



Roj: **SAN 3271/2021 - ECLI:ES:AN:2021:3271**

Id Cendoj: **28079230062021100336**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **20/07/2021**

Nº de Recurso: **261/2018**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **BERTA MARIA SANTILLAN PEDROSA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SEXTA

Núm. de Recurso: 0000261 /2018

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 02812/2018

Demandante: ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE AVILA

Procurador: DÑA. PILAR CERMEÑO ROCO

Demandado: COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y DE LA COMPETENCIA

Codemandado: BANKIA, S.A

Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: D^a. BERTA SANTILLAN PEDROSA

SENTENCIA Nº :

Ilma. Sra. Presidente:

D^a. BERTA SANTILLAN PEDROSA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. FRANCISCO DE LA PEÑA ELIAS

D. RAMÓN CASTILLO BADAL

Madrid, a veinte de julio de dos mil veintiuno.

VISTO por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, el recurso contencioso-administrativo núm. **261/2018**, promovido por la Procuradora de los Tribunales Dña. Pilar Cermeño Roco, en nombre y en representación del **ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE AVILA**, contra la Resolución dictada en fecha 8 de marzo de 2018 por la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente sancionador S/DC/0587/16, COSTAS BANKIA, por la que se le impuso una sanción de multa por importe de 10.000 euros por la realización de conductas prohibidas en el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia. Ha sido parte en autos la Administración demandada, representada y defendida por el Abogado del Estado. Y como entidad codemandada ha comparecido el Procurador D. Jaime Briones Méndez en nombre y en representación de la mercantil Bankia, S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- In terpuesto el recurso y seguidos los oportunos trámites prevenidos por la Ley de la Jurisdicción, se emplazó a la parte demandante para que formalizase la demanda, lo que verificó mediante escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimaba de aplicación, terminaba suplicando que se dicte sentencia *"por la que estime el recurso y declare nulo de pleno derecho o, en su defecto, anule el acuerdo de la Sala de la Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de 8 de Marzo de 2018, recaído en el expediente sancionador S/DC/0587/16 COSTAS BANKIA, con imposición de las costas a la parte demandada"*.

SEGUNDO.- El Abogado del Estado, así como el Letrado que asume la defensa de la entidad codemandada BANKIA, S.A. presentaron escritos de contestación a la demanda en los que suplicaban se dicte sentencia que confirme el acto recurrido en todos sus extremos.

TERCERO.- Posteriormente, se dio traslado a las partes para la presentación de conclusiones escritas, verificado lo cual, quedaron las actuaciones conclusas para deliberación, votación y fallo, a cuyo efecto se señaló el día 23 de junio del 2021, fecha en la que tuvo lugar.

Ha sido Ponente la Magistrada Ilma. Sra. Dña. Berta Santillan Pedrosa, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente recurso contencioso administrativo el ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE AVILA impugna la Resolución dictada en fecha 8 de marzo de 2018 por la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en el expediente sancionador S/DC/0587/16, COSTAS BANKIA, por la que se le impuso una sanción de multa por importe de 10.000 euros por la comisión de una infracción muy grave consistente en recomendaciones colectivas de precios mediante la elaboración, publicación y difusión de baremos de honorarios de los abogados.

La parte dispositiva de dicha resolución tiene el siguiente contenido:

" PRIMERO. Declarar la existencia de nueve conductas prohibidas por el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia , consistentes en recomendaciones de precios mediante la elaboración, publicación y difusión de baremos de honorarios por parte de los Colegios de Abogados incoados.

SEGUNDO. Las conductas anteriormente descritas, tipificadas en el artículo 62.4.a) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia , deben ser calificadas como muy graves.

TERCERO. Declarar responsables de dichas conductas infractoras a los siguientes Colegios de Abogados con la duración que se indica:

(...) ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE AVILA desde el 14 de mayo de 2014 hasta, al menos, el 21 de julio de 2016.

CUARTO. De conformidad con la responsabilidad declarada, procede imponer las siguientes multas:

(...) ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE AVILA: 10.000 euros.

QUINTO. Intimar a los nueve Colegios de Abogados sancionados para que en el futuro se abstengan de realizar conductas semejantes a la tipificada y sancionada en la presente resolución.

SEXTO. Ordenar a los nueve Colegios de Abogados sancionados la difusión entre sus colegiados del texto íntegro de esta resolución.

