



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

*Sentencia de 29 de julio de 2015*

*Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 3.ª)*

*Rec. n.º 3964/2012*

#### **SUMARIO:**

**Notarios. Normas colegiales de Compensación de honorarios. Conducta considerada contraria al derecho de la competencia.** No cabe extender la posibilidad de establecimiento de mecanismos compensatorios por los colegios notariales fuera de los estrictos límites subjetivamente delimitados establecidos por la Disposición Adicional 10.ª de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1988. La aprobación de normas colegiales según las cuales se establecían un turno de compensación de honorarios percibidos por los notarios de una misma localidad. Dichas normas colegiales compensatorias tenían por objeto equilibrar los honorarios percibidos por los notarios por operaciones realizadas en las entidades crediticias excluidas del turno de reparto de asuntos entre dichos profesionales. Los mecanismos de compensación que analiza restringe la competencia al ser un acuerdo obligatorio que produce efectos sobre el mercado de prestación de servicios de fe pública registral pues afecta a los clientes de los despachos notariales, al limitar la posibilidad de que sean beneficiarios del sistema de descuentos previsto en el artículo 35 del Real Decreto-Ley 6/2001 y puede restringir la competencia entre notarios, porque, aunque pudiera justificarse su implantación por razones de base mutualista y de solidaridad entre los miembros del Colegio Profesional, puede distorsionar la competencia entre notarios y desincentivar a aquellos notarios profesionalmente más activos cuyas remuneraciones se reducen en razón de las aportaciones de los ingresos obtenidos al fondo, que están obligados a efectuar.

#### **PRECEPTOS:**

Ley 15/2007 (LDC), art. 4.1.

Ley 16/1989 (LDC), arts. 1.1, 2.1, 9 y 25.

Ley 33/1987 (PGE para 1988), disp. adic. décima.

RDL 6/2000 (Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios), art. 35.

RDL 6/1999 (Medidas Urgentes de Liberalización e Incremento de la Competencia), art. 2.3.

Ley 2/1974 (Colegios Profesionales.), arts. 3 y 5.

Código Civil, art. 3.1.

Decreto de 2 de junio de 1944 (Rgto. Notarial), arts. 126 y 134.

Constitución Española, arts. 36 y 103.

#### **PONENTE:**

*Don Eduardo Espín Templado.*

#### **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Julio de dos mil quince.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

VISTO por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Tercera por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación número 3.964/2.012, interpuesto por el ILUSTRE COLEGIO NOTARIAL DE ASTURIAS, representado por el Procurador D. Rafael Gamarra Megías, contra la sentencia dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en fecha 28 de septiembre de 2.012 en el recurso contencioso-administrativo número 60/2.011 , sobre expediente sancionador S/0196/09 de la Comisión Nacional de la Competencia.

Es parte recurrida la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, representada por el Sr. Abogado del Estado.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

##### **Primero.**

En el proceso contencioso-administrativo antes referido, la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Sexta) de la Audiencia Nacional dictó sentencia de fecha 28 de septiembre de 2.012 , por la que se estimaba parcialmente el recurso promovido por el Ilustre Colegio Notarial de Asturias contra la resolución del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia de fecha 20 de enero de 2.011 (expte. S/0196/09) por la que se declaraba que la demandante era autora de una conducta o decisión prohibida por el artículo 1.1 de la Ley de Defensa de la Competencia , consistente en la adopción en fecha 17 de diciembre de 2.003 por la Junta Directiva del colegio de un acuerdo sobre las normas de funcionamiento del turno de compensación de honorarios de notarios de aplicación en las poblaciones en las que se hallen demarcadas dos o más notarías, imponiéndole por ello una multa de 50.000 euros, e intimándole al cese de la conducta y a la derogación del mencionado acuerdo. La sentencia anula la resolución administrativa exclusivamente en la parte que acuerda imponer la multa.

##### **Segundo.**

Notificada dicha sentencia a las partes, la demandante presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en diligencia de ordenación del Secretario de la Sala de instancia de fecha 24 de octubre de 2.012, al tiempo que ordenaba remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

##### **Tercero.**

Emplazadas las partes, la representación procesal del Ilustre Colegio Notarial de Asturias ha comparecido en forma en fecha 13 de diciembre de 2.012, mediante escrito interponiendo el recurso de casación al amparo del apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley 29/1998, de 13 de julio , reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que articula en los siguientes motivos:

- 1º, por infracción de la disposición adicional primera de la Ley 33/1987, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1988 , con relación al artículo 2.1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia , y
- 2º, por infracción de la jurisprudencia.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

Termina su escrito suplicando que se dicte sentencia casando y anulando la recurrida, con los pronunciamientos que correspondan conforme a derecho.

El recurso de casación ha sido admitido por auto de la Sala de fecha 26 de septiembre de 2.013.

#### **Cuarto.**

Personado el Abogado del Estado, ha formulado escrito de oposición al recurso de casación, suplicando que se dicte sentencia por la que se desestime el mismo e imponga las costas a la parte recurrente.

#### **Quinto.**

Por providencia de fecha 27 de mayo de 2.015 se ha señalado para la deliberación y fallo del presente recurso el día 21 de julio de 2.015, en que han tenido lugar dichos actos.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Espin Templado, Magistrado de la Sala.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **Primero.** *Objeto y planteamiento del recurso de casación.*

El Colegio Notarial de Asturias interpone recurso de casación contra la Sentencia de 28 de septiembre de 2.012, dictada por la Sala de lo Contencioso- Administrativo (Sección Sexta) de la Audiencia Nacional en materia de derecho de la competencia.

La Sentencia impugnada estima en parte el recurso contencioso administrativo promovido por el Colegio Notaria de Asturias y anuló la resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de 20 de enero de 2.011 en lo que respecta a la imposición de la multa.

El recurso se articula mediante dos motivos, ambos acogidos al apartado 1.d) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia. En el primer motivo se aduce la vulneración de la disposición adicional décima de la Ley de Presupuestos Generales para 1.988 (Ley 33/1987, de 23 de diciembre), en relación con el artículo 2.1 de la Ley de Defensa de la Competencia (Ley 16/1989, de 17 de julio), por entender la entidad recurrente que no hubo infracción del derecho de la competencia por la aprobación del mecanismo de compensación de honorarios.

