



Roj: **SAN 535/2015** - ECLI: **ES:AN:2015:535**

Id Cendoj: **28079230062015100057**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **27/02/2015**

Nº de Recurso: **579/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **CONCEPCION MONICA MONTERO ELENA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SEXTA

Núm. de Recurso: 0000579 / 2013

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 05458/2013

Demandante: ILUSTRE COLEGIO DE ECONOMISTAS DE MADRID

Procurador: D^a MARÍA ESTHER CENTOIRA PARRONDO

Demandado: COMISION NACIONAL DE LA COMPETENCIA

Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: D^a. CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA

SENTENCIA N^o:

Ilmo. Sr. Presidente:

D. SANTIAGO PABLO SOLDEVILA FRAGOSO

Ilmos. Sres. Magistrados:

D^a. **CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA**

D^a. ANA ISABEL RESA GÓMEZ

D. JAVIER EUGENIO LÓPEZ CANDELA

Madrid, a veintisiete de febrero de dos mil quince.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido **Ilustre Colegio de Economistas de Madrid**, y en su nombre y representación la Procuradora Sra. D^a María Esther Centoira Parrondo, frente a la **Administración del Estado**, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre **Resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de fecha 27 de septiembre de 2013**, relativa a incidente de ejecución, siendo la cuantía del presente recurso indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO : Se interpone recurso contencioso administrativo promovido por Ilustre Colegio de Economistas de Madrid, y en su nombre y representación la Procuradora Sra. D^a María Esther Centoira Parrondo, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución de la



Comisión Nacional de la Competencia de fecha 27 de septiembre de 2013, declare la nulidad de la Resolución impugnada y acuerde la modificación solicitada.

SEGUNDO : Reclamado y recibido el expediente administrativo, se confirió traslado del mismo a la parte recurrente para que en plazo legal formulase escrito de demanda, haciéndolo en tiempo y forma, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, y suplicando lo que en el escrito de demanda consta literalmente.

Dentro de plazo legal la administración demandada formuló a su vez escrito de contestación a la demanda, oponiéndose a la pretensión de la actora y alegando lo que a tal fin estimó oportuno.

TERCERO : Habiéndose solicitado recibimiento a prueba, tenidos por reproducidos los documentos y evacuado el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos y pendientes de votación y fallo, para lo que se acordó señalar el día diecisiete de febrero de dos mil quince.

CUARTO : En la tramitación de la presente causa se han observado las prescripciones legales previstas en la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, y en las demás Disposiciones concordantes y supletorias de la misma.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO : Es objeto de impugnación en autos la Resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de fecha 27 de septiembre de 2013, expediente VSMAD/05/2010, relativa a modificación de compromisos con el antiguo Tribunal de Defensa de la Competencia.

La parte dispositiva de la Resolución impugnada es del siguiente tenor:

"UNICO.-No aceptar la propuesta del Colegio de Economistas de Madrid de modificar los compromisos vinculantes a los que se refiere el dispositivo primero de la Resolución del 19 de julio de 2011 de terminación Convencional en el expediente 5/2010 Colegios de Economistas de Madrid."

SEGUNDO : Se razona en la Resolución impugnada:

"SEGUNDO.- El SDCM, analizada la solicitud de modificación de compromisos adquiridos por el Colegio de Economistas de Madrid en el marco de la vigilancia sobre el cumplimiento de la resolución de acuerdo de terminación convencional objeto de esta Resolución, ha emitido el correspondiente Informe cuya valoración negativa y sus fundamentos se han descrito en los Antecedentes de Hecho de esta Resolución."

La finalización de un procedimiento sancionador mediante un acuerdo de terminación Convencional es una forma de concluir un expediente sin que se llegue a declarar infracción ni se sancione por los hechos investigados durante la instrucción a cambio de que las partes incoadas, o imputadas si se ha emitido un Pliego de Concreción de Hechos, adquieran una serie de compromisos que la autoridad de competencia valore idóneos para poner fin a la posible restricción a la competencia detectada.

