

Id Cendoj: 28079130032008100256
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 3
Nº de Recurso: 6663 / 2005
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: JOSE MANUEL BANDRES SANCHEZ-CRUZAT
Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x SANCIONES EN MATERIA DE LIBRE COMPETENCIA x
- x DEFENSA DE LA COMPETENCIA x
- x CULPABILIDAD (PROCEDIMIENTO SANCIONADOR) x
- x CONGRUENCIA x
- x MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES x

Resumen:

Publicación por parte de diversos Colegios Oficiales de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de anuncios e informaciones que incluyen manifestaciones falsas y susceptibles de inducir a error al público, así como denigrantes para los demás operadores del mercado de la intermediación inmobiliaria que no son Agentes de la Propiedad Inmobiliaria. La sentencia recurrida no ha respetado el principio de culpabilidad, dado que la incertidumbre jurídica respecto del ejercicio de la función de intermediación se extendió hasta que se llevó a cabo una clarificación normativa, por lo que se estima el recurso en relación con la sanción impuesta al Colegio, sin perjuicio de que subsistan las restantes medidas de intimación y publicación previstas en el acuerdo, por cuanto van dirigidas a evitar los efectos anticompetitivos en ese campo, y respecto de las cuales el elemento intelectual no opera, sino que responden a criterios de interés público, superiores a apreciaciones subjetivas de culpabilidad o negligencia.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a uno de Julio de dos mil ocho.

VISTO el recurso de casación número 6663/2005, interpuesto por la Procuradora Doña Teresa Castro Rodríguez, en nombre y representación del COLEGIO OFICIAL DE AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA DE MADRID, con la asistencia de Letrado, contra la sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 29 de septiembre de 2005, dictada en el recurso contencioso-administrativo 19/2003, seguido contra la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 12 de noviembre de 2002, sobre sanciones por prácticas prohibidas. Han sido partes recurridas la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada y defendida por el Abogado del Estado y la ASOCIACIÓN DE GESTORES INMOBILIARIOS Y DE FINCAS, representada por la Procuradora Doña María Lourdes Fernández-Luna Tamayo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el proceso contencioso-administrativo número 19/2003, la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional dictó sentencia de fecha 29 de septiembre de 2005, cuyo fallo dice literalmente:

«Que desestimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por Colegio de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Madrid, y en su nombre y representaciones la Procuradora Sra. D^a Teresa Castro Rodríguez, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resoluciones del Tribunal de Defensa de la Competencia de fecha 12 de noviembre de 2002, debemos declarar y declaramos ser ajustada a Derecho la Resolución impugnada, y en consecuencia

debemos confirmarla y la confirmamos, sin imposición de costas.».

SEGUNDO.- Contra la referida sentencia preparó la representación procesal del COLEGIO OFICIAL DE AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA DE MADRID recurso de casación, que la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional tuvo por preparado mediante providencia de fecha 28 de octubre de 2005 que, al tiempo, ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

TERCERO.- Emplazadas las partes, la representación procesal del Colegio Oficial recurrente compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo y, con fecha 19 de diciembre de 2005, presentó escrito de interposición del recurso de casación en el que, tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, concluyó con el siguiente SUPPLICO:

«que teniendo por presentado este escrito, acuerde:

Primero.- Tenerme por comparecida y personada en nombre y representación del COLEGIO OFICIAL DE AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA DE MADRID, atendiendo al traslado conferido por la providencia de 28 de octubre de 2005 de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (Recurso 19/2003).

Segundo.- Tener por interpuesto recurso de casación, por los motivos aducidos, contra la sentencia de 29 de septiembre de 2005, dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el recurso nº 19/2003, y en mérito de lo que en este escrito se alega:

1º) Admitir a trámite el presente recurso de casación.

2º) Dictar sentencia que, estimando el motivo primero, case y deje sin efecto la Sentencia de 29 de septiembre de 2005 y, de conformidad con el artículo 95.2, letras c) y d), de la Ley 29/1998, resuelva la cuestión de fondo según los términos planteados en la instancia, estimando, por tanto el recurso interpuesto por el COAPI de Madrid, anulando y dejando sin efecto la Resolución de 12 de noviembre de 2002, del Tribunal de Defensa de la Competencia (Exp. 531/02).

3º) Dictar sentencia que, para el supuesto de ser desestimado el motivo primero, estime los motivos segundo y tercero, case y deje sin efecto la Sentencia de 29 de septiembre de 2005 y, por consiguiente, anule y deje sin efecto la Resolución de 12 de noviembre de 2002 del Tribunal de Defensa de la Competencia (expediente 531/02).

4º) Subsidiariamente, para el caso de que se desestimen los motivos segundo y tercero, dictar sentencia que estime el cuarto motivo expuesto y, por consiguiente, revoque parcialmente la Sentencia de 29 de septiembre de 2005 y, consecuentemente, el apartado 3º de la parte dispositiva de la Resolución de 12 de noviembre de 2002, dejando sin efecto la multa de 75.000 euros impuesta al COAPI de Madrid.

5º) Imponer las costas conforme a Derecho.».

CUARTO.- La Sala, por providencia de fecha 3 de octubre de 2006, admitió el recurso de casación.

QUINTO.- Por providencia de 10 de noviembre de 2006 se acordó entregar copia del escrito de formalización del recurso a las partes comparecidas como recurridas (la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO y la ASOCIACIÓN DE GESTORES INMOBILIARIOS Y DE FINCAS) a fin de que, en el plazo de treinta días, pudieran oponerse al recurso, lo que efectuaron con el siguiente resultado:

1º.- El Abogado del Estado, en escrito presentado el día 23 de noviembre de 2006, expuso los razonamientos que creyó oportunos y concluyó con el siguiente SUPPLICO:

«Que, teniendo por presentado este escrito con sus copias, se sirva admitirlo, tener por formalizado a nombre el Estado escrito de oposición al presente recurso ordinario de casación interpuesto contra la Sentencia de 29 de septiembre de 2005, dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional (autos 19/2003); seguir el procedimiento por sus trámites y, en su día, dictar sentencia por la que se desestime el recurso, confirmando la sentencia recurrida en cuanto declara conforme a Derecho la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 12 de noviembre de 2002, impugnada en autos; todo ello con expresa imposición de las costas causadas a la parte recurrente.».