En el segundo motivo se alega la infracción de las Sentencias de esta Sala de 27 de enero de 2.009 (RC 119/2.005), 2 de junio de 2.009 (RC 5.763/2.006) y de 26 de abril de 2.010 (RC 3.359/2.007), recaídas en asuntos similares.

#### **Segundo.** *Sobre los fundamentos de la Sentencia impugnada.*

La Sentencia de instancia justifica la estimación parcial del recurso a quo en los siguientes argumentos:

" SEGUNDO: Para el enjuiciamiento de este recurso hay que partir como señala la parte actora que el caso aquí analizado es distinto que el examinado en las sentencias del Tribunal Supremo que ya se han pronunciado en el ámbito del derecho de la competencia



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

sobre las normas de funcionamiento del turno de compensación de honorarios de notarios establecidas por otros Colegios Notariales. En concreto las sentencias del Tribunal Supremo que analizan esos casos son: STS de 2 de junio de 2009 que confirma sentencia de la Audiencia Nacional de 26 septiembre de 2006 que desestima el recurso interpuesto contra resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 20 de junio de 2003 referida a un acuerdo del Colegio Notarial de Madrid de 17 de enero de 2001 y STS de 26 de enero de 2010 contra resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 21 de junio de 2003 referida a un acuerdo de Colegio Notarial de Bilbao de 17 de marzo de 1998 y de 17 de enero de 2001

Los supuestos analizados por el Tribunal Supremo se referían a acuerdos de diversos colegios que habían aprobado mecanismos compensatorios en los que se incluía:

1) la totalidad de las entidades financieras ya se tratara de la denominada banca pública o social a la que se refiere la literalidad de la DA décima de la Ley 33/1987 (ICO, entidades oficiales de crédito, Caja Postal de Ahorro y Cajas de Ahorro) como a la denominada banca privada.

2) La base sobre la que se efectuaba el cálculo de las aportaciones a efectuar por los notarios al fondo no tenían en cuenta los descuentos que pudieran hacer los notarios.

Esas sentencias del TS confirmaron la ilegalidad de los acuerdos colegiados porque los mismos habían extrasvasado tanto el ámbito subjetivo de la norma ( DA décima de la Ley 33/1987 ) puesto que incluían a entidades financieras privadas, como el ámbito temporal de la misma en el sentido de que no habían tenido en cuenta la posibilidad de que el notario efectuara determinados descuentos desde junio de 2000 ya que el cálculo de las aportaciones no se realizaba sobre lo efectivamente cobrado por el notario otorgante, sino sobre lo que tal notario debería haber cobrado hubiera o no efectuado los descuentos legalmente admitidos.

En este caso el acuerdo del Colegio Notarial de Asturias de 17 de diciembre de 2003 es diferente ya que:

a) Se refiere sólo a las concretas entidades citadas en la DA décima de la Ley 33/1987 y por tanto ese sistema de compensación esta amparado por dicha norma.

b) El cálculo de las aportaciones a efectuar se realiza sobre lo expresamente cobrado por el notario, ya que es sobre factura emitida.

TERCERO: Considera el Colegio Notarial en primer lugar que dado que ha respetado escrupulosamente la DA décima de la Ley 33/1987 (lo que se reconoce por la CNC) no puede ser sancionado ya que su conducta está amparada en una norma con rango de ley siendo aplicable el artículo 2.1 de la LDC referido a " conductas autorizadas por ley " y que establecía en la redacción dada por la Ley 52/99. " Sin perjuicio de la eventual aplicación de las disposiciones comunitarias en materia de defensa de la competencia, las prohibiciones del artículo 1 no se aplicarán a los acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas que resulten de la aplicación de una ley ". En la ahora vigente Ley de Defensa de la Competencia (Ley 15/2007 de 3 de julio ) la excepción se mantiene en los mismos términos "las prohibiciones del presente capítulo no se aplicarán a las conductas que resulten de la aplicación de una ley".

Esta afirmación del recurrente supone admitir la existencia de una conducta o decisión prohibida por el artículo 1.1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio de Defensa de la Competencia ya que supone aplicar una excepción legal a una conducta prohibida por la Ley. Así el Tribunal Supremo en relación al artículo 2.1 de la LDC 16/1989 ha establecido que " semejante cláusula está destinada a exceptuar de manera directa y específica conductas concretas que por sí

The logo consists of the letters 'CEF.-' in a bold, white, sans-serif font, set against a dark red rectangular background.

**Revista práctica del  
Derecho CEFLegal.-**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

mismas estarían incursas en las prohibiciones del artículo ( STS de 4 de noviembre de 2008 ) o que este precepto se refiere de manera directa a acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas que por sí mismas estarían incursas en el artículo 1 de la propia Ley pero que, por estar contempladas en una Ley o en las disposiciones reglamentarias dictadas en su ejecución, quedarían amparadas frente a dicho artículo 1 " ( STS de 27 de octubre de 2005 ).

En este sentido el Tribunal Supremo ya se ha pronunciado acerca del carácter restrictivo sobre la competencia de determinados tipo de mecanismos compensatorios establecidos por los colegios Notariales teniendo en cuenta el contexto jurídico y económico existente en la fecha en que se adoptaron en la que se habían efectuado una serie de modificaciones legislativas para introducir mayor competencia en el mercado de prestación de servicios de la fe pública notarial: 1) fusión del cuerpo de agentes de cambio y bolsa y de corredores en el cuerpo de notarios d) plena libertad de precios en las pólizas mercantiles ( artículo 2.3 del Real Decreto-Ley 6/1999 de 16 de abril que fijó un arancel de máximos, descuentos de hasta un 10% en los aranceles de escrituras y sin mínimos si se supera en la escritura el umbral de 6.010.121,04 euros artículo 35 del Real Decreto Ley 6/2000 ). Teniendo en cuenta ello, el Tribunal Supremo (sentencia de 2 de junio de 2009 ) ha declarado que el mecanismo de compensación que analiza " restringe la competencia al ser un acuerdo obligatorio que produce efectos sobre el mercado de prestación de servicios de fe pública registral pues afecta a los clientes de los despachos notariales, al limitar la posibilidad de que sean beneficiarios del sistema de descuentos previsto en el artículo 35 del Real Decreto -Ley 6/2001 y puede restringir la competencia entre notarios, porque, aunque pudiera justificarse su implantación por razones de base mutualista y de solidaridad entre los miembros del Colegio Profesional, puede distorsionar la competencia entre notarios y desincentivar a aquellos notarios profesionalmente más activos cuyas remuneraciones se reducen en razón de las aportaciones de los ingresos obtenidos al fondo, que están obligados a efectuar . A ello añade que no se ha acreditado que dicho mecanismo compensatorio constituya un instrumento estrictamente necesario para garantizar el correcto ejercicio de la fe publica notarial en la ciudad de ..., ni que existan otros medios menos restrictivos para conseguir el objetivo de mejorar la atención profesional respecto de aquellas actuaciones notariales de escasa rentabilidad o de cierta incomodidad pero de indudable interés social como sería la imposición de obligaciones de servicio público o la aplicación del código deontológico o el ejercicio de facultades disciplinarias para corregir eventuales abusos, salvaguardando los intereses legítimos de los usuarios .

