



MIGUEL ÁNGEL HORTELANO

Abogado en el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid.
Socio de la firma Fórum Jurídico Abogados, participó en la elaboración de los vigentes Criterios de Honorarios asumidos por el Consejo de Colegios de Abogados de la Comunidad de Madrid.

Costas procesales y baremos de honorarios: ¿es posible su derogación?

En tiempos tan revueltos como los que corren en lo que a cuestiones relacionadas con la determinación de los honorarios profesionales de los abogados se refiere, abordar el tema de las costas judiciales en nuestro ámbito jurídico procesal constituye tanto un reto como una buena oportunidad para clarificar conceptos y situar en el lugar que merece a la inveterada institución de la condena en costas.

Decimos esto porque al tiempo que se redacta este trabajo está plenamente candente la polémica suscitada a raíz del requerimiento dirigido por la Dirección General de Defensa de la Competencia al Consejo General de la Abogacía Española en relación con la supresión de los baremos orientativos de honorarios, en el marco de la armonización con las directrices de la Dirección General de la Competencia de la Comisión Europea para la pretendida desregulación de las profesiones liberales.

Pues bien, sin ánimo de polemizar en exceso ya desde fase tan temprana de este breve artículo, podríamos muy bien decir que, *de lege data*, a la luz de las normas adjetivas vigentes en nuestro ordenamiento procesal, no debiéramos darnos por enterados ni de dicha polémica, ni del propio requerimiento dirigido al órgano máximo de los abogados,

a los efectos del tema que nos ocupa, el de las costas procesales, desde el momento en que nuestro legislador positivo no ha derogado, ni parece que vaya a hacerlo en el corto plazo, lo establecido en el artículo 242.5 de nuestra ley rituaria civil, cuando dice que los abogados, entre otros profesionales no sujetos a arancel, «*fijarán sus honorarios con sujeción, en su caso, a la normas reguladoras de su estatuto profesional*».

En efecto, si lo que preocupa a los altos órganos rectores en materia de libre competencia es el para ellos muy indeseable y pernicioso mantenimiento de los «baremos orientativos de honorarios», es claro que la cosa no va con nosotros en lo que a la tasación de costas se refiere, pues, en ese ámbito, el propio legislador ya se ha ocupado de aclarar que lo que al parecer rige para los abogados, de un modo explícitamente «imperativo» («*fijarán [...] con sujeción*»), son las llamadas «normas reguladoras», es decir, algo ontológicamente antitético con la idea de unos «baremos» meramente «orientativos»...

Obviamente, hasta el lector menos avezado en estas lides se habrá percatado ya de que estamos frivoliando irónicamente sobre el tema. A ningún jurista se le escapa que, *per se*, la publicación de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil del

año 2000, en la que se encuadra la norma adjetiva reseñada –ubicada en el Título VII, referente a la tasación de costas– no podría haber derogado en bloque la ya entonces vigente y muy asentada normativa en materia de colegios profesionales, libre competencia, consumidores y usuarios y demás normas nacionales, comunitarias e internacionales que excluyen la fijación de precios mínimos o la llamada alineación de precios en el ámbito de las profesiones liberales.

Al contrario –y hablando ya con más seriedad– lo que la mayoría de nosotros hemos venido lamentando de la dicción del precepto procesal que comentamos ha sido precisamente su desafortunada técnica a la hora de presentar como aparentemente imperativo algo que los propios colegios de abogados ya se estaban ocupando de desprender de cualquier posible resabio o apariencia normativa, sustituyendo incluso la tradicional denominación de sus «Normas Orientadoras de Honorarios» por la más acorde y fiel de «Criterios». En algún caso, en dichos «Criterios» se ha explicitado, incluso, que lo son precisamente «para la emisión de los dictámenes en materia de honorarios profesionales» (Consejo de Colegio de Abogados de la Comunidad de Madrid, toma de razón de 24 de julio de 2001), y qué duda cabe de que el ámbito donde sobre todo tales dictámenes se evacuan es, precisamente, el de la condena en costas (también en relación con la llamada «jura de cuentas», *ex* artículo 35 LEC), y ello de nuevo por designio y mandato expreso del legislador, contenido en el artículo 246.1 LEC.

