todos los ciudadanos a la justicia. Más bien al contrario, tal y como subrayó la Comisión durante la vista, si éste fuese el objetivo de la normativa italiana controvertida, bastaría con regular honorarios máximos para evitar que el importe de los honorarios rebase un determinado límite. Por otro lado, no aprecio en la normativa italiana una vinculación clara entre la regulación de los honorarios mínimos y la posibilidad de que los abogados mantengan un nivel retributivo equitativo mediante la compensación de los costes no cubiertos en determinados asuntos con los honorarios percibidos en otros. La justificación alegada a este respecto por el Gobierno alemán me parece puramente hipotética. Dadas las circunstancias, no me parece que la adopción de honorarios mínimos para los servicios prestados por los abogados sea adecuada par cumplir el objetivo legítimo de garantizar el acceso universal a la justicia. Más delicada es la cuestión de determinar si favorece el acceso igualitario a la justicia. Esta cuestión está relacionada con la segunda justificación alegada, relativa al buen funcionamiento de la profesión de abogado.

67 — Sentencia de 15 de mayo de 1986, *Johnston* (222/84, Rec. p. 1651), apartados 17 a 19.

68 — Sentencia de 28 de marzo de 2000, *Krombach* (C-7/98, Rec. p. I-1935), apartado 39. Según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, este derecho se extiende a los asuntos civiles. En su sentencia *Golder c. Reino Unido* (de 21 de febrero de 1975, serie A, n.º 18), dicho Tribunal condenó la denegación del acceso a un abogado que sufrió un detenido que deseaba interponer una acción civil, por considerar que se trataba de una vulneración del Derecho a la tutela jurisdiccional protegido por el artículo 6 del CEDH.

69 — Proclamada en Niza el 7 de diciembre de 2000 (DO C 364, p. 1). Véase igualmente la interpretación del artículo 6, apartado 1, del CEDH efectuada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En su sentencia *Airey c. Irlanda* (de 9 de octubre de 1979, serie A, n.º 32, apartado 26), dicho Tribunal declaró que el citado artículo puede llegar a obligar al Estado a proveer la asistencia de un abogado colegiado cuando ésta resulte indispensable para el acceso efectivo a la justicia.

b) El buen funcionamiento de la profesión de abogado

81. Paralelamente, el Gobierno italiano basa su argumentación en los problemas de organización de la profesión de abogado, como los señalados en los apartados 97 y 122 de la sentencia *Wouters y otros*, antes citada. Según dicha sentencia, el objetivo «de establecer normas de organización, capacitación, deontología, control y responsabilidad, que proporcionen la necesaria garantía de honorabilidad y competencia a los usuarios finales de los servicios jurídicos y a la buena administración de justicia» puede justificar una restricción a la libre prestación de servicios.⁷⁰

82. Si bien los Estados miembros tienen libertad para organizar su sistema procesal y contencioso,⁷¹ así como para definir las condiciones de ejercicio de la profesión de abogado,⁷² su margen de maniobra está delimitado por el Derecho comunitario. Por este motivo, les corresponde demostrar en qué sentido puede considerarse que la regulación de honorarios mínimos puede garantizar el buen funcionamiento de dicha profesión.

70 — Véanse asimismo las sentencias *Van Binsbergen*, antes citada; de 25 de febrero de 1988, Comisión/Alemania (427/85, Rec. p. 1123), y de 12 de diciembre de 1996, *Reisebüro Broede* (C-3/95, Rec. p. I-6511).

71 — Sentencias de 15 de diciembre de 1971, *International Fruit Company y otros* (51/71 a 54/71, Rec. p. 1107), y de 8 de noviembre de 2005, *Leffler* (C-443/03, Rec. p. I-9611), apartado 49.

72 — Sentencias de 12 de julio de 1984, *Klopp* (107/83, Rec. p. 2971), apartado 17; *Reisebüro Broede*, antes citada, apartado 37; *Wouters y otros*, antes citada, apartado 99, y *auto Mauri*, antes citado.