La cuestión a analizar por tanto en este fundamento de derecho es si el acuerdo está amparado por la excepción contemplada en el artículo 2 de la Ley de Defensa de la Competencia al estar autorizado ese mecanismo de compensación por la disposición adicional décima de la Ley 33/1987 , lo que supone partir que el acuerdo del colegio notarial sobre las normas de funcionamiento del turno de compensación está incurso en la prohibición del artículo 1 de la Ley de defensa de la competencia .

La disposición adicional décima de la Ley 33/1987 bajo el rótulo " Exclusión del Instituto de Crédito Oficial, de las Entidades Oficiales de Crédito, de la Caja Postal de Ahorros y de las Cajas de Ahorros del turno de reparto de fedatarios públicos " dispone: " El Instituto de Crédito Oficial, las Entidades Oficiales de Crédito, la Caja Postal de Ahorros y las Cajas de Ahorros quedan excluidos del turno de reparto establecido por el artículo 4 de la Ley de 24 de febrero de respecto a las operaciones bursátiles y mercantiles que tienen a su cargo y que requieren la intervención de Agente de Cambio y Bolsa o Corredor de Comercio colegiado. Asimismo quedan excluidos del turno de reparto respecto de todas aquellas operaciones que exijan la intervención de Notario público, Colegio Oficial o Junta Sindical, sin perjuicio de las



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

disposiciones internas que, sobre mecanismos compensatorios y mutualismo, establezcan los correspondientes órganos colegiales en relación con esta materia. "

En este caso el turno de compensación se ajusta al tenor literal de la disposición adicional décima de la Ley 33/1987 . Ahora bien para no aplicar la prohibición del artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia , ello no es suficiente sino que es necesario conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo ( STS de 27 de octubre de 2005 y STS de 4 de noviembre de 2008 ) que esa Ley " específicamente autorice acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas que, de no ser por su mediación, estarían incursos en las prohibiciones del artículo 1 ". Es decir que el contenido normativo de la misma sea el de " exceptuar de las previsiones del artículo 1 de dicha Ley aquellas conductas concretas que el legislador quiere dejar fuera de dichas prohibiciones.....y se tendría que haber dicho de manera inequívoca. "

Considera esta Sala que ese mecanismo de compensación de honorarios de notarios que se ajusta al ámbito de aplicación de la disposición adicional décima de la Ley 33/1987 , no queda amparado por la exención legal del artículo 2.1 de la Ley 16/89 de Defensa de la Competencia (actualmente artículo 4.1 de la Ley 15/2007 ) y ello por lo siguiente:

1. Dicha disposición adicional no tenía por objeto amparar mecanismos compensatorios desde la perspectiva del derecho de la competencia dado que su contenido normativo no tenía como finalidad exceptuar de las previsiones del artículo 1 de la Ley de Defensa de la competencia conductas referidas a normas de compensación entre notarios. Difícilmente una norma que es anterior a la Ley de Defensa de la Competencia puede establecer de forma inequívoca que tiene como finalidad exceptuar la aplicación de la misma. Como señala el recurrente dicha norma se dicta porque hasta el año 1985 el mercado hipotecario en España, esto es la posibilidad de que los bancos prestaran dinero garantizado con hipoteca sobre bien inmueble era un monopolio de derecho en el que prácticamente la única entidad financiera autorizada era el Banco Hipotecario y residualmente algunos bancos públicos (Banco de Crédito Local, Banco Industrial, etc.). En el otorgamiento de dichas escrituras de préstamo esas entidades públicas tenía que acudir a determinado notario según el turno de reparto ya que se entendía y se sigue entendiendo que siendo los notarios funcionarios públicos e iguales en derechos y obligaciones ante la Ley una Administración Pública dichas entidades públicas no podían elegir notario. Dicha situación cambia en el año 1985 momento en el que se autoriza a toda la banca a conceder préstamos con garantía hipotecaria. La banca privada estaba en una mejor posición competitiva ya que no quedaba sujeta en esas operaciones a autorizaciones previas o turnos de reparto a diferencia de la banca pública que debía acudir a proceso de concreción del notario que por turno de reparto correspondiera. La DA 10º elimina el turno de reparto al ICO, entidades oficiales de crédito, la Caja Postal y Caja de Ahorros con el fin de agilizar las operaciones de tales entidades si bien permite que se establezcan formulas de compensación. Por lo tanto la finalidad de esas formulas de compensación era mantener sin el reparto igualdad de ingresos entre los colegiados que en ese ámbito existía. A ese objetivo de solidaridad corporativa la Dirección General de los Registros y Notariado añadió el defender la imparcialidad y la independencia del notario frente al poder de demanda de las entidades financieras y de crédito tal como señala la STS de 9 de enero de 2009 . En la fecha en que se dictó dicha norma (1987) la competencia en precios entre notarios no era posible por lo que no puede considerarse en ningún caso que el legislador pretendía autorizar una práctica restrictiva.