Paranoia de los poderes públicos

Queremos con todo ello decir que, visto lo visto, parece como si asistiéramos a una cierta paranoia de los poderes públicos, cuando, por una parte, a través de las normas procesales vigentes, se esfuerzan en trasladar al común de los ciudadanos la falsa idea de que existen unas «normas reguladoras del estatuto» de ciertos profesionales por las que se imponen los honorarios que éstos deben fijar –lo que, como bien sabemos los abogados, está desde siempre muy lejos de la realidad, y así se ocupan de aclararlo nuestros colegios–, mientras que, por otro lado, los mismos u otros poderes públicos se dedican a perseguir y amedrentar a dichos profesionales por elaborar y publicar baremos de honorarios meramente orientativos, al entender que con ello se conculcan gravemente las normas del mercado y, a la postre, los derechos de los consumidores y usuarios.

Mas, en conclusión, tal cúmulo de despropósitos sólo parte de un serio error de bulto en la conceptualización de lo que realmente son los baremos, criterios, orientaciones, admoniciones colegiales en materia de honorarios o comoquiera que se denominen; cualquiera de dichos términos es válido, no así «normas» en sentido estricto, entendidas como aquellas proposiciones que necesariamente llevan aparejada una consecuencia jurídica por su incumplimiento. También se trata de un claro desenfoque de la propia

institución de la condena en costas, sobre cuyo análisis se centra en esencia este modesto trabajo, sin ánimo alguno de exhaustividad.

El artículo 242.5 LEC es tan desafortunado en su redacción, como encomiable en sus propósitos

Lo más paradójico de todo es que cuando el legislador de 2000 puso tanto énfasis en dotar de naturaleza supuestamente normativa a algo que, de por sí, nunca la ha tenido –las tradicionalmente conocidas como «normas orientadoras de honorarios», ¿o es que puede estar refiriéndose a otra cosa el artículo 242.5 LEC?–, no estaba en su ánimo, desde luego, proteger o privilegiar al colectivo de los abogados, que, junto con los peritos y demás profesionales, no están sujetos a arancel. Su único propósito, muy loable por cierto, fue reportar seguridad jurídica al justiciable y proteger así, en gran medida, a los muchos consumidores y usuarios de los servicios jurídicos; mas ello no tanto en la relación contractual libérrimamente establecida con sus propios profesionales (sus defensores, peritos e incluso –¿por qué no?– sus representantes procesales...), en la que nunca rige otra norma que no sea la voluntad de las partes, como en un ámbito donde tal libertad no opera: el condenado en costas puede no haber tenido el gusto de conocer a los profesionales cuyos emolumentos finalmente se ve obligado a soportar como consecuencia del vencimiento objetivo (art. 394 LEC) o de su propia falta de fortuna en el trance de acometer un litigio.

Ése es el propósito y espíritu de la norma procesal comentada que antes hemos alabado, por más que, como también ya hemos expuesto, su redacción material no haya sido la más afortunada. En realidad, lo que el legislador quería y quiere en este punto es lo mismo que los profesionales y los propios justiciables desean: que cuando el litigante vencido en el litigio tenga que pechar con las costas de un proceso, exista un parámetro objetivo de referencia que le reporte cierta seguridad, tanto antes de iniciar el pleito (ya hemos dicho en otras ocasiones que en la decisión estratégica a la hora de acometer un proceso resulta fundamental la previsión de las costas posibles) como en el trance último y desfavorable de la propia tasación de costas.

En relación con esto último, hemos apuntado también que las actuales corrientes redimidoras, que de un modo más que implícito venimos aquí criticando, en realidad adolecen de un claro desconocimiento de la propia figura de la condena en costas y del instituto jurídico de su tasación. A tal respecto, casi nos ruboriza tener que recordar que para nuestro Tribunal Supremo, intérprete último de la ley positiva en el orden jurisdiccional, la condena en costas se conceptúa desde