83. El argumento principal expuesto en la vista tanto por el Gobierno italiano como por el Gobierno alemán se refiere al riesgo de que una competencia encarnizada entre los abogados dé lugar a una competencia en materia de precios que conlleve un deterioro de la calidad de los servicios prestados, en perjuicio del usuario. En su opinión, dicho riesgo es aún más acusado por cuanto que el mercado de los servicios jurídicos se caracteriza por una asimetría de la información entre el abogado y su cliente, dado que este último no dispone de los parámetros indispensables para evaluar la calidad del servicio que se le presta.⁷³

84. El Gobierno italiano añade que únicamente la existencia de precios mínimos permite garantizar una separación entre los intereses de los abogados y los de sus clientes. Señala que la prestación de servicios de mala calidad a un precio reducido podría ser interesante para el abogado, pero redundar finalmente en perjuicio del interés de su cliente. Dicho Gobierno alega asimismo la necesidad de preservar la dignidad de la profesión de abogado, lo cual requiere la regulación de un importe mínimo de honorarios. Respecto de este último argumento, el Gobierno italiano no explica en qué sentido dicha medida puede proteger la dignidad de la profesión de abogado, ni el motivo por el que tal medida es únicamente necesaria para dicha profesión y no para otras profesiones liberales.

73 — Respecto de la asimetría de la información que caracteriza los mercados de los servicios profesionales, véanse las conclusiones a los asuntos *Arduino*, punto 112, y *Pavlov y otros*, punto 85, antes citados.

85. Si bien el Tribunal de Justicia no examinó este aspecto en la sentencia Arduino, antes citada, el Abogado General Léger cuestionó en sus conclusiones que se pudiera justificar que la adopción de honorarios mínimos garantiza la calidad de los servicios prestados por los abogados. En el punto 117 de sus conclusiones, expresó sus dudas en los siguientes términos: «No veo en qué medida un régimen de precios obligatorios impide a los miembros de la profesión ofrecer servicios de calidad mediocre si, por otra parte, carecen de formación, competencia u honestidad.»

86. La doctrina económica comparte las dudas del Abogado General Léger en la medida en que, según dicha doctrina, no está demostrado en modo alguno que la supresión de los honorarios mínimos conlleve sistemáticamente un deterioro de la calidad de los servicios jurídicos.⁷⁴ Ante la imposibilidad de aportar medios de prueba, el Gobierno alemán ha alegado la existencia de un «vínculo de causalidad negativa» que, en su opinión, se desprende del hecho de que por debajo de un determinado importe de honorarios ya no queda garantizada la calidad de las prestaciones. Pero ello presupondría que tal calidad estuviese garantizada por encima de un determinado importe de honorarios. A mayor abundamiento, este argumento no sería, en sí mismo, suficiente para justificar la regulación de honorarios mínimos. Sería necesario demostrar que la

eliminación de los honorarios mínimos provoca automáticamente una disminución de la calidad de las prestaciones jurídicas.

87. Para que la justificación alegada por el Gobierno italiano permitiera compensar la restricción a la libre prestación de servicios que genera la normativa controvertida, sería indispensable establecer una vinculación directa entre dicha normativa y el buen funcionamiento de la profesión de abogado. En efecto, el impacto discriminatorio de la normativa italiana, derivada del hecho de que los honorarios mínimos se calculen sobre la base de las condiciones materiales en que se encuentran los abogados italianos y habida cuenta la participación esencial del CNF en la elaboración de dicha medida, impone una obligación reforzada de justificación. Ahora bien, aun cuando el objetivo de asegurar el buen funcionamiento de dicha profesión sea legítimo, el Gobierno italiano no ha demostrado en qué sentido la regulación de honorarios mínimos es apta para cumplirlo. Si bien ya existe un amplio margen entre los honorarios más reducidos y los más elevados, ello no incita a prestar servicios jurídicos de baja calidad a precios reducidos. La República Italiana no ha demostrado que exista una correlación entre el nivel de honorarios y la calidad de los servicios prestados ni, en particular, que las prestaciones a precio reducido sean de inferior calidad. A la misma conclusión se llega si se considera la situación en los Estados miembros que no disponen de un régimen de control de precios. Los honorarios de los abogados parecen determinarse sobre la base de una serie de elementos: el grado de especialización, la organización interna, las

74 — Kwoka, J. «The Federal Trade Commission and the professions: a quarter century of accomplishments and some new challenges», *Antitrust Law Journal*, 2005, p. 997.

economías de escala, y no solamente o de manera predominante en función de la calidad de los servicios prestados.