2. La disposición adicional décima de la Ley 33/1987 sólo contiene una habilitación para establecer sistemas de compensación en relación a las escrituras que otorguen las entidades de crédito que con anterioridad estaban incluidas en el turno de reparto y que a partir



**Revista práctica del  
Derecho CEFLegal.-**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

de dicha norma pasan a poder ser autorizadas por los notarios que elijan los otorgantes. Se trata de una habilitación general que no establece el contenido de esos sistemas de compensación y por tanto no se puede afirmar que ese concreto sistema de compensación está amparado por esa norma que se limita a conceder una habilitación de carácter general. En este sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2008 al examinar si el Código deontológico de la Abogacía vulneraba el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia al fijar unos honorarios mínimos prohibiendo la cuota litis en sentido estricto (los honorarios consistirían únicamente en un determinado porcentaje de los beneficios obtenidos, sin contemplar ninguna contraprestación por la labor profesional realizada en caso de que se pierda el pleito) en el que se alegó que se ajustaba a la Ley de Colegios Profesionales y por tanto que dicha conducta se encuentra amparada por la excepción contemplada en el artículo 2.1 se señaló que " la previsión legal de la Ley de Colegios Profesionales que habilita a éstos a regular el ejercicio de la profesión suponga una cláusula legal que exceptúe de las prohibiciones del artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia a las normas de ordenación profesional o deontológicas dictadas por los órganos colegiales. En particular, las habilitaciones contenidas en el artículo 5, letras i ) y ñ) no suponen la previsión de ninguna conducta contraria a las prohibiciones del artículo 1 de la citada Ley reguladora de la competencia, sino tan sólo la habilitación genérica para dictar normas sobre las materias previstas en dichos apartados sobre la ordenación de la profesión y el establecimiento de baremos orientativos de honorarios ".

3. Cuando se promulga la Ley 33/1987 y la posibilidad de articular, al desaparecer el turno de reparto, mecanismos de compensación entre notarios, la competencia en precios no era posible. A partir del año 2000, esa competencia es legal y existe. Por tanto, la DA 10ª de la Ley 33/1987 en absoluto pretendía excepcionar una conducta anticompetitiva sobre precios libres cuando en aquel momento los precios no eran libres. Al no contemplar el supuesto normativo ( DA 10ª) un marco normativo de competencia en precios entre notarios, es contrario a derecho pretender extender el contenido de una norma a una realidad que la misma no podía contemplar pues no existía en el momento de la promulgación de la DA 10ª. Contrariando el artículo 3.1 del Código Civil , que impone la interpretación de las normas atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas, la actora apoyándose en la interpretación literal de la DA 10ª, la quiere aplicar a una realidad, competencia en precios entre notarios que no podía existir en la promulgación de la DA 10ª.

No desconoce esta Sala que la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 2009 y que se reproduce parcialmente en la de 26 de abril de 2010 puede parecer contraria a estas conclusiones ya que analiza si la DA décima supone un reconocimiento por parte del legislador de la habilitación para establecer mecanismos compensatorios que permitan la aplicación del artículo 2 de la Ley de Defensa de la competencia y concluye que " Tampoco la disposición adicional décima de la Ley 33/1987 de 23 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para 1988 supone un reconocimiento por parte del legislador de la habilitación de los Colegios Profesionales para establecer a su arbitrio mecanismos compensatorios, que permitan la aplicación de lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley de Defensa de la Competencia , porque no cabe considerar autorizada ope legis la conducta del Colegio Notarial de Madrid, ya que dicha disposición sólo justifica la creación de mecanismos compensación en relación con el ámbito subjetivo de las entidades financieras que quedan excluidas del turno de reparto de fedatarios públicos. "

Ello podría interpretarse como que cualquier mecanismo compensatorio que se refiera exclusivamente a las escrituras que otorguen las entidades de crédito que con anterioridad estaban incluidas en el turno de reparto y que a partir de dicha norma pasan a poder ser

**CEF.-**

**Revista práctica del  
Derecho CEFLegal.-**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

autorizadas por los notarios que libremente elijan los otorgantes quedan al margen de la normativa de competencia al existir una exención legal.

No considera esta Sala que esa sea la conclusión a la que se pueda llegar ya que los supuestos analizados por el Tribunal Supremo ( STS 2 de junio de 2009 y 26 de abril de 2010 ) se referían a acuerdos de diversos colegios que habían aprobado mecanismos compensatorios en los que se incluía la totalidad de las entidades financieras y no sólo a las que se refiere la literalidad de la DA décima de la Ley 33/1987 (ICO, entidades oficiales de crédito, Caja Postal de Ahorro y Cajas de Ahorro). En esos casos para llegar a la conclusión de que la DA décima de la Ley 33/1987 no supone una autorización para inaplicar la prohibición del artículo 1 de la LDC se limitó a analizar si un determinado mecanismo de compensación establecido por un colegio notarial se ajustaba al ámbito de la DA décima de la Ley 33/1987 pero no si un mecanismo de compensación que se ajusta al ámbito de la DA décima de la Ley 33/1987 puede considerarse autorizado al amparo del artículo 2 de la LDC . En efecto para llegar a esa conclusión se remitió a la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de enero de 2008 en la que no se analizaba una posible vulneración del derecho de la competencia. En efecto (no era objeto del recurso una resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia) sino la conformidad a derecho de una resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado que ratificó un acuerdo del Colegio Notarial que establecía un sistema de compensación al amparo de la DA décima de la ley 33/1987 ) en la que el objeto de discusión fue cual era el ámbito de dicha disposición si sólo era aplicable a las actuaciones relacionadas con documentos en que intervenga la caja de ahorros, el banco hipotecario, el ICO y las entidades oficiales de crédito o podía extenderse a todas las entidades financieras, públicas y privadas y a toda la contratación financiera y bancaria.

CUARTO: Alega el recurrente la ausencia de efectos anticompetitivos del acuerdo. Como señala la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala tercera) de 4 de junio de 2009 C-8/08 caso T-Mobile Netherlands (29) " para apreciar si un acuerdo está prohibido por el artículo 81 CE apartado 1, la toma en consideración de sus efectos concretos es superflua cuando resulta que éste tiene por objeto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado común (véanse, en este sentido, las sentencias de 13 de julio de 1966, Consten y Grundig/Comisión, 56/64 y 58/64 , Rec. pp. 429 y ss., especialmente p. 496; de 21 de septiembre de 2006 [TJCE 2008, 273] Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Comisión, C-105/04 P, Rec. p. I-8725, apartado 125, y Beef Industry Development Society y Barry Brothers [TJCE 2008, 273] y (31)....para tener un objeto contrario a la competencia, basta con que la práctica concertada pueda producir efectos negativos en la competencia. Dicho de otro modo, sólo tiene que ser concretamente apta, teniendo en cuenta el contexto jurídico y económico en el que se inscribe, para impedir, restringir o falsear el juego de la competencia en el mercado común. La cuestión de si tal efecto se produce realmente y, en su caso, en qué medida, únicamente puede ser relevante para calcular el importe de las multas y los derechos de indemnización por daños y perjuicios. "