2º.- La Procuradora Doña Lourdes Fernández-Luna Tamayo, en representación de la ASOCIACIÓN DE GESTORES INMOBILIARIOS Y DE FINCAS, presentó escrito el día 3 de enero de 2007, en el que expuso, asimismo, los razonamientos que creyó oportunos y concluyó con el siguiente SUPPLICO:

«Tenga por presentado este escrito y copias que se acompañan y por OPUESTA a esta parte al recurso de casación interpuesto de contrario y de conformidad con las razones aducidas y las que en Derecho sean de aplicación y tras los trámites que correspondan, dicte en su día sentencia por la que se desestime íntegramente el recurso y confirme íntegramente la sentencia recurrida, con expresa condena en costas a la recurrente.».

SEXTO.- Por providencia de fecha 25 de abril de 2008, se designó Magistrado Ponente al Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat, y se señaló este recurso para votación y fallo el día 24 de junio de 2008, fecha en que tuvo lugar el acto.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat, Magistrado de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sobre el objeto del recurso de casación.

El presente recurso de casación se interpone contra la sentencia dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 29 de septiembre de 2005 , que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal del COLEGIO OFICIAL DE AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA DE MADRID contra la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 12 de noviembre de 2002, que se declara ajustada a Derecho.

Para una adecuada comprensión del debate casacional procede transcribir el contenido dispositivo de la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia recurrida en el proceso de instancia:

«PRIMERO.- Declarar que los Colegios Oficiales de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Barcelona, Madrid, Murcia, Tarragona, Aragón y Soria, Córdoba y Orense han incurrido en sendas infracciones por conductas anticompetitivas prohibidas por el *artículo 7 de la Ley de Defensa de la Competencia* , consistentes en la publicación de anuncios e informaciones que incluyen manifestaciones falsas y susceptibles de inducir a error al público, así como denigrantes para los demás operadores del mercado de la intermediación inmobiliaria que no son Agentes de la Propiedad Inmobiliaria.

SEGUNDO.- Intimar a cada uno de los Colegios responsables para que se abstengan en lo sucesivo de realizar prácticas semejantes.

TERCERO.- Imponer a cada uno de los Colegios Oficiales de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Barcelona y de Madrid la multa de setenta y cinco mil euros (75.000 €).

CUARTO.- Imponer a cada uno de los Colegios Oficiales de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Murcia, Tarragona, Aragón y Soria, Córdoba y Orense la multa de cincuenta mil euros (50.000 €).

QUINTO.- Declarar que el Colegio Oficial de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Badajoz no ha cometido infracción al *artículo 7 de la Ley de Defensa de la Competencia* .

SEXTO.- Imponer a todos los Colegios infractores la obligación de publicar, en el plazo de dos meses y a su costa, la parte dispositiva de esta Resolución en el Boletín Oficial del Estado, y a cada uno de ellos en la sección inmobiliaria de los mismos diarios y revistas en los que se publicaron las conductas objeto de este expediente.

SÉPTIMO.- Imponer a cada uno de los Colegios infractores una multa coercitiva de 300 euros por cada día de retraso en el cumplimiento de cada una de las obligaciones de publicación.».

SEGUNDO.- Sobre la fundamentación de la sentencia recurrida.

La Sala de instancia fundamenta la declaración de conformidad a Derecho de la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 12 de noviembre de 2002, con base en las siguientes consideraciones jurídicas:

«La primera cuestión que plantea el Colegio Oficial de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Madrid (COAPI Madrid), es que las afirmaciones efectuadas en el diario, a las que antes nos hemos referido, eran adecuadas a la legalidad vigente en la fecha de su publicación.

Lo publicado por el COAPI de Madrid fue, en resumen, que:

"Solo los Agentes de Propiedad Inmobiliaria están legalmente reconocidos para asesorarle en ese momento tan importante que es la adquisición de su nuevo hogar... Los Agentes de la Propiedad Inmobiliaria somos los únicos profesionales legalmente reconocidos para intermediar en el mercado inmobiliario..."

Mantiene la recurrente que resulta obvia la afirmación contenida en el anuncio de que la titulación de Agente de Propiedad Inmobiliaria (API) era la única reconocida legalmente para el desarrollo de actividades de intermediación inmobiliaria. Pero la afirmación que ahora nos interesa no es esa, sino la de que el API es el único profesional facultado para mediar en operaciones inmobiliarias, lo que sencillamente no era cierto en la fecha de publicación del anuncio, ni posteriormente.

No ofrece ninguna duda de que no puede afirmarse, con posterioridad al RDL 4/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Liberalización en el Sector Inmobiliario y Transportes, que los APIS desarrollan con carácter exclusivo cualquier clase de actividad de intermediación inmobiliaria, pues así resulta claramente del *artículo 3 del citado RDL 4/2000*, que indica que:

Las actividades enumeradas en el *artículo 1 del Decreto 3248/1969, de 4 de diciembre*, por el que se aprueba el Reglamento de los Colegios Oficiales de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria y de su Junta general, podrán ser ejercidas libremente sin necesidad de estar en posesión de título alguno ni de pertenencia a ningún Colegio oficial.