SÉPTIMO. Instar a la Dirección de Competencia de esta Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia para que vigile y cuide del cumplimiento íntegro de esta Resolución".

La CNMC determina en la citada resolución sancionadora cual es el mercado del producto afectado y, en este sentido, precisa que el mercado relevante por razón del servicio/actividad es el constituido por los servicios profesionales de abogacía prestados por letrados (incluidos en la rama CNAE 6910 "Actividades Jurídicas").

La CNMC ha entendido que los colegios de abogados sancionados han realizado conductas que están prohibidas en el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia y justifica la imputación teniendo en cuenta las modificaciones introducidas en la Ley de Colegios Profesionales tras la transposición al ordenamiento jurídico español de la Directiva de Servicios (Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006 relativa a los servicios en el mercado interior). Modificaciones que tuvieron lugar con la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (conocida como Ley Ómnibus) y la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios

y su ejercicio (conocida como Ley Paraguas). Modificaciones que implicaron una nueva redacción del artículo 14 de la Ley de Colegios Profesionales al disponer ahora que: *"Los Colegios Profesionales y sus organizaciones colegiales no podrán establecer baremos orientativos, ni cualquier otra orientación, recomendación, directriz, norma o regla sobre honorarios profesionales, salvo lo establecido en la Disposición Adicional Cuarta"*.

Y la Disposición Adicional Cuarta que regula la: *"Valoración de los Colegios para la tasación de costas"* dispone que los colegios *"podrán elaborar criterios orientativos a los exclusivos efectos de la tasación de costas y de la jura de cuentas de los abogados"*.

Según refiere la CNMC, esas modificaciones implicaron un marco moderno en la regulación de los servicios profesionales coherente con la libertad de empresa y el libre mercado, lo cual afecta, en lo que interesa a este caso, al sistema de determinación de los precios de los servicios jurídicos mediante el libre pacto entre el cliente y el abogado.

Por todo ello, la CNMC ha entendido en la resolución sancionadora que, las reformas referidas en la Ley de Colegios Profesionales han supuesto que los Colegios Profesionales no pueden establecer ni baremos de honorarios ni cualquier tipo de recomendación de precios, ni siquiera en las páginas web reservadas a colegiados; con la excepción de que se permite la posibilidad de elaborar criterios orientativos de honorarios en materia de tasación de costas y de jura de cuentas de los abogados.

Y apoyándose en esas modificaciones legislativas, la CNMC ha entendido en la resolución impugnada que existen suficientes evidencias y elementos probatorios para acreditar que los nueve Colegios de Abogados imputados han elaborado, publicado y difundido listados tarifarios que cuantifican en euros las distintas actuaciones que contemplan, siendo así que dichos documentos exponen precios organizados por categorías (es decir, baremos) y no meros criterios orientativos para la tasación de costas y la jura de cuentas. Y se han calificado como una recomendación colectiva de precios que es una conducta prohibida por el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia. Y concluye la CNMC que los honorarios de los abogados deben fijarse libremente ya que no existe un sistema arancelario en los servicios prestados por abogados lo cual implica que sus honorarios no se fijan por ley o norma en atención a distintos conceptos y cuantías y añade que, actualmente, los honorarios de abogados tampoco están sometidos al sistema de tarifas mínimas.

SEGUNDO.- Con el fin de centrar adecuadamente el objeto del presente proceso se destacan los siguientes hechos que se deducen del expediente administrativo:

