

Id Cendoj: 28079230062006100790
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 6
Nº de Recurso: 90 / 2003
Nº de Resolución:
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: SANTIAGO PABLO SOLDEVILA FRAGOSO
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

Madrid, a veinte de julio de dos mil seis.

VISTO, en nombre de Su Majestad el Rey, por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, de la Audiencia Nacional, el recurso nº 90/2003, seguido a instancia del Colegio Territorial de Administradores de Fincas de **Barcelona** -Lérida, representado por el Procurador de los Tribunales D. Federico Pinilla Romero, con asistencia letrada y como Administración demandada la General del Estado, actuando en su representación y defensa la Abogacía del Estado.

El recurso versó sobre impugnación de Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC), la cuantía se estimó indeterminada e intervino como ponente el Magistrado Don Santiago Soldevila Fragoso. Ha comparecido como codemandada la Asociación de Gestores Inmobiliarios y de Fincas, representada por la Procuradora de los Tribunales D^a. M^a. Lourdes Fernández-Luna Tamayo.

La presente Sentencia se dicta con base en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 26 de noviembre de 2002, en el seno de un procedimiento seguido contra la recurrente por presuntas conductas prohibidas, se dictó por parte del Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC), en cuya parte dispositiva, se dispone:

"1º. Declarar que el Colegio de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de **Barcelona** ha incurrido en una conducta contraria al *art. 7 LDC* al publicar un anuncio en el periódico La Vanguardia que constituye publicidad engañosa, por contener afirmaciones falsas y que distorsiona gravemente la competencia en el mercado.

2º. Intimar al autor de la práctica reseñada a que en lo sucesivo se abstenga de realizar conductas semejantes.

3º. Ordenar al Colegio de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de **Barcelona** la publicación de la parte dispositiva de esta Resolución en el BOE y en el mismo diario donde se publicaron los anuncios objeto de este expediente, a su costa y en el plazo de dos meses."

En la resolución impugnada se declaran probadas la realización, entre otras en el mismo sentido, de la siguiente conducta:

El 21 de septiembre de 1997 el Colegio referido ordenó la publicación en el periódico "Diario de Córdoba" de un anuncio en el que, entre otras cosas, indicaba que: "Nuevamente se indica a todos los propietarios y a todas las Comunidades de Propietarios que únicamente están facultados para administrar inmuebles los Administradores de Fincas Colegiados. Por lo tanto y, ante los numerosos anuncios aparecidos en diversos medios de comunicación, publicados por diversas entidades dedicadas a la enseñanza... ofreciendo determinados cursos con títulos tales como... "Gestión de fincas"... y con la única finalidad de salir al paso de malos entendidos y posibles perjuicios, este Colegio manifiesta que los únicos títulos que permiten acceder a la profesión de Administradores de Fincas...".

SEGUNDO:- Por la representación del actor se interpuso recurso Contencioso-Administrativo, formalizando demanda con la súplica de que se dictara sentencia declarando la nulidad del acto recurrido por no ser conforme a derecho.

La fundamentación jurídica de la demanda se basó en las siguientes consideraciones:

- 1) El anuncio publicado no supone un acto denigratorio ni engañoso. Es requisito indispensable estar Colegiado en un Colegio de Administradores de Fincas para ejercer la profesión.
- 2) La resolución recurrida vulnera los principios de interdicción de la aplicación de la analogía in malam partem, sobreesimiento del expediente cuando no se den los requisitos necesarios de imputación.
- 3) Sobre la necesidad de estar colegiado para ejercer la profesión.
- 4) Exigencia de título oficial para el ejercicio de la profesión de administrador de fincas por parte de quien se dedique a ella de forma permanente y retribuida.

TERCERO:- La Administración demandada contestó a la demanda oponiéndose a ella con la súplica de que se dicte sentencia, desestimando el recurso y declarando ajustada a derecho la resolución recurrida. Para sostener esta pretensión se alegó lo siguiente: resulta plenamente acreditada la inserción del anuncio en los medios de comunicación y no consta que haya hecho efectivo el derecho de rectificación. Esta conducta encaja plenamente en el *art. 7 de la Ley 3/1991, de Competencia Desleal*, ya que se aparta de la verdad, según la STC 111/1993 y la STS de 31 de enero de 1990. Además, concurre el *art. 7 de la LDC*. Invoca la postura de la Audiencia Nacional sobre esta materia.

La representación procesal de la codemandada solicitó la desestimación del recurso y la confirmación del acto.

CUARTO:- Practicada la prueba declarado pertinente, se acordó en sustitución de la vista el trámite de conclusiones que fue evacuado por las partes.

QUINTO:- Señalado el día 18 de Julio de 2006 para la votación y fallo ésta tuvo lugar en la reunión del Tribunal señalada al efecto.

SEXTO: Aparecen observadas las formalidades de tramitación que son las del procedimiento ordinario.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO: En esencia la cuestión que se plantea en el presente proceso es la relativa a la valoración de un anuncio publicado en la prensa y su incidencia en el régimen de la libre competencia.

SEGUNDO: En relación con dicha cuestión, este Tribunal ha tenido ya la ocasión de pronunciarse sobre el alcance de ese tipo de declaraciones y anuncios en relación al mismo tema suscitado en otras Comunidades Autónomas. Así en la SAN de 14 de abril de 2002, rec. nº 63/1999 o, en la más reciente, de 28 de marzo de 2001, rec. nº 1472/1998, de forma expresa calificábamos de falsos los anuncios o manifestaciones del Colegio, en el sentido de que existía una exclusividad legal en favor de los Agentes de la Propiedad Inmobiliaria para la intermediación y, ello, de acuerdo con lo dispuesto de forma unánime por la jurisprudencia del TS (STS de 3 de octubre de 1999). En estas circunstancias la publicación de anuncios, aludiendo a una exclusividad legal inexistente, supone la intención de excluir del mercado de los demás competidores en los términos previstos en el *art. 7 de la LDC*, cifrando el falseamiento de la competencia en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma afectada. No es obstáculo para esta conclusión el hecho de que el TS haya dictado sentencia el 9 de marzo de 2005 revocando otra de esta Sección y, en definitiva,

anulando la sanción impuesta y, ello porque, en su FJ 7, expresamente, señala que sólo las actuaciones colegiales como las que motivan estas actuaciones anteriores a la STC 111/1993 , pueden ser anuladas por ausencia de culpabilidad y dado que este no es el caso enjuiciado procede confirmar la sanción impuesta, pues, en estas circunstancias, los argumentos expuestos por la recurrente carecen de virtualidad para fundar con ellos la estimación del recurso.

TERCERO: No se aprecian méritos que determinen un especial pronunciamiento sobre costas, conforme a los criterios contenidos en el *art. 131 de la LJCA* .

Vistos los preceptos citados por las partes y demás de pertinente y general aplicación, venimos a pronunciar el siguiente:

FALLO

Desestimamos el recurso interpuesto y confirmamos el acto impugnado. Sin costas.

Así por ésta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

De conformidad con lo dispuesto en el *art. 248 de la LOPJ* , al tiempo de notificar la presente sentencia, se indicará a las partes que contra la misma no cabe recurso de casación ante la Sala III del Tribunal Supremo.

PUBLICACION. La anterior sentencia fue leída y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado ponente, en audiencia pública.