Pero tampoco con anterioridad al RDL 4/2000 podía afirmarse que la función de intermediación inmobiliaria correspondiera con exclusividad a los APIS, como intenta hacer creer el anuncio del COAPI de Navarra. No existe ningún *precepto en la normativa anterior al RDL 4/2000* que afirmara que la actividad de intermediación inmobiliaria era exclusiva de los APIS. Desde luego, no puede llegarse a tal conclusión a partir del reconocimiento normativo de esa función como "propia", pues obviamente la palabra propia no significa exclusiva.

[...] El *artículo 7 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC)*, dispone que el Tribunal de Defensa de la Competencia conocerá, en los términos que la presente Ley establece para las conductas prohibidas, de los actos de competencia desleal que por falsear de manera sensible la libre competencia, en todo o en parte del mercado nacional, afectan al interés público.

Por su parte el *artículo 7 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (LCD)*, establece: "Se considera desleal la utilización o difusión de indicaciones incorrectas o falsas..." y el 9 del mismo Texto Legal "Se considera desleal la realización o difusión de manifestaciones sobre la actividad... de un tercero que sean aptas para menoscabar su crédito en el mercado, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes".

Entendemos que la afirmación del COAPI de Vizcaya de que el API es el único título oficial existente en la actividad inmobiliaria y que ello supone la garantía del profesional titulado, es incorrecta y falsa, y su difusión constituye, por tanto, un supuesto de competencia desleal.

Decíamos sobre esta cuestión en nuestra sentencia de 15 de octubre de 2003, antes citada que

La cuestión, por ello, consiste en determinar si la información transmitida según las circunstancias concurrentes respondía a los requisitos de veracidad, exactitud, corrección y pertinencia. Como hemos señalado se viene a afirmar - sin ninguna otra aclaración - que el título de experto inmobiliario no faculta para el desarrollo de la actividad de intermediación inmobiliaria, y que la misma viene atribuida a los API. Bien es cierto que las actoras sostenían, en una interpretación del *Decreto 3248/1969, que el título de Agente* de la Propiedad Inmobiliaria era el único que habilitaba para el ejercicio de la actividad señalada, pero tal creencia - que como hemos visto incide en la responsabilidad sancionadora pero no en el elemento objetivo de la infracción, que viene constituido por una conducta objetiva -, no convierte en veraz, exacta, pertinente y correcta la información:

A) En primer lugar porque la información omite que tales afirmaciones derivan de la propia

interpretación de una norma por el sujeto que la transmite, plasmando así el relativismo y subjetivismo de tal afirmación.

B) En segundo lugar, porque ya en el momento de publicarse la información, la cuestión estaba siendo discutida por los demás afectados, hasta el punto, como señala la codemandada, de que se había interpuesto un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional sobre la cuestión. Nada se dice sobre tal controversia en el anuncio.

C) Se transmite de una manera clara, la idea de que los restantes mediadores inmobiliarios no están habilitados para actuar en él, con el correspondiente descrédito para ellos en el mercado, cuando lo que realmente ocurría era que existía una controversia sobre las titulaciones requeridas para la intermediación inmobiliaria, y si la misma venía atribuida en exclusiva a los agentes.

Ni aún con los conocimientos del momento se puede afirmar que la información transmitida fuese exacta, pertinente y correcta, pues la omisión de que la misma respondía a una concreta interpretación de las normas - que no tenía por qué prevalecer, como así ocurrió -, y que existía controversia en la interpretación, transmitían una idea que no se correspondía con la realidad.

[...] Sostiene la parte actora la inexistencia de los requisitos de la infracción de distorsión grave del mercado y afectación del interés público. Tales extremos también fueron examinados en nuestra citada sentencia de 15 de octubre de 2003 , que señaló al respecto:

Por último debemos afirmar la corrección de la apreciación del TDC en cuanto afirma que la publicación de un anuncio de estas características en un diario de amplia difusión en el territorio donde el Colegio ejerce su competencia, tiene aptitud suficiente para provocar una derivación de clientes de otros intermediarios inmobiliarios a los agentes de la propiedad inmobiliaria, distorsionando así la competencia, al incidir en la decisión de los consumidores en la elección de los intermediarios inmobiliarios.

Lo mismo ocurre en este caso, en el que el medio de difusión seleccionado por el COAPI demandante fue un anuncio en un diario local.

[...] Esta Sala ha conocido la STS de 9 de marzo de 2005 (recurso de casación 3895/2002), que anuló la Resolución del TDC de 19 de noviembre de 1998, y la sentencia que la confirmó, dictada por esta misma Sala y Sección, el 12 de noviembre de 2002 , también en un asunto de sanciones por infracción del *artículo 7 LDC* a diversos COAPI.

Se basa la anulación decidida por el TS en la ausencia del elemento intencional o negligente en las conductas imputadas de ordenar la inserción de unos anuncios en medios de comunicación, "...en base al momento en que se produjeron los hechos...".

Pero la doctrina del Tribunal Supremo contenida en la sentencia que comentamos no es de aplicación en nuestro caso, porque la publicación de los anuncios enjuiciada por la STS citada tuvo ocasión en el período de los años 1990/94, mientras que la publicación del COAPI demandante del anuncio al que se refiere el presente recurso se produce en octubre y noviembre de 1999 y julio de 2000.

La situación de la cuestión de la exclusividad o no de la intervención profesional de los API en el mercado de la intermediación inmobiliaria no era la misma en 1992 que en 2000. Es de considerar que la incidencia en la cuestión de: a) la STC 111/1993, de 25 de marzo, cuya importancia es comentada por la propia STS de 9 de marzo de 2005, b) la STS -Sala 1ª- de 3 de octubre de 1995 (RJ 6982\1995), que consolida el criterio jurisprudencial de que los API no tienen la exclusividad en la intervención en operaciones inmobiliarias, y c) dos Resoluciones del TDC, ambas del año 1998, declarando que constituyen infracciones del *artículo 7 LDC* la publicación de anuncios en prensa de contenido similar a los anuncios que examinamos en el presente recurso.