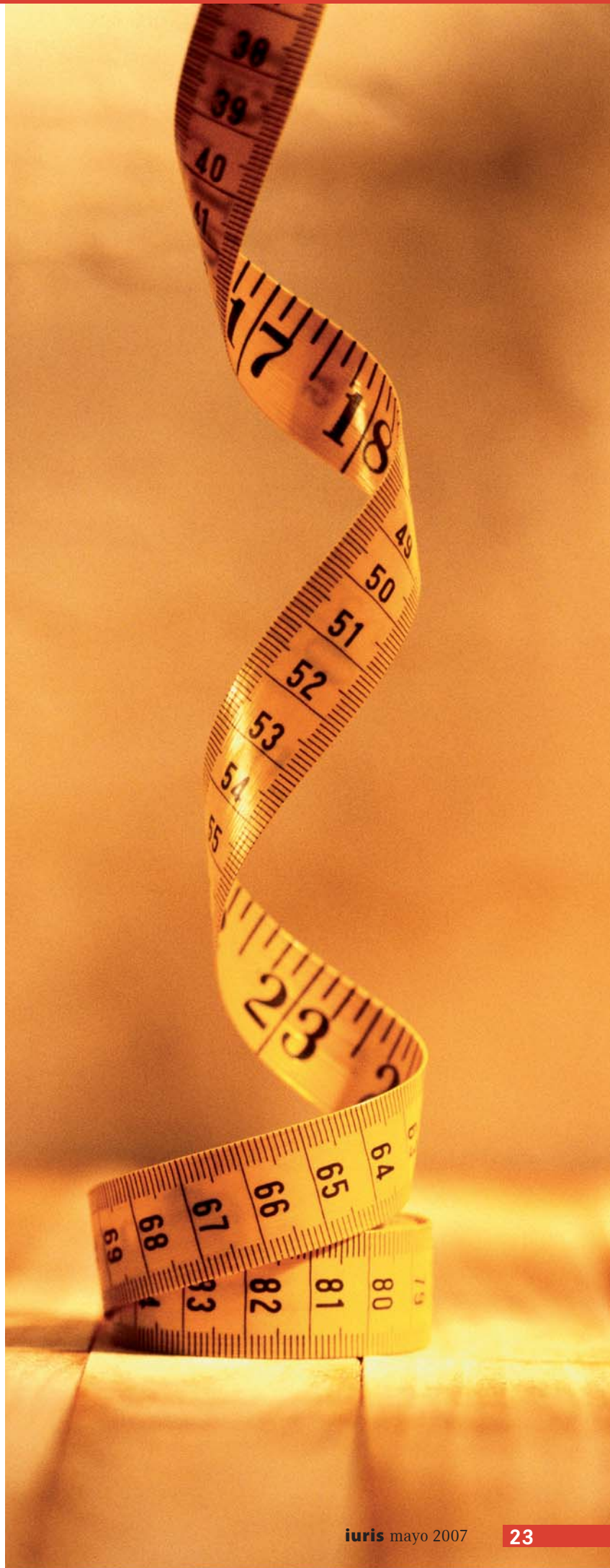
la perspectiva de que *«el titular del crédito privilegiado que origina la condena en costas es la parte contraria beneficiaria de la misma y no los profesionales que la han representado y defendido»* (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1.ª, de 15 de febrero de 1996 (Rec. 337/1992), con cita de las de 16 de julio de 1990 y 9 de julio de 1992).

Tal asentado criterio jurisprudencial abunda en la idea ya apuntada de que el sujeto para el que está pensada la institución que nos ocupa no es el profesional, sino el justiciable. Por ello, para que el «crédito privilegiado» del que se hace titular al vencedor en el pleito (privilegio que hay que ubicar en la facilidad de su ejecución, no en la arbitrariedad de su cuantificación) no termine convirtiéndose en fuente de injusticia, necesitamos que existan parámetros comparativos de referencia, establecidos sobre bases estadísticas y reglas de la experiencia que sirvan para poner coto a posibles exageraciones o abusos. Esto es lo que quiere el legislador y en lo que los colegios profesionales se han mostrado siempre dispuestos a colaborar, con probada eficacia, solvencia e imparcialidad, y ello aunque sólo sea porque detrás de cada una de las partes siempre hay un abogado dispuesto a no consentir desmanes o injusticias, según es el objeto y la grandeza de nuestro oficio.

¿Van a reformarse las costas procesales?

Todo este preámbulo, en el que nos hemos extendido más de lo que quisiéramos, nos parece, sin embargo, ineludible para situar la cuestión que nos ocupa en su justo punto de partida. Ciertamente, para abordar este tema complejo de las costas procesales es obligado esclarecer, en primer lugar, si en el corto, medio o largo plazo vamos a seguir contando los abogados y los justiciables con esa siempre flexible vara de medir (los criterios o normas de honorarios) de la que históricamente nos hemos venido valiendo para salir con la mayor predecibilidad y certeza del difícil trance de establecer la justa indemnización (en pureza, no es otra cosa) a la que el litigante vencedor tiene derecho por haberse visto abocado a un pleito en el que finalmente ha resultado victorioso.

Pues bien, aun a serio riesgo de equivocarnos –como en toda predicción de futuro–, no parece que, en el corto plazo, la regulación legal en España del instituto de las costas procesales vaya a verse sustancialmente modificada, siquiera suprimiendo la mención que sobre el tema de las «normas reguladoras» en materia de honorarios se hace en el artículo 242.5 LEC, aquí tan ampliamente comentado, precepto de muy corta carrera histórica y tan desafortunado en su redacción, como encomiable en sus propósitos, según venimos sosteniendo. Ello exigiría, creemos, que los requerimientos y conminaciones que, con errado tiro, se están dirigiendo a los colegios, apuntaran hacia el propio legislador, en aras de la «armonización comunitaria» o no sabemos qué otras gaitas.



¿Van a desaparecer los baremos de honorarios?

Pero ¿qué haremos si por los designios inescrutables de los poderes públicos o por cualquier otro mal hado, nos quedamos definitivamente sin nuestros queridos «criterios orientadores» y, a la postre, sin las ahora llamadas «normas reguladoras del estatuto profesional», en los términos utilizados por nuestro legislador procesal? Asumiendo, de nuevo, el riesgo de equivocarnos, creemos, honestamente, que nada o casi nada ocurriría en el aspecto práctico, por lo que al ámbito de las costas se refiere, salvo que, a la hora de emitir sus preceptivos dictámenes de «excesivos», los colegios de abogados podrán verse compelidos a mantener bajo un cierto halo de secretismo las razones últimas por las que puedan considerar o no desproporcionada una minuta sometida a su pericial consideración, a los efectos de su inclusión en la tasación de costas. Al mismo tiempo, tales dictámenes seguramente se tendrían que ver descargados de la alusión a normas o criterios concretos, con merma, en consecuencia de su «motivación» (derecho fundamental del justiciable).

Con normas o sin ellas, siempre deberá existir quien juzgue sobre lo excesivo o justo de los honorarios

Todo ello, claro está, salvo que, de paso, también se haga desaparecer el propio dictamen colegial, lo que tampoco sería de extrañar si las cosas se encaminan por los derroteros a los que el «integrismo» de esta falsa defensa de la libertad de precios puede terminar

llevándonos. Eso significaría dejar a los propios jueces solos y desasistidos a la hora de ejercer la jurisdicción en materia tan delicada como es la determinación de los honorarios de los profesionales. Tal vez algunos de ellos estarían encantados, pero estamos seguros de que la mayoría preferirán seguir contando con el apoyo pericial y ancilar de los tradicionales dictámenes de honorarios previstos en el artículo 246.1 de la vigente Ley procesal, en análogos términos a los del decimonónico artículo 427 de la anterior norma rituarial).

En definitiva, como no se le pueden poner puertas al campo, ni creemos que ni en el peor de los casos llegue a instituirse una policía perseguidora de los libros prohibidos sobre honorarios recomendados o similares herejías, de momento tanto los profesionales como los propios colegios van a poder seguir tranquilos, al menos durante algún tiempo más, antes de tener que pasar a mantener más o menos ocultas en sus despachos y archivos creaciones tan perniciosas como los perseguidos baremos orientadores.

Incidencia de la corriente revisionista

Entretanto, ¿incide de algún modo la creciente corriente revisionista en lo que atañe a la actual regulación de la

materia? A tal respecto, ya empezábamos diciendo que si al menos en el terreno de las costas el propio legislador sigue considerando que lo que hay son «normas» y no «baremos orientadores», mal podría afectarnos la derogación pretendida de estos últimos, derogación que, como tal, también se nos antoja difícil, pues no puede derogarse lo que nunca se ha promulgado...

Sea como fuere, y al margen de todo sarcasmo, lo cierto es que, con normas o sin ellas, y salvo que se llegue a acometer también una revisión sustancial del proceso civil español, desde sus propios cimientos –pues en ellos está, con lugar preeminente, el propio instituto de la condena en costas, como freno profiláctico de una desmedida litigiosidad–, siempre tendrá que existir quien juzgue sobre lo excesivo o justo de los honorarios profesionales a efectos de su traslado a la parte condenada en costas en un litigio. A la luz de la Constitución, esa figura sólo puede ser un juez o un tribunal, pues a ellos en exclusiva les ha sido reservada la tarea de juzgar y de hacer cumplir lo juzgado (artículo 117.3 CE); pero la cuestión es, entonces, si en tal difícil misión van a seguir contando o no con la ayuda pericial de los colegios profesionales y de sus baremos orientadores.

La conveniencia de dicho auxilio legal e institucional de los colegios profesionales –no en vano se definen como entidades de Derecho público con fines de interés general, aunque su base sea de tipo corporativo– se colige de la pro-



pia regulación legal de la impugnación de costas. Como es sabido, existe, desde siempre, una tradicional distinción en el tratamiento procedimental de la llamada impugnación por «excesivos» y por «indebidos», y una de las más significativas diferencias entre uno y otro cauce es, precisamente, la de la previsión sólo para el primero del preceptivo informe colegial, lo que no se contempla –ni tiene sentido– para el segundo.

La explicación es bastante lógica y sencilla: en el juicio sobre los honorarios de los profesionales no sujetos a arancel, el juzgador debe valorar, conforme a su leal arbitrio, la ponderación de tales honorarios sobre la base, principalmente, de criterios de equidad y prudencia. No cuenta –por más que se empeñe algún precepto adjetivo– con verdaderas normas de imperativa aplicación, sino que básicamente se confía en su sana crítica para que sobre esa base resuelva en justicia sobre el precio justo de las cosas, en este caso, de los servicios.

En tal tesitura, al igual que cuando se trata de valorar judicialmente la obra ejecutada, el precio de una mercancía o el importe de una indemnización, resulta prácticamente irrenunciable el recurso a la pericia de quienes por su ciencia u oficio mejor conocen la materia objeto de valoración. En este caso, la propia ley ha hecho tal pericia obligatoria, confiando su carga a los colegios profesionales, quienes atienden así fielmente a una importante función pública como auxiliares y colaboradores de la justicia, a la que, en último término, compete adoptar la resolución jurisdiccional que sea más acorde a Derecho.

Bien distinto es, sin embargo, el caso de las impugnaciones basadas en el carácter indebido de los honorarios, donde normalmente el juzgador ejerce de forma más pura una función de simple –o compleja– interpretación y aplicación de la ley: decidir si en la tasación de costas se han incluido o no «derechos correspondientes a escritos y actuaciones que sean inútiles, superfluas o no autorizadas por la ley», o bien «honorarios no devengados en el pleito» o incluso si las minutas están más o menos detalladas (artículo 243.2 LEC) a los efectos exigidos por la jurisprudencia para evitar la indefensión del obligado al pago de las costas.

En estos extremos, el ejercicio de la función jurisdiccional se manifiesta en su estado más auténtico y rara vez necesitará verse auxiliada por pericia de ninguna clase, lo que no obsta para que, según el caso, pueda en hipótesis llegar a interesarse alguna pericia en sede de prueba del juicio verbal previsto para tal suerte de impugnaciones (artículo 246.4 LEC). Por eso, la ley no prevé a este respecto el informe colegial, ni tampoco lo contempla, en sede de excesivos, cuando en la reclamación de honorarios de abogado del artículo 35 LEC éste acredita la existencia de presupuesto previo escrito aceptado por el impugnante, en cuyo caso la cuestión queda reducida a la simple interpretación de

un contrato, lo que es soberana y típica competencia del juzgador de instancia.

En tan represor entorno venidero lo más probable es que terminemos desempolvando nuestros viejos criterios de honorarios

en el pleito de determinada actuación profesional cuyo importe se reclama, sino más bien cuando lo que cumple es valorar en conciencia y con prudencia el precio justo, medio y usual de determinados servicios, para lo que la aportación técnica de los colegios resulta fundamental.

Un dato más al hilo de todo ello es el hecho contrastado de que el alegato impugnatorio de las costas relativo a la aplicación del límite cuantitativo del artículo 394.3 LEC –cuyo cauce procesal no está del todo claro a tenor de la ley– en la práctica venga tramitándose desde antaño por la vía de «indebidos», pues, en efecto, dicha cuestión se reduce más bien a un tema puramente jurídico, de aplicación de ley, en el que nada tiene que decir un colegio profesional, cuyo dictamen resulta en este punto superfluo e irrelevante.

Devenir político y legislativo

No es fácil prever, por último, cuál será el devenir político y legislativo próximo en cuanto a los baremos orientadores, criterios recomendados, orientaciones «baremadas», orientaciones críticas o cualesquiera otras denominaciones que a las recomendaciones colegiales en materia de honorarios podamos llegar a dar. Es de suponer, no obstante, que de mantenerse la denodada censura que a los mismos viene persiguiendo –no ya ahora, sino hace bastantes años– puedan pasar, de su actual publicación y difusión sin reservas por la mayoría de los colegios, al más oscuro de los ostracismos.

Pero como, a la postre, nuestros clientes siempre querrán saber cuál será el coste de nuestros servicios, lo más probable es que en tan represor entorno venidero terminemos desempolvando, de forma más o menos clandestina, nuestros viejos «criterios de honorarios», los actualicemos por el IPC –como en ellos mismos se prevé– y sigamos usándolos *per secula seculorum*. Y, seguramente, muchos jueces harán lo mismo.