El Tribunal Supremo ya se ha pronunciado acerca del carácter restrictivo de esos acuerdos. Partiendo del contexto jurídico y económico existente en la fecha en que se adoptaron en la que se habían efectuado una serie de modificaciones legislativas para introducir mayor competencia en el mercado de prestación de servicios de la fe pública notarial: 1) fusión del cuerpo de agentes de cambio y bolsa y de corredores en el cuerpo de notarios 2) plena libertad de precios en las pólizas mercantiles ( artículo 2.3 del Real Decreto-Ley 6/1999 de 16 de abril que fijó un arancel de máximos, descuentos de hasta un 10% en los aranceles de escrituras y sin mínimos si se supera en la escritura el umbral de 6.010.121,04 euros artículo 35 del Real Decreto Ley 6/2000 ). Teniendo en cuenta ello, el Tribunal Supremo

**CEF.-**

**Revista práctica del  
Derecho CEFLegal.-**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

(sentencia de 2 de junio de 2009 ) ha declarado que los mecanismos de compensación que analiza " restringe la competencia al ser un acuerdo obligatorio que produce efectos sobre el mercado de prestación de servicios de fe pública registral pues afecta a los clientes de los despachos notariales, al limitar la posibilidad de que sean beneficiarios del sistema de descuentos previsto en el artículo 35 del Real Decreto-Ley 6/d001 y puede restringir la competencia entre notarios, porque, aunque pudiera justificarse su implantación por razones de base mutualista y de solidaridad entre los miembros del Colegio Profesional, puede distorsionar la competencia entre notarios y desincentivar a aquellos notarios profesionalmente más activos cuyas remuneraciones se reducen en razón de las aportaciones de los ingresos obtenidos al fondo, que están obligados a efectuar . A ello añade que no se ha acreditado que dicho mecanismo compensatorio constituya un instrumento estrictamente necesario para garantizar el correcto ejercicio de la fe publica notarial en la ciudad de ..., ni que existan otros medios menos restrictivos para conseguir el objetivo de mejorar la atención profesional respecto de aquellas actuaciones notariales de escasa rentabilidad o de cierta incomodidad pero de indudable interés social como sería la imposición de obligaciones de servicio público o la aplicación del código deontológico o el ejercicio de facultades disciplinarias para corregir eventuales abusos , salvaguardando los intereses legítimos de los usuarios. "

QUINTO: En cuanto a la sanción considera esta Sala que no consta acreditado el elemento subjetivo de la culpabilidad tal como alega el recurrente. Como hemos razonado anteriormente la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 2009 y que se reproduce parcialmente en la de 26 de abril de 2010 podrían interpretarse como que cualquier mecanismo compensatorio que se refiera exclusivamente a las escrituras que otorguen las entidades de crédito que con anterioridad estaban incluidas en el turno de reparto y que a partir de dicha norma pasan a poder ser autorizadas por los notarios que libremente elijan los otorgantes quedan al margen de la normativa de competencia al existir una exención legal. Por otra parte como pone de relieve el recurrente la adopción del acuerdo de turno de compensación (diciembre de 2003) es posterior en 6 meses a la decisión del TDC de 20 junio de 2003 confirmada en vía jurisdiccional por sentencia de la Audiencia Nacional de 26 de septiembre de 2006 a su vez confirmada por sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 2009 y en la que se señala que " El Tribunal no puede admitir que la Disposición Adicional 10ª de la Ley 33/1987 confiera amparo legal al acuerdo denunciado pues tal disposición se refiere exclusivamente a las entidades de crédito hasta entonces incluidas por su carácter público en el turno de reparto. " A continuación reproduce párrafos de la resolución 335/98 Colegios Notariales, de 4 de marzo de 1999, en la que se indica en relación a la exención legal prevista en el artículo 2 de la Ley de Defensa de la Competencia que " De todo cuanto anteriormente ha quedado expuesto se deduce que la interpretación de los supuestos de amparo legal ha de ser estricta, e incluso restrictiva, pues solamente han de considerarse incluidos en la figura aquellas conductas que respondan a una voluntad explícita del legislador. " " Aplicando estos razonamientos al supuesto que se contempla en el presente expediente, hay que concluir que la interpretación estricta del precepto contenido en la disposición transcrita conduce a afirmar con rotundidad que los acuerdos adoptados por el Consejo General del Notariado y el Colegio Notarial de Barcelona no encuentran amparo en esa norma. En efecto, el acuerdo del Consejo General del Notariado no se refiere exclusivamente a las escrituras en las que intervienen quienes antes de la norma estaban sometidos a turno de reparto (ICO, Entidades Oficiales de Crédito, Caja Postal y Cajas de Ahorros), sino que extiende el mecanismo compensatorio a las escrituras en las que intervengan la totalidad de las entidades de crédito y financiación, y en el acuerdo del Colegio de Cataluña lo extiende a la totalidad de las escrituras, por lo que no se puede afirmar que se trate de conductas amparadas en la norma. ". " (razonamientos jurídicos segundo a quinto)



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

**Tercero.** *Sobre el carácter anticompetitivo de los mecanismos compensatorios de honorarios aprobados por el Colegio de Notarios de Asturias.*

La conducta considerada contraria al derecho de la competencia (al artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia (Ley de 1.989) y sancionada por la Comisión Nacional de la Competencia consistía en la aprobación de normas colegiales según las cuales se establecía un turno de compensación de honorarios percibidos por los notarios de una misma localidad. Dichas normas colegiales compensatorias tenían por objeto equilibrar los honorarios percibidos por los notarios por operaciones realizadas en las entidades crediticias excluidas del turno de reparto de asuntos entre dichos profesionales por la disposición adicional décima de la Ley de Presupuestos Generales para 1.988 (Ley 33/1987, de 23 de diciembre ), que se refería expresamente a dicha posibilidad. La citada disposición adicional establecía:

" Exclusión del Instituto de Crédito Oficial, de las Entidades Oficiales de Crédito, de la Caja Postal de Ahorros y de las Cajas de Ahorros del turno de reparto de fedatarios públicos

Décima.- El Instituto de Crédito Oficial, las Entidades Oficiales de Crédito, la Caja Postal de Ahorros y las Cajas de Ahorros quedan excluidos del turno de reparto establecido por el artículo 4.º de la Ley de 24 de febrero de 1941 respecto a las operaciones bursátiles y mercantiles que tienen a su cargo y que requieren la intervención de Agente de Cambio y Bolsa o Corredor de Comercio colegiado.