De especial interés le parece a la Sala la Resolución del TDC de 28 de julio de 1998 (expediente 405/97), que fue confirmada por sentencia de esta Sala de 28 de marzo de 2001 (recurso 552/2002). En dicha Resolución de 28/7/98, el TDC explica en su FJ 13º que como los anuncios en cuestión se habían publicado en febrero y abril de 1994, fechas en las que era relativamente reciente la publicación de la STC 111/1993 , y podía pensarse que existía una apariencia de legalidad, consideraba por tales razones adecuado ejercer prudentemente la potestad sancionadora, bastando en ese caso con la declaración de práctica prohibida, sin imponer, por tanto, sanción económica alguna, pero "...advirtiendo a estos operadores que en adelante se abstengan de publicar este tipo de anuncios so pena de incurrir en grave

infracción de la LDC. .."

Así pues, en el año 2000, después de esta advertencia expresa del TDC a los Colegios de Agentes de Propiedad Inmobiliaria, no puede sostenerse que cualquiera de ellos, desde la buena fe, efectuara anuncios en medios de comunicación sobre el carácter exclusivo de sus funciones profesionales, sino que al ordenar un anuncio de esta clase concurría el elemento volitivo de querer difundir una información, a sabiendas de que tal conducta ha sido calificada como una infracción grave de la LDC por el órgano administrativo encargado de la aplicación de dicha norma legal.

[...] Sobre la multa y su falta de proporcionalidad alegada por el recurrente, debemos tener en cuenta que esta debe ponderarse en relación con las circunstancias que señala el *artículo 10 LDC* y sobre un máximo que, en este caso, es el de 901.518,16 euros (150 millones de pesetas).

No es cierto que en la Resolución sancionadora no se indiquen parámetros que permitan la graduación de la multa. En la Resolución impugnada indica la modalidad de la restricción de la competencia, que sabemos ha sido un caso de falseamiento de la libre competencia por actos desleales, muy diferente a otras infracciones de mayor gravedad objetiva que sanciona la LDC, como las prácticas anticompetitivas del *artículo 1* y el abuso de posición dominante del *artículo 6*, pero -además- también la Resolución sancionadora señala otros elementos a tener en cuenta en la ponderación de la cuantía de la multa, como el volumen de negocio de la intermediación inmobiliaria en la provincia de Madrid (fundamento jurídico sexto).

La Sala, por tanto, considera que la multa impuesta a la recurrente de 75.000 euros (12.478.950) pesetas, que se sitúa en el tercio inferior (y aún en el décimo inferior) de la capacidad sancionadora del TDC, es respetuosa con el principio de proporcionalidad, como -por otra parte- ya apreció la Sala en su citada sentencia de 15 de octubre de 2003, en relación con la multa de idéntica cuantía impuesta a otro COAPI por la misma infracción».

TERCERO.- Sobre el planteamiento del recurso de casación.

El recurso de casación interpuesto por la representación procesal del COLEGIO OFICIAL DE AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA DE MADRID se articula en la exposición de cuatro motivos de casación.

El primer motivo de casación, que se funda al amparo del *artículo 88.1 c) de la Ley* reguladora de la jurisdicción contencioso- administrativa, por infracción del *artículo 24* de la Constitución y del *artículo 33 de la citada Ley* procesal, denuncia que la Sala de instancia incurre en incongruencia extra petita porque juzga como sancionables hechos que fueron expresamente excluidos por la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia, en relación con los anuncios insertados por el Colegio en los suplementos "Su vivienda" y "ABC inmobiliario" los días 29 de octubre y 10 de noviembre de 1999, alterando la causa de pedir, al no hacer alusión a la verdadera cuestión litigiosa -según se aduce-, incurriendo, asimismo, en error al referirse a conductas imputadas a los Colegios de Vizcaya y Navarra.

El segundo motivo de casación, que se funda al amparo del *artículo 88.1 d) de la Ley* reguladora de la jurisdicción contencioso- administrativa, imputa a la sentencia recurrida la infracción del *artículo 25.1* de la Constitución y del *artículo 129.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas* y del Procedimiento Administrativo Común, consistente en la aplicación indebida del *artículo 7 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia*, de los *artículos 7 y 9 de la Ley 31/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal*, y por inaplicación del *artículo 5 l) de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales*, y de los *artículos 1 y 5 del Decreto 3248/1969*.

El tercer motivo de casación, al amparo del *artículo 88.1 d) de la Ley* de la jurisdicción contencioso-administrativa, por infracción del *artículo 24.2* de la Constitución y del *artículo 137 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre*, reprocha a la sentencia recurrida la violación del derecho a la presunción de inocencia, al haber sido condenado el Colegio recurrente sin pruebas.

El cuarto motivo de casación, al amparo del *artículo 88.1 d) de la Ley* reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, que se formula con carácter subsidiario, por infracción, mediante aplicación indebida, del *artículo 10 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia*, en relación con el *artículo 131.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas* y del Procedimiento Administrativo Común, denuncia que la sentencia recurrida ha violado el principio de proporcionalidad.

CUARTO.- Sobre el primer motivo de casación: la infracción de las normas reguladoras de la

sentencia.

Procede desestimar la prosperabilidad del primer motivo de casación articulado por la representación procesal del COLEGIO OFICIAL DE AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA DE MADRID, puesto que apreciamos que la Sala de instancia no ha infringido las normas reguladoras de la sentencia establecidas en el *artículo 67.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio*, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, que prescribe que las sentencias «decidirán todas las cuestiones controvertidas en el proceso», institucionalizando el principio procedimental de congruencia de las resoluciones judiciales en el orden contencioso-administrativo, en relación con lo dispuesto en el *artículo 33* del mencionado cuerpo legal, ni el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a una sentencia motivada consagrados en los *artículos 24.1 y 120.3* de la Constitución, al constatarse que la sentencia recurrida no incurre en incongruencia por exceso o extra petitum, aunque yerra al identificar los hechos determinantes de la imposición de la sanción, e incurre en error en su argumentación al hacer referencia a conductas imputadas a los Colegios de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Vizcaya y Navarra, puesto que no modifica de forma sustancial los términos en que discurrió la controversia procesal ni concede algo no pedido ni se pronuncia sobre una pretensión que no fue deducida, de modo que no cabe inferir que se haya producido una desviación procesal constitutiva de denegación del derecho a la tutela judicial efectiva.

En efecto, la confrontación entre el objeto del proceso y el fallo de la resolución judicial permite constatar que la Sala de instancia no ha incurrido en una desviación procesal en la fijación de las conductas que sustentan la resolución sancionadora del Tribunal de Defensa de la Competencia de tal naturaleza que suponga un desajuste externo entre los fundamentos jurídicos en que el Colegio recurrente basó argumentativamente la pretensión de nulidad de la resolución recurrida y la ratio decidendi de la sentencia, puesto que al desestimar el recurso contencioso-administrativo formulado contra la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 12 de noviembre de 2002, no concede algo distinto de lo pedido ni pronuncia un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes.

Procede recordar que, según es consolidada doctrina del Tribunal Constitucional, expuesta en la sentencia 67/2007, de 27 de marzo, que se reitera, sustancialmente, en la sentencia *constitucional 44/2008, de 10 de marzo*, para que se pueda declarar que un órgano judicial vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, que comprende el derecho a obtener una decisión razonada fundada en Derecho, que garantiza el *artículo 24.1* de la Constitución, por falta de respuesta a las cuestiones planteadas en los escritos rectores del proceso, es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos:

«Según dijimos en nuestra STC 52/2005, de 14 de marzo, "forma parte de la jurisprudencia sentada por este Tribunal sobre el derecho a la tutela judicial efectiva que determinados supuestos de falta de respuesta judicial a las cuestiones planteadas por las partes en el proceso constituyen denegaciones de justicia en sentido propio y aparecen por ello vedadas por el *art. 24.1 CE*. Tal lesión del derecho a la tutela judicial efectiva con trascendencia constitucional se produce, en esencia, cuando una pretensión relevante y debidamente planteada ante un órgano judicial no encuentra respuesta alguna, siquiera tácita, por parte de éste. No es el nuestro en tales casos un juicio acerca de 'la lógica de los argumentos empleados por el juzgador para fundamentar su fallo', sino sobre el 'desajuste externo entre el fallo judicial y las pretensiones de las partes' (SSTC 118/1989, de 3 de julio, FJ 3; 53/1999, de 12 de abril, FJ 3; 114/2003, de 16 de junio, FJ 3). Como recordaba recientemente la STC 8/2004, de 9 de febrero, se trata de 'un quebrantamiento de forma que ... provoca la indefensión de alguno de los justiciables alcanzando relevancia constitucional cuando, por dejar imprejuizada la pretensión oportunamente planteada, el órgano judicial no tutela los derechos o intereses legítimos sometidos a su jurisdicción, provocando una denegación de justicia' (FJ 4).

a) En la lógica de la cuestión fundamental no resuelta por el órgano judicial, constituye el primer requisito de la incongruencia omisiva que infringe el *art. 24.1 CE* el de que dicha cuestión fuera 'efectivamente planteada ante el órgano judicial en momento procesal oportuno' (STC 5/2001, de 15 de enero, FJ 4; también, entre otras, SSTC 91/1995, de 19 de junio, FJ 4; 206/1998, de 26 de octubre, FJ 2).

b) Debe reseñarse, en segundo lugar, que no se trata de cualquier cuestión, sino, en rigor, de una pretensión, de una petición que tiene lugar en el proceso en virtud de una determinada fundamentación o causa petendi. Como subrayaban las SSTC 124/2000, de 16 de mayo, y 40/2001, de 12 de febrero, 'el juicio sobre la congruencia de la resolución judicial presupone la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso delimitado por referencia a sus elementos subjetivos -partes- y objetivos -causa de pedir y petitum. Ciñéndonos a estos últimos, la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre' (FJ 3 en ambas). ... [La constricción de la incongruencia omisiva relevante a la que tiene por objeto la pretensión procesal distingue estos supuestos de los que se suscitan por falta de respuesta a las alegaciones no

sustanciales con las que se quiere avalar las pretensiones. Estos últimos supuestos no deben analizarse desde la perspectiva de la inexistencia de respuesta judicial, sino desde la menos rigurosa de la motivación de la misma ...

c) Obvio es decir que el tercero de los requisitos de la incongruencia omisiva lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva es la falta de respuesta del órgano judicial a la pretensión debidamente planteada por una de las partes en el proceso. Tal falta de respuesta no debe hacerse equivaler a la falta de respuesta expresa, pues los requisitos constitucionales mínimos de la tutela judicial pueden satisfacerse con una respuesta tácita, análisis éste que exigirá una cuidadosa y particularizada atención al tenor de la resolución impugnada (por todas, SSTC 91/1995, de 19 de junio, FJ 4; 56/1996, de 15 de abril, FJ 4; 114/2003, de 16 de junio, FJ 3). Para poder apreciar la existencia de una respuesta tácita tal -y, con ello, de una mera omisión sin trascendencia constitucional- 'es necesario que del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución pueda deducirse razonablemente no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida sino, además, los motivos fundadores de la respuesta tácita' (SSTC 1/2001, de 15 de enero, FJ 4; 141/2002, de 17 de junio, FJ 3). En tal sentido 'no se produce incongruencia omisiva prohibida por el art. 24.1 de la Constitución, cuando la falta de respuesta judicial se refiera a pretensiones cuyo examen venga subordinado a la decisión que se adopta respecto de otras pretensiones que, siendo de enjuiciamiento preferente, determinen que su estimación haga innecesario o improcedente pronunciarse sobre éstas, como ocurre en el ejemplo típico de estimación de un defecto formal que impida o prive de sentido entrar en la resolución de la cuestión de fondo' (STC 4/1994, de 17 de enero, FJ 2)" (FJ 2)».