La restricción a la competencia identificada por los órganos de competencia de la Comunidad de Madrid es una restricción de acceso a ciertas listas de profesionales que los Juzgados de Madrid utilizan para solicitar los servicios profesionales de los que en ella figuran inscritos. Sin estar inscritos en dichas listas, no es posible actuar profesionalmente en los casos vistos en los Juzgados de Madrid a instancias de dicho juzgado. El hecho denunciado y verificado en su día en el expediente sancionador que dio lugar a la terminación convencional objeto de la vigilancia actual, consistía en que el Colegio de Economistas de Madrid solo incluía en las Listas Oficiales de "Economistas para Actuaciones Judiciales y periciales" y de "Economistas para actuaciones Concursales" a quienes solicitaban su inclusión de entre los que a su vez estaban colegiados en el Colegio de Madrid. Dichas listas son enviadas anualmente al Decanato de los Juzgados de Madrid, quien ya ha declarado en el marco del expediente sancionador concluido con la Terminación Convencional, que da clara prioridad a estas listas procedentes de los colegios (en este caso de los colegios de Madrid), y que sólo cuando no existe Colegio Profesional pasa a gestionar otras listas de asociaciones semejantes.

Por lo tanto, habiendo en Madrid un Colegio de Economistas, éstos solo podrán actuar profesionalmente en los procesos judiciales, periciales o concursales, de la Comunidad de Madrid si previamente están incluidos en las listas confeccionadas y remitidas por el Colegio de Economistas de Madrid. Con objeto de que dichas listas incluyesen a todos los economistas colegiados en cualquier colegio de economistas de España, el TDCM admitió unos compromisos que perseguían facilitar que en dichas listas pudiera estar cualquier economista colegiado en España que hubiese manifestado su deseo de ser incluido. El conjunto de compromisos presentados y admitidos por el TDCM perseguía tal fin, habiéndose de hecho producido ya la incorporación a las listas del economista colegiado en Cataluña y denunciante. También se comprometía el Colegio de Economistas de Madrid a adaptar

las normas sobre el turno de actuación profesional a la LDC y a la Ley 25/2009 (que modifica la Ley de Colegios Profesionales de 1974)."

Respecto a la modificación solicitada, y que es objeto de autos, se contienen las siguientes reflexiones en la Resolución impugnada:

"La propuesta de cambio de estos compromisos no es realmente un cambio, sino un abandono definitivo de los mismos, pues lo que ahora propone el Colegio de Economistas de Madrid es elaborar de nuevo las listas solo con los profesionales colegiados en su ámbito territorial, el de Madrid, eso y no otra cosa se desprende de su propuesta: "El Colegio de Economistas de Madrid facilitaría a los Tribunales y Juzgados de su ámbito territorial, las listas de Economistas (personas físicas y Sociedades Profesionales) para actuaciones Periciales y Judiciales, así como las Listas de Economistas para Administradores Concursales, compuestas por los Colegiados, que así lo deseen del Colegio de Economistas de Madrid". Debemos recordar que el objeto de los compromisos de la Terminación Convencional era que los Juzgados pudieran conocer de todos los perfiles profesionales aptos para desarrollar la labor pericial en cuestión sin importar el ámbito territorial donde tienen administrativamente ubicada su actividad. Este Consejo entiende que no ha habido cambio sustancial alguno, al menos no ha sido acreditado en la solicitud de cambio de compromisos que le ha sido elevada, que tenga el mismo efecto que los compromisos asumidos en su día por el Colegio de Economistas de Madrid, y que en ausencia de otros hechos, su pretensión actual generaría los mismos problemas restrictivos de la competencia que la Resolución del TDCM pretendía remover. Atender la pretensión del Colegio de Economistas de Madrid implica anular completamente el mecanismo diseñado en su día para eliminar una barrera de entrada a una actividad profesional que debe prestarse de forma competitiva."