1. En fecha 3 de diciembre de 2015 tuvo entrada en la Dirección de Competencia de la CNMC un escrito de BANKIA, S.A. en el que se denunciaba, por un lado, a tres despachos de abogados (Arriaga Asociados Asesoramiento Jurídico y Económico, SL, Bufete Rosales y Caamaño Concheiro y Seoane Abogados) y, por otro lado, a un número indeterminado de Colegios de Abogados, por supuestas conductas contrarias a la LDC. Denuncia que amplió el 29 de diciembre de 2015. En esos escritos, BANKIA denunciaba que, en el marco de las demandas presentadas contra dicha entidad por su Oferta Pública de Suscripción de acciones de 2011 (OPS2011), los despachos de abogados mencionados llevaron a cabo una conducta conscientemente paralela consistente en aplicar unos precios alineados con los criterios orientativos para la tasación de costas elaborados por los Colegios de Abogados sin ponderar la naturaleza de pleitos en masa de dichos litigios, ocasionándose con ello un sobreprecio de las costas. Igualmente, indicaba que se estaba dando publicidad a dichos criterios. Además, BANKIA consideraba que la cesión de las costas procesales que los despachos estarían imponiendo a los clientes en caso de ganar con condena en costas, sin informarles de su cuantía, constituiría un acto de competencia desleal tipificado por la LDC. Y, en lo que afectaba a los Colegios de Abogados, Bankia manifestaba que estaban aplicando unos criterios orientativos para la tasación de costas que no recogen reglas concretas para la debida ponderación de los honorarios profesionales en el caso de pleitos masivos. Asimismo, indicaba que se estaría dando publicidad a dichos criterios, lo cual facilitaría su aplicación por parte de los despachos de abogados con el consecuente alineamiento de precios antes señalado.

2. Como consecuencia de la citada denuncia, la Dirección de Competencia de la CNMC, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49.2 de la LDC, inició una información reservada con el fin de determinar si concurrían circunstancias que pudieran justificar, en su caso, la incoación de expediente sancionador.

3. El 31 de marzo de 2016, BANKIA aportó información complementaria a su denuncia, relacionada con: (i) el desglose geográfico de las 90.000 demandas por Comunidades Autónomas; (ii) las impugnaciones de tasaciones de costas por demarcación territorial de los Colegios de Abogados; (iii) la relación de dictámenes de los Colegio de Abogados trasladados a BANKIA en el seno de los 708 procedimientos de impugnación de tasaciones de costas.

4. Con fecha 14 de junio de 2016 la Dirección de Competencia acordó incoar expediente sancionador contra el Ilustre Colegio de Abogados de Valencia; el Ilustre Colegio de la Abogacía de Barcelona; el Ilustre Colegio de Abogados de Ávila; el Ilustre Colegio de Abogados de La Rioja; el Ilustre Colegio de Abogados del Señorío de Vizcaya; el Ilustre Colegio de Abogados de Santa Cruz de Tenerife; el Ilustre Colegio de Abogados de Albacete; el Ilustre Colegio Provincial de Abogados de A Coruña y el Ilustre Colegio de Abogados de Sevilla por conductas prohibidas en el artículo 1 de la LDC, consistentes en "*recomendaciones de precios, mediante la elaboración y publicación de criterios orientativos para la tasación de costas judiciales que no tienen en cuenta la existencia de pleitos masivos idénticos o muy parecidos entre sí*".

5. Posteriormente, en fecha 17 de mayo de 2017 la DC formuló el pliego de concreción de hechos. Y en fecha 6 de julio de 2017, formuló Propuesta de Resolución, en la que propuso:

"Que se declare que no ha quedado acreditada que:

a) la conducta consistente en la elaboración, aplicación y publicación de criterios orientativos para la tasación de costas judiciales por parte del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia; del Ilustre Colegio de la Abogacía de Barcelona; del Ilustre Colegio de Abogados de Ávila; del Ilustre Colegio de Abogados de La Rioja; del Ilustre Colegio de Abogados del Señorío de Vizcaya; del Ilustre Colegio de Abogados de Santa Cruz de Tenerife; del Ilustre Colegio de Abogados de Albacete, del Ilustre Colegio Provincial de Abogados de A Coruña y del Colegio de Abogados de Sevilla, constituya una infracción tipificada en el artículo 1 de la LDC .

b) la aplicación, por parte los Colegios señalados en el apartado a) anterior, de los Criterios colegiales en la elaboración de baremos para la tasación de costas judiciales constituya una infracción tipificada en el artículo 1 de la LDC .

6. Posteriormente, con fecha 4 de agosto de 2017, la Dirección de Competencia elevó al Consejo de la CNMC su Informe y Propuesta de Resolución y el 10 de enero de 2018, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC dictó Acuerdo de Recalificación y de Requerimiento de Información. En dicho Acuerdo se resolvió que los hechos acreditados en el expediente pudieran haber sido mal calificados por el órgano instructor, considerando la Sala de Competencia que pudieran revestir los caracteres de recomendación colectiva de precios prohibida por el artículo 1 de la LDC, calificada como infracción muy grave en el artículo 62.4.a) de la LDC, y que los nueve Colegios de Abogados han aprobado normas que exceden la previsión contenida en la disposición adicional cuarta de la Ley de Colegios Profesionales lo que podría constituir una recomendación colectiva de precios u honorarios de sus propios colegiados. Y añade que consta igualmente en el apartado 5.5 del PCH (*Publicación de los criterios*) que tales criterios han sido difundidos y han dado lugar a la aparición de herramientas web de mi nutación. La nueva calificación de los hechos, que suspendió plazo para resolver el expediente sancionador, fue sometida a los interesados y a la Dirección de Competencia para que en el plazo de 15 días formularan las alegaciones que estimasen oportunas.

7. Mediante Acuerdo de 26 de enero de 2018 se amplió el plazo para alegaciones en 7 días hábiles tras los escritos de solicitud de ampliación del mismo del ICAB y del ICASV. La suspensión del plazo para resolver y notificar fue levantada mediante Acuerdo de 5 de febrero de 2018 con efectos de ese mismo día.

8 .La Sala de Competencia del Consejo de la CNMC dictó resolución el 8 de marzo de 2018, por la que se impuso al Colegio de Abogados de Ávila una sanción de multa por importe de 10.000 euros por la comisión de una infracción consistente en recomendaciones de precios mediante la elaboración, publicación y difusión de baremos de honorarios.

TERCERO.- El Colegio de Abogados de Ávila solicita en su escrito de demanda la nulidad de la resolución sancionadora impugnada y ello en virtud de las siguientes consideraciones:

1. Nulidad de pleno derecho por haberse dictado por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia y del territorio, con infracción del artículo 1.3 de Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia.

2. Nulidad de pleno derecho por caducidad del expediente sancionador.

3. Nulidad de pleno derecho por haberse dictado lesionando derechos susceptibles de amparo constitucional, por vulneración del principio acusatorio y del derecho de defensa contemplados en el artículo 24 de la CE al recalificarse de nuevo los hechos lo que ha implicado una modificación de los hechos fijados en el pliego de concreción de hechos.

4. Nulidad de pleno derecho por haberse dictado lesionando derechos susceptibles de amparo constitucional, al efectuar una interpretación extensiva de las prohibiciones en materia de honorarios que vulnera los artículos 25 CE y artículo 14 y Disposición adicional cuarta de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales y artículo 4 de la de la Ley de Defensa de la Competencia, Ley 15/2007, de 3 de julio.

5. Anulabilidad por infracción del ordenamiento jurídico y, en concreto, del artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia, dado que este Colegio no ha elaborado, publicado ni difundido un baremo o compendio de criterios de honorarios en los términos que mantiene la resolución impugnada.

6. Anulabilidad por infracción del ordenamiento jurídico y, en concreto, de los artículos 1 y 4 de la Ley de Defensa de la Competencia, dado que en los hechos imputados no concurre el elemento del tipo infractor afectación del mercado nacional y resultan de la aplicación de una ley.

7. Anulabilidad por infracción del ordenamiento jurídico y, en concreto, del artículo 5 de la LDC, dado que en ningún caso las actuaciones tendrían relevancia suficiente para afectar de forma significativa a la competencia.

8. Anulabilidad por infracción del ordenamiento jurídico y, en concreto, del artículo 64.1 de la Ley de Defensa de la Competencia, con referencia al principio de proporcionalidad.

CUARTO.- Centrado el objeto de debate corresponde a esta Sala iniciar el análisis por las alegaciones relativas a la existencia de defectos procedimentales esenciales que implican la nulidad de pleno derecho de la resolución sancionadora toda vez que su estimación haría innecesario el examen del resto de las alegaciones.

El Colegio de Abogados de Ávila apoya su pretensión de nulidad de pleno derecho de la resolución impugnada diciendo que ha sido dictada por la CNMC que, en este caso, es un órgano manifiestamente incompetente tanto material como territorialmente al haber infringido el artículo 1.3 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia. Refiere que, en este caso, la CNMC no puede atribuirse competencia para dictar la resolución impugnada por cuanto la conducta imputada al Colegio de Abogados recurrente no tiene influencia en el ámbito nacional o supra-autonómico que pudiera justificar la competencia sancionadora de la CNMC. Al contrario, sostiene que el ámbito territorial de actuación del Colegio de Abogados de Ávila es provincial, correspondiéndose exclusivamente con el territorio de Ávila, y que, por lo tanto, su influencia en el «mercado» se limita estrictamente a su ámbito territorial y nunca podría afectar a un ámbito supra-autonómico que pudiera justificar la competencia de la CNMC.