Asimismo quedan excluidos del turno de reparto respecto de todas aquellas operaciones que exijan la intervención de Notario público, Colegio Oficial o Junta Sindical, sin perjuicio de las disposiciones internas que, sobre mecanismos compensatorios y mutualismo, establezcan los correspondientes órganos colegiales en relación con esta materia."

Pues bien, en varias Sentencias de esta Sala hemos confirmado la ilegalidad de normas colegiales de compensación análogas a las que constituyen el objeto de la presente litis, excluyendo que la referida disposición adicional diese cobertura a dichas normas colegiales al amparo del artículo 2 de la Ley de Defensa de la competencia , al no ajustarse las normas enjuiciadas en aquellos procedimientos al ámbito subjetivo de dicha disposición adicional dicha de la misma. Así, en la Sentencia de 9 de enero de 2.008 (RC 5.299/2.003 ) dijimos:

" QUINTO.- De los términos en que el debate ha sido planteado en vía casacional se deduce que la cuestión única suscitada a través del motivo casacional articulado en el escrito de interposición de la corporación recurrente se centra en interpretar el contenido de la Disposición Adicional Décima de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1.988 antes transcrita.

La citada Disposición contiene una precisa delimitación del ámbito subjetivo a que el contenido de la misma hace referencia, y que está limitado, según el contenido literal de su propio encabezamiento, a la "exclusión del Instituto de Crédito Oficial, de las Entidades Oficiales de Crédito, de la Caja Postal de Ahorros y las Cajas de Ahorro del turno de reparto de fedatarios públicos". Y, bajo tal premisa, es evidente que la introducción del mecanismo compensatorio a que el párrafo segundo de dicha Disposición hace referencia solamente puede entenderse enmarcable dentro del citado ámbito subjetivo, y solamente puede alcanzar a las actuaciones relacionadas con documentos en que intervenga la Caja de Ahorro, el Banco Hipotecario, el Instituto de Crédito Oficial y las Entidades Oficiales de Crédito, sin que las citadas normas compensatorias puedan extenderse, en aplicación de la citada Disposición



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

Adicional, a todas las entidades financieras, públicas y privadas, y a toda la contratación financiera y bancaria, interpretando, como hace el recurrente en esta casación, la "materia" sobre la cual podrían darse los mecanismos compensatorios en términos que permiten extender su aplicación a todas las operaciones crediticias, y ello en función, -en opinión del recurrente-, de una interpretación sistemática de la norma, en relación con el contenido del párrafo primero de la misma en que se alude operaciones bursátiles y mercantiles, lo que permite -en su criterio- aplicar esos mecanismos compensatorios a todo tipo de escrituras en que incluso intervengan la banca privada.

Tal interpretación no solamente está en contradicción con el ámbito subjetivo, claramente delimitado por el propio rótulo bajo el que se dicta la disposición enjuiciada. Por ello, la supuesta finalidad atribuida a la norma para la consecución de una igualdad y lucha contra el clientelismo no permite la interpretación pretendida, que desborda el ámbito subjetivo de la Ley, aparte de que la consecución de los fines a que la recurrente alude pueden efectivamente lograrse con otros mecanismos. Debe tenerse además en cuenta, al incidir esos mecanismos compensatorios en el principio de libre competencia profesional, el criterio interpretativo del Tribunal Constitucional, en relación con las regulaciones más o menos restrictivas en el ejercicio de la función, pues, como recuerda dicho Tribunal en su Sentencia 93/1.992, la función de ordenar la profesión que contempla con carácter general el artículo 3 de la Ley de Colegios Profesionales, al socaire del artículo 36 de la Constitución, solamente puede ser ejercida dentro de los límites marcados por las atribuciones otorgadas por la ley, las cuales deben ser objeto de una interpretación estricta, con fundamento, como añade el Tribunal, en que según éste expresó en sentencia 83/1984, las regulaciones que limitan la libertad de quienes desarrollan actividades profesionales y empresariales no dependen del arbitrio de las autoridades o corporaciones administrativas.

En definitiva, no cabe extender la posibilidad de establecimiento de mecanismos compensatorios fuera de los estrictos límites subjetivamente delimitados establecidos por la Disposición Adicional y una interpretación de distinto signo necesitaría el establecimiento de la misma por norma con rango de ley que expresamente lo permitiera, de donde resulta la nulidad de la norma en los términos en que así fue declarada por la sentencia de instancia. Lo contrario supondría una interpretación no acorde con el contenido de la Disposición que se examina así como el espíritu y finalidad de la norma, en contravención con lo dispuesto en el artículo 3 del Código Civil, sin que la citada interpretación resulte contradictoria con la jurisprudencia que el recurrente invoca que no viene referida a los preceptos de la referida Ley de Presupuestos y las Disposiciones reguladoras del turno de reparto y del mecanismo de compensación a que se refieren los artículos 126 y 134 del Reglamento Notarial." (fundamento de derecho quinto)

Posteriormente, reiteramos dicha doctrina en la Sentencia de 27 de enero de 2.009 (RC 119/2.005), así como en las Sentencias mencionadas por la ahora impugnada en casación (fundamento segundo), las de 2 de junio de 2.009 (RC 5.763/2.006) y 26 de abril de 2.010 (RC 3.359/2.007).

En el caso presente, el Colegio recurrente entiende que las normas aprobadas se ajustan de forma escrupulosa a la referida disposición adicional, por lo que su conducta estaría amparada en el artículo 2.1 de la Ley de Defensa de la Competencia. Sin embargo, en las Sentencias citadas establecimos con toda claridad el carácter intrínsecamente anticompetitivo de las normas colegiales en discusión, más allá del alcance subjetivo de las mismas. Así, en la citada Sentencia de 2 de junio de 2.009, señalábamos:

" CUARTO.- Sobre la improsperabilidad del recurso de casación.

The logo consists of the letters 'CEF.-' in a bold, white, sans-serif font, set against a dark red rectangular background.