Y continúa:

"La Sentencia del TSJ de Madrid, que alega el Colegio de Economistas de Madrid para argumentar su propuesta, dirime un conflicto particular, cuya resolución, ni en un sentido ni en otro, resuelve la restricción competitiva derivada de la forma en la que el Colegio de Economistas de Madrid había venido confeccionando las listas de profesionales para actuaciones Periciales y Concursales ante los Tribunales de la Comunidad de Madrid, y que los compromisos voluntariamente asumidos por éste tratan de resolver. De no cumplirse los compromisos asumidos por el Colegio de Economistas de Madrid, se mantendría la restricción a la competencia detectada. Como bien recuerda el SDCM la legislación vigente en materia de colegios profesionales establece la colegiación única, lo que da derecho a los colegiados a operar en cualquier territorio distinto al de su Colegio Profesional de pertenencia, y sobre el citado artículo 341 de la LEC, este Consejo ya se ha pronunciado en numerosas ocasiones en el sentido de que el mismo no puede ser interpretado en el sentido de favorecer a unos colectivos frente a otros mediante la creación de restricciones a la competencia. Y en este sentido, este Consejo debe recordar también que el ejercicio de la actividad de Economista no tiene como requisito legal el estar previamente colegiado por lo que cualquier economista que cumpla con la habilitación profesional que le acredite como tal debería poder ejercer ante los Tribunales de la Comunidad de Madrid, en este caso, la actividad pericial objeto de las listas profesionales mencionadas en este expediente sin mayores requisitos de acceso."

La sentencia a que se refiere la Resolución impugnada es la dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 1 de marzo de 2013, y en la que se afirma, según recoge la Resolución en sus antecedentes de hecho, que conforme al artículo 341 de la LEC los Tribunales interesarán de los distintos Colegios Profesionales el envío de las listas que, naturalmente, deberán estar elaboradas en relación con los profesionales encuadrados en el Colegio respectivo.

TERCERO : Se alega, en primer lugar, falta de motivación de la Resolución impugnada en la medida en que, según afirma la actora, el análisis del contenido de la sentencia del TSJ de Madrid, es injustificado.

El artículo 54 de la Ley 30/1992 establece:

"1. Serán motivados, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho:

a) Los actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos."

Y el artículo 89 del mismo Texto Legal añade:

"1. La resolución que ponga fin al procedimiento decidirá todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del mismo.

Cuando se trate de cuestiones conexas que no hubieran sido planteadas por los interesados, el órgano competente podrá pronunciarse sobre las mismas, poniéndolo antes de manifiesto a aquéllos por un plazo no superior a quince días, para que formulen las alegaciones que estimen pertinentes y aporten, en su caso, los medios de prueba.



2. En los procedimientos tramitados a solicitud del interesado, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por éste, sin que en ningún caso pueda agravar su situación inicial y sin perjuicio de la potestad de la Administración de incoar de oficio un nuevo procedimiento, si procede.

3. Las resoluciones contendrán la decisión, que será motivada en los casos a que se refiere el artículo 54. Expresarán, además, los recursos que contra la misma procedan, órgano administrativo o judicial ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar cualquier otro que estimen oportuno."

Pues bien, la recurrente afirma que la sentencia del TSJ invocada pone de manifiesto que a los Juzgados y Tribunales de Madrid no solo se remite el listado de los colegios profesionales, sino que se remiten listados por otras entidades recogiendo la identidad de los profesionales aptos para desempeñar funciones periciales y concursales.

Ahora bien, la Resolución impugnada afirma claramente que no se ha producido una modificación sustancial de las circunstancias, que la sentencia citada no analiza los aspectos relativos a la libre competencia y que no implica una desaparición de las barreras de entrada que implicaba el comportamiento del Colegio recurrente. Esta motivación es suficiente a la vista del señalado artículo 54, con independencia de que la valoración realizada por la CNC (hoy CNMC), sea o no compartida por la actora.

CUARTO : El argumento esencial de la demanda consiste en afirmar que, toda vez que a los Tribunales y Juzgados de Madrid se remiten listas de peritos por parte de diferentes entidades, el que el Colegio recurrente solo incluya en sus listas a los economistas colegiados en el mismo, no implica una restricción de la libre competencia.