88. En todo caso, el Gobierno italiano no ha examinado si existe una alternativa menos restrictiva de la libre prestación de servicios que esta medida.⁷⁵ A este respecto, debe subrayarse que es posible controlar la calidad mediante otros mecanismos, alternativos a la regulación de los honorarios por los poderes públicos, que garanticen el buen funcionamiento de la profesión de abogado reduciendo la asimetría de la información entre el abogado y su cliente. La Comisión enumera tres posibilidades. El control del acceso a la profesión de abogado mediante criterios de selección estrictos sería una primera vía. Reforzar la posibilidad de que los clientes de los abogados se opongan al importe de honorarios que se les reclama sería otra. Finalmente, una aplicación rigurosa de las normas disciplinarias disuadiría igualmente a los abogados de adoptar comportamientos contrarios a la deontología para con sus clientes.

89. A estos efectos, ha de reconocerse que no es determinante la constatación de que en la mayoría de los Estados miembros, así

como en numerosos Estados terceros, no existen honorarios mínimos aplicables a los servicios jurídicos prestados por los abogados.⁷⁶ Los Gobiernos italiano y alemán se oponen acertadamente a este argumento, alegando que implicaría suprimir su libertad de definir las modalidades de organización de la profesión jurídica en su Derecho interno. Sin embargo, a falta de una prueba clara del riesgo aducido por la República Italiana y la República Federal de Alemania, la experiencia de otros Estados miembros puede resultar pertinente para cuestionar en cierta medida la existencia de un vínculo de causalidad entre la regulación de honorarios mínimos y la mayor calidad de los servicios prestados.

90. El Gobierno alemán alega asimismo que la norma de honorarios mínimos está integrada en un sistema más amplio. Considera que los honorarios abonados a los abogados han de examinarse en el ámbito del pago de los gastos, en el sentido de que permiten al usuario prever el coste de un procedimiento judicial. A este respecto, se remite a la sentencia AMOK, antes citada, que examinó una norma alemana según la cual los honorarios abonados por la parte que perdiera el proceso no podían superar la tarifa aplicable a los abogados establecidos en Alemania. Sin embargo, si bien la determinación de un máximo, como en la norma alemana controvertida en aquel asunto, permite efectivamente incrementar

75 — Véase la sentencia de 15 de noviembre de 2005, Comisión/Austria (C-320/03, Rec. p. I-9871, apartados 87 a 89). En dicho asunto, al objeto de demostrar que no existía una medida menos restrictiva de la libre circulación de mercancías que una prohibición de circulación de vehículos pesados, la República de Austria hubiese debido proceder a un examen de posibles alternativas antes de adoptar dicha medida.

76 — Comunicación de la Comisión — Informe sobre la competencia en el sector de las profesiones liberales, de 9 de febrero de 2004 [COM(2004) 83 final, p. 13], conforme al cual la República de Austria, la República Federal de Alemania y la República Italiana son los Estados miembros que aún disponen de un control de precios (precios mínimos y máximos) en materia de honorarios de abogados.

la seguridad jurídica, no se puede llegar a la misma conclusión respecto de una norma que regula unos honorarios mínimos, dado que los abogados pueden, por definición, fijar sus honorarios por encima de dicho importe. Para satisfacer dicho requisito, sería menos restrictivo exigir que se facilite al cliente una información previa acerca del método de cálculo de los honorarios que deberá abonar. De este modo, se contrarrestaría la asimetría de la información por medios menos restrictivos de la libre prestación de servicios que la regulación de importes mínimos.

que no son abogados pueden, en determinadas condiciones, prestar asesoramiento extrajudicial sin estar sometidas a los honorarios mínimos, no parece justificado mantener dichos honorarios para este tipo de prestaciones. La incoherencia que denota la coexistencia en el mismo mercado de operadores sometidos a honorarios mínimos y de actores liberados de dicha obligación impide considerar que la restricción a la libre prestación de servicios pueda justificarse en virtud de la calidad de los servicios prestados a los usuarios de tales servicios.

91. En sus observaciones escritas, el Gobierno alemán añade que el carácter obligatorio de los honorarios mínimos garantiza una aplicación simple y eficaz del principio de reembolso de las costas. Si se autorizara a los abogados a solicitar honorarios inferiores a un límite mínimo, se correría el riesgo de que la parte que pierda el proceso tenga que reembolsar finalmente un importe superior al abonado por la parte vencedora, y se complicaría la práctica de la prueba en este ámbito. A este respecto, basta señalar que la supresión de los honorarios mínimos indudablemente no daría lugar a la consecuencia descrita por el Gobierno alemán, sino que, antes bien, conllevaría una reducción de los gastos que recaen en la parte vencida, que no se vería obligada a reembolsar una cantidad que no se ha devengado.

93. A la vista de las consideraciones anteriores, sugiero al Tribunal de Justicia que declare que la restricción a la libre prestación de servicios que genera la regulación de honorarios mínimos no se justifica por un motivo imperioso de interés general.

92. Aun cuando existiera una vinculación entre las tarifas mínimas y la calidad de los servicios jurídicos, dichas tarifas no podrían aplicarse a todas las prestaciones jurídicas. En efecto, habida cuenta de que personas

94. Finalmente, procede abordar dos últimos puntos. Tal y como se ha expuesto más arriba, la normativa italiana controvertida resulta cuestionable por regular honorarios mínimos, pero también por regular honorarios máximos. No obstante, el juez nacional no se ha referido a este segundo aspecto. Ha de añadirse que el análisis de las eventuales justificaciones de los honorarios máximos es más complejo y delicado que el de los honorarios mínimos,⁷⁷ y que este punto no

77 — En particular, en lo relativo a sus consecuencias sobre el acceso igualitario a la justicia.

ha sido objeto de debate. Por tanto, me parece más adecuado no abordar este apartado de la legislación italiana, sin que, a fin de cuentas, sea necesario para resolver el litigio principal. Sin embargo, el carácter obligatorio de los honorarios mínimos está relacionado indirectamente con la prohibición de la cuota litis. En realidad, la cuota litis puede dar lugar a honorarios inferiores a los mínimos y estaría, por tanto, prohibida. También es cierto que parece resultarle aplicable el razonamiento expuesto anteriormente, puesto que no existe una vinculación entre una inferior calidad de los servicios y la autorización de la cuota litis. Además, en lo que atañe a la justificación relativa al acceso a la justicia, la posibilidad

de pactar una cuota litis puede, por el contrario, mejorar tal acceso, puesto que permite acceder a la justicia a partes sin medios económicos, habida cuenta de que los abogados asumen el riesgo. En determinados supuestos, la existencia de la cuota litis es lo que permite intentar una acción judicial colectiva. En todo caso, el análisis de este aspecto no es fundamental a los efectos de que el órgano judicial pueda pronunciarse en el caso concreto y, aunque está indisociablemente unido al análisis de los honorarios mínimos, me parece más prudente, por las razones expuestas en relación con los honorarios máximos, no pronunciarme sobre este punto.

IV. Conclusión

95. A la luz de las consideraciones precedentes, sugiero al Tribunal de Justicia que declare:

En el asunto C-202/04:

«Tal y como se desprende de la sentencia de 19 de febrero de 2002, Arduino (C-35/99, Rec. p. I-1529), el artículo 81 CE, en relación con el artículo 10 CE, no se opone a una medida interna que, como la del caso de autos, regule una tarifa de honorarios de abogados, incluidas las prestaciones extrajudiciales, siempre y cuando dicha medida se haya sometido a una supervisión efectiva por el Estado y la facultad del juez de apartarse de los importes fijados por la tarifa se interprete de conformidad con el Derecho comunitario de tal manera que se limiten los efectos de dicha medida que sean contrarios a la competencia.»

En el asunto C-94/04:

«Tal y como se desprende de la sentencia Arduino, antes citada, el artículo 81 CE, en relación con el artículo 10 CE, no se opone a una medida interna que, como la del caso de autos, prohíba a los abogados y a sus clientes apartarse de la tarifa de honorarios de abogados, siempre y cuando dicha medida se haya sometido a una supervisión efectiva por el Estado y la facultad del juez de apartarse de los importes fijados por la tarifa se interprete de conformidad con el Derecho comunitario de tal manera que se limiten los efectos de dicha medida que sean contrarios a la competencia.

El artículo 49 CE se opone a una medida interna que, como la del caso de autos, regule mediante tarifa los importes mínimos de los honorarios de los abogados.»