**Revista práctica del  
Derecho CEFLegal.-**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

El primer y el segundo motivos de casación, que examinaremos conjuntamente, deben ser rechazados, pues consideramos que la Sala de instancia no ha incurrido en error jurídico en la interpretación aplicativa de los artículos 1 y 2 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, al apreciar, aceptando los criterios jurídicos que fundamentan la resolución del Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia de 20 de junio de 2003, que el mecanismo compensatorio aprobado por Acuerdo de la Junta Directiva del Colegio Notarial de Madrid de 17 de enero de 2001, es incompatible con las reglas de la libre competencia, en cuanto constituye una conducta prohibida que puede producir el efecto de restringir la competencia, en la medida en que afecta a la remuneración de los colegiados e incide directamente en la determinación del precio de los servicios prestados por los fedatarios públicos, en relación con la posibilidad de efectuar descuentos sobre los aranceles, que autoriza el artículo 35 del Real Decreto-Ley 6/2000, de 24 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios, que no está amparado en las potestades de autorregulación organizativa de los Colegios Profesionales, conforme a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, ni tiene cobertura en lo previsto en la Disposición Adicional Décima de la Ley 33/1987, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1988 y, por ello, no resulta autorizable.

En efecto, esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo comparte los razonamientos de la Sala de instancia referidos a la plena aplicabilidad al Colegio Notarial recurrente de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, y concernientes a la consideración del mecanismo compensatorio enjuiciado de conducta incurso en las prohibiciones del artículo 1 del referido Cuerpo legal, puesto que la circunstancia de que el Acuerdo de 17 de enero de 2001 se adopte en el ejercicio de la potestad de ordenación de la actividad profesional de los colegiados, al amparo de lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 2/1974, de 13 de julio, sobre Colegios Profesionales, no excluye que dicho Acuerdo deba someterse al principio de legalidad administrativa, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 36 y 103 de la Constitución, y deba respetar específicamente la legislación de defensa de la competencia.

En este sentido, cabe significar que el artículo 2.4 de la Ley sobre Colegios Profesionales, en la redacción debida a la Ley 7/1997, de 14 de abril, de medidas liberalizadoras en materia de suelo y de Colegios profesionales, establece que «los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios con transcendencia económica observarán los límites del artículo 1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, sin perjuicio de que los Colegios puedan solicitar la autorización singular prevista en el artículo 3 de dicha Ley», lo que permite deducir la condición de los Colegios profesionales de sujetos activos de los ilícitos competitivos, no obstante su reconocimiento como Corporaciones de Derecho Público, en cuanto sus conductas afecten a la libre prestación de servicios, por lo que no procede determinar, en abstracto, selectivamente un ámbito material de conductas relacionadas con las funciones que ejercen los Colegios profesionales, que, por su naturaleza o su contenido regulatorio, quede excluido o exceptuado a priori de la aplicación de la legislación de defensa de la competencia.

Resulta adecuado recordar que el Pleno de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en su sentencia de 4 de noviembre de 2008 (RC 5837/2005), ha calificado de erróneas las tesis argumentativas que entienden que los Colegios profesionales, en aquellos supuestos en que ejercen funciones públicas, y por ello, actúan con carácter de Administración Pública, quedan eximidos de la aplicación de la legislación de defensa de la competencia, y que el Tribunal de Defensa de la Competencia no tiene competencia para declarar que las conductas son anticompetitivas, con la exposición de los siguientes argumentos jurídicos:

**CEF.-**

**Revista práctica del  
Derecho CEFLegal.-**



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

[...]

Por ello, consideramos que la apreciación de la Sala de instancia, de estimar que el mecanismo compensatorio de honorarios, promovido por la Junta Directiva del Colegio Notarial de Madrid, constituye una conducta anticompetitiva, no es irrazonable, pues entendemos que tiene el efecto de restringir la competencia en el sentido del artículo 1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, en cuanto que, dadas sus características -integra a todos los documentos financieros otorgados por cualquier entidad de crédito pública o privada, sin incluir las escrituras inmobiliarias, y, particularmente, su carácter obligatorio para los colegiados-, produce efectos sobre el mercado de prestación de servicios de fe pública y la libre competencia, pues afecta a los clientes de los despachos notariales, al limitar la posibilidad de que sean beneficiarios del sistema de descuentos previsto en el artículo 35 del Real Decreto-Ley 6/2001, y puede restringir la competencia entre notarios, porque, aunque pudiera justificarse su implantación por razones de base mutualista y de solidaridad entre los miembros del Colegio profesional, puede distorsionar la competencia en precios entre notarios y desincentivar a aquellos notarios profesionalmente más activos cuyas remuneraciones se reducen en razón de las aportaciones de los ingresos obtenidos al fondo, que están obligados a efectuar.

Asimismo, entendemos que la Sala sentenciadora no desconoce ni contradice la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, que, a juicio de la recurrente, en la invocada sentencia de 19 de febrero de 2002 (C-309/99), considera que acuerdos de Colegios profesionales relacionados con la necesidad «de establecer normas de organización y deontología que proporcionen la necesaria garantía de honorabilidad y competencia a los usuarios finales de los servicios jurídicos y a la buena administración de justicia», aunque pudieran tener efectos restrictivos sobre la competencia, no serían contrarios al artículo 81 del Tratado, pues, en el supuesto enjuiciado, no se ha acreditado, como pone de relieve el Tribunal de instancia, que dicho mecanismo compensatorio constituya un instrumento estrictamente necesario para garantizar el correcto ejercicio de la fe pública notarial en la ciudad de Madrid, ni que existan otros medios menos restrictivos para conseguir el objetivo de mejorar la atención profesional respecto de aquellas actuaciones notariales de escasa rentabilidad o de cierta incomodidad pero de indudable interés social, como sería la imposición de obligaciones de servicio público o la aplicación del Código deontológico o el ejercicio de facultades disciplinarias para corregir eventuales abusos, salvaguardando los intereses legítimos de los usuarios.