Y debe asimismo referirse, desde la perspectiva de poder considerar infringido el principio de congruencia, en razón de la naturaleza del recurso contencioso-administrativo, el distinto grado de vinculación del Juez contencioso-administrativo en el ejercicio de su función jurisdiccional resolutoria en orden a dar respuesta a las pretensiones deducidas por las partes, a los motivos de impugnación y a las argumentaciones jurídicas, según se declara en la sentencia *constitucional 278/2006, de 27 de septiembre* :

«... debemos considerar que en todo proceso contencioso-administrativo la demanda incorpora necesariamente una pretensión en relación con la actuación administrativa impugnada (sea de declaración de disconformidad con el ordenamiento jurídico, de anulación del acto o resolución, de reconocimiento de una situación jurídica individualizada y adopción de medidas para su pleno restablecimiento, de condena o de cese de una actuación material, *ex arts. 31 y 32 de la Ley de la jurisdicción contencioso administrativa: LJCA*). Cualesquiera que sean, las pretensiones han de fundamentarse en concretos motivos aducidos en defensa de la ilegalidad de la actuación administrativa; pudiendo contraponer las partes demandadas, a su vez, motivos de oposición a las pretensiones. Finalmente, los motivos de impugnación o de oposición han de hacerse patentes al órgano judicial mediante las necesarias argumentaciones jurídicas.

Las anteriores consideraciones cobran particular relevancia en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, en la cual es su propia norma reguladora la que ordena a los Tribunales de esta jurisdicción que fallen no sólo «dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes» sino dentro también «de los motivos que fundamenten el recurso y la oposición» (*art. 33.1 LJCA*). Como afirmamos en la STC 100/2004, de 2 de junio (FJ 6), en el proceso contencioso-administrativo adquieren especial relevancia los motivos aducidos para basar la ilegalidad de la actuación administrativa (en el mismo sentido, las SSTC 146/2004, de 13 de septiembre, FJ 3; 95/2005, de 18 de abril, FJ 2.b; y 40/2006, de 13 de febrero, FJ 2).

Ahora bien, frente a la estricta vinculación del juzgador a las pretensiones de las partes, por el contrario su vinculación es sólo relativa en relación con los motivos de impugnación u oposición, pues el órgano judicial dispone de la facultad de introducir en el debate procesal motivos no apreciados por las partes, ya sea en el trámite de la vista o conclusiones (*art. 65.2 LJCA*) o en el momento de dictar sentencia (*art. 33.2 LJCA*), a salvo la prohibición de que el órgano judicial lleve a cabo por sí mismo la subsunción de los hechos bajo preceptos legales seleccionados por él *ex novo* con el objeto de mantener una sanción administrativa (STC 218/2005, de 12 de septiembre, FJ 4 .c).

[...]

c) Por último, cuanto antecede no comporta que el Juez esté constreñido por las alegaciones y razonamientos jurídicos de las partes. A salvo las particularidades de las normas sancionadoras, el principio procesal plasmado en los aforismos *iura novit curia* y *da mihi factum*, *dabo tibi ius* permite al Juez fundar el fallo en los preceptos legales o normas jurídicas que sean de pertinente aplicación al caso, aunque no hayan sido invocadas por los litigantes, pudiendo así recurrir a argumentaciones jurídicas propias distintas de las empleadas por las partes, si conducen a aceptar o rechazar las pretensiones deducidas o los motivos planteados por las mismas (desde la inicial STC 20/1982, de 5 de mayo, FJ 2, hasta la más reciente STC

116/2006, de 24 de abril, FJ 8)».

Y, resulta adecuado recordar la doctrina de esta Sala sobre la interdicción de que los órganos judiciales incurran en violación del principio de congruencia, que se engarza en el deber del juez de motivar las decisiones judiciales, que constituye una garantía esencial para el justiciable, como hemos señalado, mediante la cual es posible comprobar que la decisión judicial es consecuencia de la aplicación razonada del ordenamiento jurídico y no fruto de la arbitrariedad, y que impone, según se afirma en la sentencia *constitucional 118/2006, de 24 de abril*, no sólo la obligación de ofrecer una respuesta motivada a las pretensiones formuladas, sino que, además, ésta ha de tener contenido jurídico, según se expone en las sentencias de 4 de noviembre de 2005 (RC 428/2003), 18 de noviembre de 2005 (RC 2084/2003) y 7 de junio de 2006 (RC 8952/2003):

«El derecho fundamental a la motivación de las resoluciones judiciales que garantiza el *artículo 24* de la Constitución, engarzado en el derecho a la tutela judicial efectiva, y que constituye el marco constitucional integrador del deber del juez de dictar una resolución razonable y motivada que resuelva en derecho las cuestiones planteadas en salvaguarda de los derechos e intereses legítimos que impone el *artículo 120* de la Constitución, exige, como observa el Tribunal Constitucional en la Sentencia 8/2004, de 9 de febrero, acogiendo las directrices jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencias de 9 de diciembre de 1994, Caso Hiro Balani contra España y Caso Ruíz Torija contra España), la exposición de un razonamiento suficiente, aunque no obligue al juez a realizar una exhaustiva descripción del proceso intelectual que le lleve a resolver en un determinado sentido ni le impone un concreto alcance o intensidad argumental en el razonamiento, de modo que el juez incurre en incongruencia cuando efectúa razonamientos contradictorios o no expresa suficientemente las razones que motivan su decisión, pero no cuando se puede inferir de la lectura de la resolución jurisdiccional los fundamentos jurídicos en que descansa su fallo.».

Conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional expuesta, siguiendo los razonamientos formulados en las sentencias constitucionales 11/2008, de 21 de enero y 61/2008, de 26 de mayo, cabe deducir que no puede calificarse de incongruente a la sentencia recurrida, aunque razone equivocadamente sobre hechos excluidos de la imputación de realizar actos de desprestigio contra sus competidores, por no ser ese error determinante de la decisión adoptada, puesto que apreciamos que la Sala de instancia no modifica sustancialmente el objeto del proceso y da respuesta a todos los motivos de impugnación deducidos contra la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 12 de noviembre de 2002, por lo que cabe descartar la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva que garantiza el *artículo 24.1* de la Constitución, y la vulneración del derecho a una sentencia motivada, que reconoce el *artículo 120.3* de la Constitución.

Conforme es doctrina de esta Sala, advertida en la sentencia de 10 de marzo de 2003 (RC 7083/1997), «el cumplimiento de los deberes de motivación y de congruencia se traduce, en síntesis, en una triple exigencia: de un lado, la exteriorización de un razonamiento que, siendo jurídico, por discurrir sobre aquello que en Derecho pueda ser relevante, se perciba como causa de la decisión a la que llega el juzgador; de otro, la extensión de tal razonamiento, explícita o implícitamente, a las cuestiones que, habiendo sido planteadas en el proceso, necesiten ser abordadas por depender de ellas la decisión; y, en fin, una decisión cuyo sentido abarque, inequívocamente, todas las pretensiones deducidas.».

Por ello, cabe concluir el examen del primer motivo de casación, proyectando la referida doctrina jurisprudencial expuesta al caso litigioso, con la declaración de que la Sala de instancia no ha incurrido en violación de los principios de congruencia y de motivación, al constatarse que la fundamentación de la sentencia recurrida responde a las pretensiones deducidas en el proceso y ha respetado los límites del debate procesal suscitado en la instancia, de modo que no se observa un desajuste externo entre el fallo judicial y los términos en que la parte fundamentó jurídicamente la pretensión anulatoria de la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia impugnada.

QUINTO.- Sobre el segundo motivo de casación: la infracción del principio de culpabilidad.

El segundo motivo de casación, fundado en la infracción del principio de culpabilidad, que garantiza el *artículo 25* de la Constitución, debe ser estimado, con base en el principio de unidad de doctrina, acogiendo la fundamentación jurídica expuesta en las sentencias de esta Sala de 11 de abril de 2006 (RC 10099/2003), de 3 de abril de 2008 (RC 3692/2005) y de 22 de abril de 2008 (RC 4387/2005), en las que dijimos:

«Esta Sala en su sentencia de 9 de marzo de 2005 ha declarado que, "El *artículo 1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia*, que establece que se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva o práctica concertada o, consecuentemente, paralela, que tenga por

objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o en parte del mercado nacional, que da cobertura jurídica a la sanción impuesta al CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS OFICIALES DE AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA, no puede aplicarse de forma abstracta eludiendo la valoración del grado de incidencia que la conducta imputada provoque limitando en este supuesto la competencia profesional en el sector de la mediación inmobiliaria, ni puede interpretarse este precepto desvinculado de los intereses jurídicos que tutela en relación con el contexto normativo que ordenaba *ratione temporis* esta actividad, al deber examinarse la concurrencia del elemento volitivo del injusto que permite apreciar la responsabilidad en la comisión del ilícito administrativo.

Debe referirse que el juzgador de instancia no ha respetado el principio de culpabilidad al considerar al Consejo General recurrente autor del ilícito tipificado en el *artículo 10 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia*, en relación con lo dispuesto en el *artículo 1*, porque este principio, que se garantiza en el *artículo 25* de la Constitución como principio estructural básico del Derecho Penal y del Derecho Administrativo Sancionador, según refiere el Tribunal Constitucional en la sentencia 150/1991, de 4 de julio (CI 1407/1989), que limita el ejercicio del *ius punendi* del Estado, exige que la imposición de la sanción se sustente en la exigencia del elemento subjetivo de culpa para garantizar el principio de responsabilidad y el derecho a un procedimiento sancionador con todas las garantías (STC 129/2003, de 20 de junio; RA 3081/2000).

Debe manifestarse que aunque la libertad de ejercicio de la profesión de mediación inmobiliaria tiene amparo en la libertad de elección de profesión u oficio que garantiza el *artículo 35* de la Constitución, de modo que resulta invocable desde la entrada en vigor del texto constitucional, sólo es a partir de la sentencia del Tribunal Constitucional 111/1993, de 25 de marzo, que se dicta con posterioridad a la adopción del Acuerdo del CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS OFICIALES DE AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA de 21 de julio de 1992, cuando puede entenderse que dicha actuación colegial no se encuentra amparada por el *artículo 5 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales*.

La sentencia constitucional, tras razonar que ningún interés público esencial se advierte en la exigencia de un título para desarrollar la actividad de intermediación en el mercado inmobiliario, declara que constituye una interpretación extensiva in malam partem del tipo del delito de intrusismo tipificado en el *artículo 321.1 del Código Penal*, que vulnera las garantías que se enuncian en el *artículo 25.1* de la Constitución, la imposición de una pena por la comisión de un delito de intrusismo a aquéllos profesionales que se dedican a esa actividad en su calidad de miembros de la autodenominada Asociación Profesional de Gestores Inmobiliarios Intermediarios en Promociones de Edificaciones sin estar en posesión del título oficial de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria, al no requerirse la posesión de un título académico oficial para realizar los actos propios de dicha profesión.