Asimismo, en esta misma línea, el Colegio de Abogados de Ávila destaca que en ningún momento la imputación por parte de la CNMC a los colegios de abogados se ha apoyado en la existencia de acuerdos adoptados entre ellos en relación con la elaboración, publicación y difusión de los criterios orientativos de honorarios de los abogados que, en su caso, pudiera justificar la competencia de la CNMC en la medida en que las conductas pudieran tener una afectación supra-autonómica más allá del territorio de cada colegio de abogados. Y, por ello, considera que el órgano competente para instruir y sancionar en lo que se refiere al Colegio de Abogados de Ávila debió ser el Tribunal para la Defensa de la Competencia de Castilla y León creado por el Decreto 15/2009, de 5 de febrero. Explica que la colegiación única no desvirtúa esta conclusión, dado que el abogado tan sólo se verá afectado por la actuación del Colegio de Abogados de Ávila en tanto en cuanto actúe dentro de su ámbito territorial (local o provincial) y que los informes de tasaciones de costas que evacua el Colegio de Abogados de Ávila provienen únicamente de órganos judiciales del territorio de Ávila por procedimientos judiciales seguidos ante los mismos.

Por el contrario, la CNMC entiende que es competente refiriendo que es nacional el mercado geográfico afectado. A estos efectos explica la resolución recurrida que, por un lado, ha de considerarse que el principio de colegiación única recogido en el artículo 3 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales permite el ejercicio de la profesión de abogado en todo el territorio nacional, al margen de que la misma se organice en torno a colegios territoriales y que la instrucción del expediente ha investigado las actuaciones de nueve de estos colegios territoriales, ubicados en otras tantas Comunidades Autónomas, lo que confiere al expediente una dimensión supra-autonómica. Y añade que la investigación ha tenido en cuenta que los efectos de las conductas imputadas se han extendido por todo el territorio nacional, tanto a través del cálculo de honorarios mediante diversas herramientas informáticas online que posibilitan su aplicación a todo tipo de clientes como en la aplicación de los denominados criterios en los honorarios presentados a efectos de tasación de costas en pleitos de todo tipo, entre los que también se incluyen los de carácter masivo, como sucede en el caso expuesto en la denuncia presentada por Bankia, S.A.

QUINTO.- Corresponde a esta Sala analizar si la competencia sancionadora correspondía bien a la CNMC o bien a los órganos autonómicos que en materia de defensa de la competencia tiene la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

El artículo 1 de Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia dispone que:

"1. Corresponderá al Estado el ejercicio de las competencias reconocidas en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, respecto de los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 6 y 7 de la mencionada Ley, cuando las citadas conductas alteren o puedan alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional, aun cuando el ejercicio de tales competencias haya de realizarse en el territorio de cualquiera de las Comunidades Autónomas.

2. En todo caso, se considera que se altera o se puede alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional, en los siguientes casos:

a) Cuando una conducta altere o pueda alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional o pueda afectar a la unidad de mercado nacional, entre otras causas, por la dimensión del mercado afectado, la cuota de mercado de la empresa correspondiente, la modalidad y alcance de la restricción de la competencia, o sus efectos sobre los competidores efectivos o potenciales y sobre los consumidores y usuarios, aun cuando tales conductas se realicen en el territorio de una Comunidad Autónoma.

b) Cuando una conducta pueda atentar contra el establecimiento de un equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español, implicar medidas que directa o indirectamente obstaculicen la libre circulación y establecimiento de las personas y la libre circulación de bienes en todo el territorio nacional, suponer la compartimentación de los mercados o menoscabar las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, aun cuando tales conductas se realicen en el territorio de una Comunidad Autónoma.

3. Corresponderá a las Comunidades Autónomas con competencias en la materia el ejercicio en su territorio de las competencias reconocidas en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, respecto de los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 6 y 7 de la mencionada Ley, cuando las citadas conductas, sin afectar a un ámbito superior al de una Comunidad Autónoma o al conjunto del mercado nacional, alteren o puedan alterar la libre competencia en el ámbito de la respectiva Comunidad Autónoma.