Por ello, cabe rechazar que la Sala de instancia haya eludido en el enjuiciamiento de la resolución del Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia de 20 de junio de 2003 el análisis del contexto jurídico y económico en el que se desarrolla la función pública notarial, y haya desconsiderado la condición del notario como profesional del Derecho que ejerce su función al servicio del interés general, porque, aceptando como *punctum saliens* que el notario es un funcionario público que realiza su actividad de fedatario, conforme a las Leyes, autorizando los documentos contractuales y demás actos extrajudiciales, con independencia e imparcialidad, que ejerce su función en el marco de una profesión liberal reglada, sometida al control del Estado, y, en consecuencia, que la función notarial tiene naturaleza pública, consideramos que el Tribunal ha tenido en cuenta que la conducta del Colegio Notarial de Madrid, aunque pretenda ampararse en los principios que ordenan el notariado, y, concretamente, en el principio de eficiencia y en el principio de solidaridad notarial, al que aludimos en la sentencia de esta Sala de 10 de marzo de 1998 (RC 5575/1993), no ha ponderado adecuadamente los efectos restrictivos sobre la competencia y la afectación que el mecanismo compensatorio de honorarios produce en el mercado de referencia de prestación



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

de servicios de fe pública en la ciudad de Madrid, limitando la acción de los notarios, ya que no cabe considerar, desde las perspectivas cualitativa y cuantitativa, que tenga una relevancia menor y carezca de trascendencia para traspasar el umbral exigible que justifica la actuación declarativa e intimatoria del Tribunal de Defensa de la Competencia ex artículos 9 y 25 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, en la medida en que interfiere en la libertad de negociar descuentos con los clientes.

La Sala de instancia no incurre en error jurídico al descartar la aplicación de la exención legal contemplada en el artículo 2 de la Ley de Defensa de la Competencia, porque no cabe considerar que el Acuerdo de la Junta Directiva del Colegio Notarial de Madrid de 17 de enero de 2001, que crea el mecanismo compensatorio «resulte de la aplicación de una Ley», y, concretamente, tenga amparo legal en el artículo 5 de la Ley sobre Colegios Profesionales, porque, como hemos expuesto, la competencia del Colegio para ordenar la actividad profesional de los colegiados, no justifica el establecimiento de mecanismos compensatorios de honorarios de las características analizadas que restringen la libre competencia entre fedatarios públicos.

En este sentido, sostenemos que tampoco la Disposición Adicional décima de la Ley 33/1987, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1988, supone un reconocimiento por parte del legislador de la habilitación de los Colegios Notariales para establecer a su arbitrio mecanismos compensatorios que permitan la aplicación de lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley de Defensa de la Competencia, porque no cabe considerar autorizada ope legis la conducta del Colegio Notarial de Madrid, ya que dicha disposición legal sólo justifica la creación de mecanismos de compensación en relación con el ámbito subjetivo de las entidades financieras que quedan excluidas del turno de reparto de fedatarios públicos.

Procede consignar que, en la sentencia de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 8 de enero de 2008 (RC 5299/2003), rechazamos la tesis que propugna el Colegio Notarial recurrente en este recurso de casación, en relación con la interpretación de la Disposición Adicional décima de la Ley 33/1987, en los siguientes términos:

[ fundamento quinto de dicha Sentencia ya transcrito en el fundamento jurídico segundo de esta Sentencia]

En último término, conforme a los criterios jurisprudenciales expuestos, descartamos que la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional se haya apartado indebidamente de sus precedentes decisiones, en relación con la aplicación del artículo 2 de la Ley de Defensa de la Competencia, porque el supuesto enjuiciado en la sentencia de ese órgano jurisdiccional de 8 de julio de 2002 (RCA 373/1999), que, a juicio de la recurrente, ampararía el establecimiento de mecanismos compensatorios de honorarios, descansa en una base fáctica y jurídica distinta al caso examinado en el presente recurso de casación, pues no cabe eludir ni las diferencias existentes entre los mecanismos compensatorios adoptados por el Acuerdo Recomendación del Consejo General del Notariado de 1 de agosto de 1996 y por el Acuerdo de la Junta Directiva del Colegio Notarial de Madrid de 17 de enero de 2001, ni la legislación aplicable racione temporis, dada la reforma de la Ley de Colegios Profesionales por la Ley 7/1997, de 14 de abril, y la incidencia del artículo 35 del Real Decreto-Ley 6/2000, de 24 de junio.

En consecuencia con lo razonado, al desestimarse íntegramente los dos motivos de casación articulados, procede declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal del COLEGIO NOTARIAL DE MADRID contra la sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 26 de



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

septiembre de 2006, dictada en el recurso contencioso-administrativo número 580/2003 ." (fundamento de derecho cuarto)

A lo anterior hay que sumar las razones expuestas por la Sala de instancia en el fundamento jurídico tercero, reproducido supra , en relación con el sentido y finalidad de la referida disposición adicional décima de la Ley 33/1987 , que evidencian que más allá del alcance subjetivo de la misma, difícilmente puede interpretarse que dicha disposición tuviese el sentido previsto por el artículo 2.1 de la posterior Ley de Defensa de la Competencia .

En consecuencia, en el caso presente hemos de ratificar, siguiendo el criterio mantenido en las resoluciones anteriores y seguido por la Sala de instancia, el carácter anticompetitivo de las normas colegiales compensatorias, desestimando ambos motivos en que se funda el recurso de casación, referidos respectivamente a las normas aplicadas por la Sala de instancia y a la jurisprudencia.

**Cuarto. Conclusión y costas.**

En atención a las razones expresadas en el anterior fundamento de derecho, no ha lugar al recurso de casación. De conformidad con lo establecido en el artículo 139.2 y 3 de la Ley de la Jurisdicción , se imponen las costas a la parte que lo ha sostenido, hasta un máximo de 4.000 euros por todos los conceptos legales.

En atención a lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY,

y en ejercicio de la potestad jurisdiccional que emana del Pueblo español y nos confiere la Constitución,

**FALLAMOS**

Que NO HA LUGAR y por lo tanto DESESTIMAMOS el recurso de casación interpuesto por el Colegio Notarial de Asturias contra la sentencia de 28 de septiembre de 2.012 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Sexta) de la Audiencia Nacional en el recurso contencioso-administrativo 60/2.011 . Se imponen las costas de la casación a la parte recurrente conforme a lo expresado en el fundamento de derecho cuarto.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .-Pedro Jose Yague Gil.-Manuel Campos Sanchez-Bordona.-Eduardo Espin Templado.-Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.-Eduardo Calvo Rojas.-Firmado.-

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Eduardo Espin Templado, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Secretario, certifico.-Firmado.-

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.