La Sala no puede aceptar este planteamiento. En primer lugar, la no inclusión de economistas colegiados en otros territorios en las listas remitidas a los Juzgados y Tribunales de Madrid, implica en si misma una barrera de entrada en cuanto su nombre no aparece en las señaladas listas. El que existan listas de peritos remitidas por otras entidades no corrige la barrera de acceso, pues ello implicaría dos elementos previos no constatados, que efectivamente se remitan listados de economistas y que incluyan a economistas colegiados en otro territorio distinto a Madrid y que tales listados sean igualmente relevantes a los remitidos por el Colegio de Economistas.

Respecto a la imposibilidad de comprobar el cumplimiento de los requisitos exigidos por las normas de aplicación para actuar como peritos en relación a los economistas no colegiados, hemos de señalar: a) La obligación asumida por el Colegio de Economistas de Madrid no contradice en absoluto lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 2/1974 , en cuanto puedan existir colegiados y no colegiados en las listas remitidas, pues el propio artículo citado señala: "3. Cuando una profesión se organice por colegios territoriales, bastará la incorporación a uno solo de ellos, que será el del domicilio profesional único o principal, para ejercer en todo el territorio español". b) Tampoco la exigencia del artículo 27.1 de la Ley 22/2003 , anterior a la actual redacción, en orden a la comprobación de la experiencia profesional del perito, es obstáculo al cumplimiento de los compromisos por la actora, ya que el propio artículo 3 de la Ley 2/1974 establece: "En los supuestos de ejercicio profesional en territorio distinto al de colegiación, a los efectos de ejercer las competencias de ordenación y potestad disciplinaria que corresponden al Colegio del territorio en el que se ejerza la actividad profesional, en beneficio de los consumidores y usuarios, los Colegios deberán utilizar los oportunos mecanismos de comunicación y los sistemas de cooperación administrativa entre autoridades competentes previstos en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio." . Pero, además, la actual regulación contenida en la Ley 22/2003 exige la inscripción en el Registro Público Concursal, por lo que, en ningún caso, existe problema alguno en este aspecto para cumplir el compromiso asumido con el órgano de defensa de la competencia.

De lo expuesto anteriormente resulta palmario que no existe imposibilidad alguna de cumplir el compromiso asumido por la recurrente, y, por ello, no es aplicable el artículo 62.1 c) de la Ley 30/1992 .

Es indiferente que la nueva propuesta no exija requisitos a los colegiados en otros territorios distintos a los exigidos para los colegiados en Madrid pues no se aprecia justificación alguna a la modificación que se pretende, por lo que la misma no procede con independencia de los requisitos plasmados en ella. Tampoco se trata de hacer recaer sobre el Colegio recurrente las consecuencias de la aplicación del artículo 341 de la Ley 1/2000 por Jueces y Magistrados, pues en ningún caso los compromisos adoptados por el Colegio tienen tal finalidad.

De lo expuesto resulta la desestimación del recurso.

Procede imposición de costas a la recurrente conforme a los criterios contenidos en el artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.



VISTOS los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, por el poder que nos otorga la Constitución:

FALLAMOS

Que **desestimando** el recurso contencioso administrativo interpuesto por **Ilustre Colegio de Economistas de Madrid**, y en su nombre y representación la Procuradora Sra. D^a María Esther Centoira Parrondo, frente a la **Administración del Estado**, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre **Resolución de la Comisión Nacional de la Competencia de fecha 27 de septiembre de 2013**, debemos declarar y declaramos ser ajustada a Derecho la Resolución impugnada, y en consecuencia **debemos confirmarla** y la **confirmamos**, con expresa imposición de costas a la recurrente.

Así por ésta nuestra sentencia, que se notificará haciendo constar que contra la misma cabe recurso de casación, siguiendo las indicaciones prescritas en el artículo 248 de la Ley Orgánica 6/1985, y testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN / Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional.