



Comisión de Promoción y
Defensa de la Competencia

Informe N° 4/011

Montevideo, 9 de febrero 2011.

ASUNTO
ESTUDIOS SOBRE SERVICIOS PROFESIONALES.

I. ANTECEDENTES.

En cumplimiento de la Resolución N° 87/010 dictada por la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia el día 15 de Noviembre de 2010, el Colegio de Abogados del Uruguay, la Asociación de Escribanos del Uruguay y el Colegio de Contadores, Administradores y Economistas del Uruguay, procedieron a evacuar la vista que les fuera conferida.

Atento a lo manifestado por la Asociación de Escribanos del Uruguay (fs. 92 a 100 vto.) en el punto 5 de su escrito, que reza “..el Arancel Oficial de la Asociación de Escribanos del Uruguay no es una mera norma interna sino que **tiene fuerza y valor de ley en sentido orgánico-formal**, en tanto diversas normas de rango legal remiten a ella a través de la técnica del reenvío.” (fs. 93 vto.) y a lo argumentado por el Colegio de Contadores, Economistas y Administradores del Uruguay (fs.) en el capítulo VIII, puntos 61 a 63 de su alegación afirmando que por aplicación del artículo 2° de la ley 18.159 “... el Arancel es un ámbito excluido de la regulación de la LDC.”, dado que “...completa e integra el contenido de las disposiciones legales que remiten a él, confiriéndole así el carácter de fuente de ordenamiento estatal.”, citando como ejemplo a el artículo 185 del Código General del Proceso Comisión; la Comisión encomendó la elaboración de informe técnico al respecto.

Así a fs. 5 y 6, el Dr. Delpiazzo manifiesta *“ello es así en tanto dichas normas se valen de la llamada “técnica del reenvío”, por lo cual una fuente de Derecho nacional remite a otra fuente no estatal (en este caso interno), confiriéndole así el carácter de fuente de ordenamiento estatal. (ver Emilio Biasco. “ Apuntes sobre las fuentes de Derecho”, Facultad de Ciencias Económicas y de Administración.) En este sentido, se ha señalado que “El arancel pierde el carácter de mera norma interna, cuando a un orden profesional organizado, la ley le atribuye una competencia normativa en la materia, tal como ocurre en Uruguay respecto de la Asociación de Escribanos. En nuestro país el Arancel Oficial es fuente legal principal y subsidiaria, y se encuentra dotado de valor y fuerza inderogable”* – Pedro Ignacio Borrea Brusain. Conflictos aparentes: La ley de Promoción y Defensa de la Competencia N° 18.159 frente a la potestad de la Asociación de Escribanos del Uruguay respecto al Arancel Oficial.”

II. ANÁLISIS.

La ley de orden público número 18.159 tiene por fin *“...fomentar el bienestar de los actuales y futuros consumidores y usuarios, a través de la promoción y defensa de la competencia el estímulo a la eficiencia económica y la libertad e igualdad de condiciones de acceso de empresas y productos a los mercados.”*, (artículo 1° de la norma citada), determinando el legislador patrio que *“Todos los mercados estarán regidos por los principios y reglas de la libre competencia, **excepto las limitaciones establecidas por ley, por razones de interés general.**”* –art.2°.

El principio establecido por el legislador es la libre competencia como mecanismo de protección de los derechos de los consumidores, el cual no reviste carácter absoluto sino que se encuentra limitado ante el cumplimiento acumulativo de dos extremos: existencia de una norma legal y razones de interés general.

Correspondería pues, desentrañar si dentro de *“las limitaciones establecidas por ley”* a que refiere la norma en cuestión, quedan comprendidos los Aranceles que actualmente regulan los honorarios de los Escribanos Públicos, Contadores, Economistas y Administradores de nuestro país.

Según lo manifestado por Asociación de Escribanos del Uruguay, en escrito presentado el día 8 de diciembre de 2010, el Arancel Oficial de esta Asociación *“constituye una limitación al principio de libre competencia establecida por ley por*

razones de interés general”, en el entendido de que el mismo, “...no es una mera norma interna sino que, **“tiene fuerza y valor de ley en sentido orgánico-formal**, en tanto diversas normas de rango legal remiten a ella a través de la técnica del reenvío”, agregando que por tal hecho “El Arancel pierde el carácter de mera norma interna” ..., siendo por ende “...fuente legal principal y subsidiaria y se encuentra dotado de valor y fuerza inderogable”.

Sabido es que, en algunas oportunidades, a la hora de redactar leyes, los legisladores utilizan con frecuencia como técnica el reenvío o remisión a otras normas jurídicas y no jurídicas, para dar solución a temas puntualmente precisos.

Dicha practica no resulta novedosa ni exclusiva de nuestro sistema, así Miguel Carboné ¹, frente al estudio de la misma, explica con acierto que “...Las remisiones o reenvío deben emplearse solamente de forma “subsidiaria”, es decir, sólo en aquellos casos en que sean indispensables para mejorar la simplificación del texto o cuando por la propia naturaleza de la materia que se regula, sea imposible incluir en la ley todos los extremos de su objeto de regulación.”