El examen de las sentencias del Tribunal Supremo invocadas por la parte recurrente (Sentencias de la Sala Primera de 31 de enero de 1990, de 1 de julio de 1994 y de 5 de octubre de 1995; Sentencias de la Sala Segunda de 7 de julio de 1992, de 8 de septiembre de 1992 y de 14 de abril de 1993; y Sentencias de la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo de 8 de junio de 1990 y de 25 de mayo de 1995) permite inferir cual era el contexto jurídico concerniente al desarrollo en exclusiva de las funciones de mediación inmobiliaria por los Agentes de la Propiedad Inmobiliaria, en el momento en que se dicta el Acuerdo por el Consejo General, que permite considerar que no había una doctrina jurisprudencial uniforme, pacífica, inequívoca y manifiestamente clara y concordante en sede constitucional y en sede de los tribunales ordinarios acerca de la legitimidad de las atribuciones de los Colegios Profesionales para emprender acciones para evitar el intrusismo profesional promoviendo las acciones civiles, penales y disciplinarias adecuadas para su salvaguarda, o, por si al contrario, dichas conductas eran contrarias al derecho de libre establecimiento y al derecho al ejercicio libre de la profesión de gestor inmobiliario".

Este criterio es enteramente aplicable al caso presente, pues aunque la sentencia del Tribunal Constitucional de 25 de marzo de 1993 es muy anterior al momento en que se llevaron a cabo las conductas sancionadas, lo cierto es que la incertidumbre jurídica respecto del ejercicio de la función de intermediación duró hasta la publicación del *Real Decreto-ley 4/2000*, como su Exposición de Motivos claramente indica, por lo que procede la estimación del recurso en relación con la sanción impuesta al Colegio, sin perjuicio de que subsistan las restantes medidas de intimación y publicación previstas en el acuerdo, por cuanto van dirigidas a evitar los efectos anticompetitivos en ese campo, y respecto de las cuales el elemento intelectual no opera, sino que responden a criterios de interés público, superiores a apreciaciones subjetivas de culpabilidad o negligencia, máxime cuando el indicado *Real Decreto-ley en su artículo 3* ha dado una interpretación auténtica del *art. 1 del Decreto 3248/1969 de 4 de diciembre*, respecto del alcance de la función de intermediación».

Resulta procedente, *ratione temporis*, la aplicación de esta doctrina jurisprudencial al caso enjuiciado,

porque las conductas imputadas al COLEGIO OFICIAL DE AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA DE MADRID de realización de actos de desprestigio contra sus competidores, consistentes en la publicación de una entrevista al Presidente del Colegio en la revista "Blanco y Negro" el 12 de marzo de 2000, y la publicación de un anuncio y una nota informativa corporativa en la revista "Comprar Casa", correspondiente al mes de julio de 2000, cuando no resulta controvertido que fueron remitidas para su inserción en el mes de junio de 2000, se producen en un momento inmediatamente anterior a la publicación del *Real Decreto-Ley 4/2000, de 23 de junio*, de Medidas Urgentes de Liberalización en el Sector Inmobiliario y Transportes, por lo que cabe de reputar erróneo el razonamiento de la Sala de instancia de entender que era inaplicable la doctrina del Tribunal Supremo contenida en la sentencia de 9 de marzo de 2005 (RC 3895 /2002), puesto que en el año 2000, tras la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 28 de julio de 1998, no era posible exonerar a los Colegios sancionados de las conductas imputadas de infracción grave de la Ley de Defensa de la Competencia, con base en la no concurrencia del elemento volitivo en la comisión del ilícito administrativo, ya que la incertidumbre jurídica sobre el ejercicio profesional en el ámbito de la intermediación inmobiliaria no concluyó por dicha resolución administrativa sino por la entrada en vigor de la referida norma con fuerza de Ley.

En consecuencia con lo razonado, procede declarar haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal del COLEGIO OFICIAL DE AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA DE MADRID contra la sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 29 de septiembre de 2005, dictada en el recurso contencioso-administrativo 19/2003, que casamos y anulamos.

Y, de conformidad con lo dispuesto en el *artículo 95.2 d) de la Ley* reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, atendiendo a los fundamentos jurídicos expuestos, procede estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo y anular la sanción impuesta en la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 12 de noviembre de 2002, por no ser conforme a Derecho, sin perjuicio de que subsistan las medidas de intimación y publicación previstas.

SEXTO.- Sobre las costas procesales.

No procede efectuar expresa imposición de las costas procesales ocasionadas en primera instancia ni de las originadas en el presente recurso de casación.

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

Primero.- Declarar haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal del COLEGIO OFICIAL DE AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA DE MADRID contra la sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 29 de septiembre de 2005, dictada en el recurso contencioso-administrativo 19/2003, que casamos y anulamos.

Segundo.- Estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal del COLEGIO OFICIAL DE AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA DE MADRID contra la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 12 de noviembre de 2002, anulando la sanción impuesta por no ser conforme a Derecho, sin perjuicio de que subsistan las medidas de intimación y publicación previstas.

Tercero.- No efectuar expresa imposición de las costas procesales ocasionadas en primera instancia ni de las originadas en el presente recurso de casación.

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 .- Fernando Ledesma Bartret.- Óscar González González.- Manuel Campos Sánchez-Bordona.- Eduardo Espín Templado.- José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.- Rubricados. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. JOSÉ MANUEL BANDRÉS SÁNCHEZ-CRUZAT, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Secretario, certifico.- Alfonso Llamas Soubrier.- Firmado.