Como ejemplo de situaciones similares a la presente se puede citar **el artículo 8° de la ley n° 16.753 (Administración Nacional de Combustibles, Alcohol y Portland)** donde se establece que **la elaboración de bebidas alcohólicas se realizará conforme a las Normas UNIT, lo que no implica de modo alguno que las normas UNIT pasen a tener rango legal.** Dicho de otro modo, el legislador para dar tratamiento y solución a situaciones específicas opta por remitir a normas de conducta que no poseen rango legal, pero únicamente para esos casos particularísimos.

Ese específico reenvío no dota a la norma “privada” de jerarquía legal. Como señala Miguel Carboné - en obra citada - “...Una vez que el legislador decida hacer una remisión” no puede dejar de tener presente, entre otras indicaciones: que “.... la remisión no puede alterar las reglas de jerarquía y competencia o de reserva de la ley que rigen para la propia ley y para el resto del ordenamiento...”.

¹ Carboné, Miguel – Los objetos de las leyes, los reenvíos legislativos y las derogaciones tácitas: Notas de técnica legislativa. En Revista Jurídica. Boletín Mexicano de Derecho Comparado- Investigaciones Jurídicas UNAM.

Por tanto, no compartimos el argumento sostenido por el prestigioso cuerpo de Notarios, en tanto el mismo resulta contrario a toda lógica jurídica y cuya aplicación podría alterar principios fundamentales del orden jurídico interno.

En cuanto a la referencia efectuada a casos de reenvíos en materia internacional, entendemos que su aplicación producirá efectos únicamente con respecto al conflicto concreto y destino de su aplicación, sin alterar en forma alguna el orden jurídico interno.

El legislador fue extremadamente claro al momento de estatuir específicamente las limitantes al principio de “libre competencia” exigiendo dos extremos:

a) existencia de Ley, entendiendo por tal aquella norma que nace mediante el estricto cumplimiento del procedimiento previsto en los artículos 133 y siguientes de la Constitución de la República; y

b) que la referida ley sea dictada por “razones de interés general”.

En relación a este concepto, corresponde señalar que si bien el mismo no se encuentra definido legalmente dentro de nuestro orden jurídico, cuenta con rango Constitucional - artículo 7 de la Constitución de la República.

Doctrina y Jurisprudencia Nacional han ido elaborándolo sobre la base de que el mismo constituye una limitante de derechos, la cual según el Dr. Carlos Delpiazzo “...no puede fundarse en cualquier interés sino únicamente en el superior interés general – que no puede ser el interés de un grupo o parte del colectivo social- ya que debe ser ampliamente abarcativo, es decir, equivalente al bien común, entendido no como una nueva suma de bienes particulares sino como “el conjunto de condiciones de la vida social que posibilitan a los individuos y a las comunidades intermedias que ellos forman, el logro más pleno de su perfección.”²

Asimismo, como señala la doctrina nacional, la determinación del interés general debe siempre estar enmarcada dentro de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, siendo dicho concepto de tal envergadura que “el intérprete no tiene libertad para determinar que significa interés general sino que debe buscar el sentido en el propio ordenamiento jurídico superior”.³

² Citado por Alejandro Rey en Revista de Derecho Año VII No. XIII 2008, Delpiazzo, Carlos – Derecho Administrativo Uruguayo- Pag.7

³ Risso Ferrand, Marín – Algunas Garantías básicas de los Derechos Humanos- FCU, Pag.130

Por tanto, no correspondería a un grupo o asociación, irrogarse la facultad de calificar una norma como de interés general. En este sentido cuando la voluntad del legislador es determinar que una disposición cuente con dicho carácter, de manera expresa lo consigna; a modo de ejemplo ver leyes 13.181, 17.514, 17.775, 17.849, 18.104, entre otras.

A la luz de lo señalado, esta asesoría entiende que el argumento esgrimido por la Asociación de Escribanos del Uruguay estudiado, no sería de recibo en atención a que la Ley de Promoción y Defensa de la Competencia resulta clara en cuanto a que para que opere la limitación al principio de libre competencia, deberían ocurrir las dos condiciones preceptivas: determinación por ley, por razones de interés general.

En este caso se entiende que el Arancel Oficial vigente no es ley y no bastaría la remisión al mismo que otras leyes efectúen para conferirle tal calidad.

En igual sentido debe apreciarse que las razones de interés general son siempre establecidas por el propio legislador.

Todo lo cual resulta perfectamente aplicable a lo planteado por el CCEAU y por tanto válido para refutar los argumentos esgrimidos por dicho Colegio.

Es cuanto corresponde informar sobre el punto solicitado.

Dra Mirta Morales Loulo

Dra Alejandra Giuffra.