(...)"

Pues bien, por lo que ahora interesa, la resolución sancionadora justifica la competencia de la CNMC en los siguientes términos:

"Tal y como se señaló en el párrafo (68) del PCH, el mercado afectado ha de considerarse de alcance nacional, por cuanto las características de los procedimientos masivos que subyacen a la controversia planteada por Bankia no permiten segmentación territorial alguna. Efectivamente, los servicios jurídicos prestados en el marco de este tipo de procedimientos y que dan lugar a la tasación de costas se caracterizan por tener un alcance nacional, por ser prestados por despachos especializados, por la existencia de campañas publicitarias masivas en medios de alcance nacional, y, finalmente, por la similitud de los demandados y condenados en costas (grandes entidades, normalmente financieras, de implantación nacional). Todo esto hace que, sin perjuicio de la conclusión que pueda alcanzarse en relación con otras conductas colegiales de las que han conocido tanto la CNMC como las Autoridades Autonómicas de Competencia, en el presente expediente, el mercado afectado tenga carácter nacional, siendo la CNMC la competente para conocer de él".

Esta Sala de Competencia comparte dicho argumento y, además, tiene en consideración los aspectos que se exponen a continuación, por aplicación del artículo 1.1 y 1.2 de la Ley 1/20021, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia. En concreto, la afectación de la libre competencia en un ámbito supraautonómico, en la medida en que se ven afectados los territorios de 9 de las 50 provincias que componen el estado español, ubicadas en 9 Comunidades Autónomas diferentes.

En primer lugar, como ya se expuso anteriormente, el principio de colegiación única recogido en el artículo 3 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales permite el ejercicio de la profesión de abogado en todo el territorio nacional, al margen de que la misma se organice en torno a colegios territoriales.

Por tanto, resulta factible que los denominados "criterios orientativos" de los diferentes Colegios puedan llegar a producir efectos fuera del ámbito de actuación de los respectivos Colegios, alterando la competencia entre abogados. Esto es así en la medida en que la recomendación de honorarios o aplicación de los criterios dirigida por cada Colegio a sus colegiados puede tener efectos negativos sobre la competencia al facilitar la coordinación de honorarios entre los abogados, que tenderán a comportarse de manera similar dado que podrán anticipar el comportamiento de sus competidores, lo que supondrá una minutación de honorarios por encima del nivel competitivo, induciendo a error a los consumidores en cuanto a importes razonables y limitando sus posibilidades de elección. Esta actuación generalizada de los Colegios limita la actuación de los colegiados al carecer éstos de incentivos para actuar tanto a precios más bajos de los resultantes de aplicar

los criterios colegiales -que siempre serán avalados por el informe colegial en caso de impugnación- como para actuar a precios superiores para mejorar los servicios ofrecidos, por la posible impugnación de la tasación de costas por excesivas. De esta forma, los criterios actuarían como "reguladores de precios" disuasorios de la libre competencia, unificando precios y zonificando el mercado al romper su unidad. Esta alteración de la competencia afectaría a la unidad de mercado, obstaculizando la libre circulación y compartimentando mercados, repercutiendo sobre los consumidores y usuarios y también en las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos.

Pero es que, además, ha de tenerse en cuenta que la publicación de los denominados "criterios orientativos" se han encontrado en páginas webs diferentes a las oficiales de cada uno de los Colegios, de manera que la difusión de estos no se ha limitado al concreto ámbito territorial de cada uno de los Colegios, sino que lo ha extralimitado. Lo mismo puede afirmarse en relación con las herramientas de minutación Lextools y Jurisoft, herramientas ya que, por un lado, incluyen los mal denominados "Criterios Orientadores" de los nueve Colegios imputados y, por otro, éstos eran accesibles tanto a los abogados como al público en general gratuitamente (bien mediante usuario y contraseña en el caso de Lextools bien libremente en el de Jurisoft).

Asimismo, ha de recordarse que, de los nueve Colegios de abogados imputados, 2 no disponen de autoridad de competencia autonómica (el ICALBA y el ICAR) y 1 sólo cuentan con órganos de instrucción (el ICASCT), por lo que en estos casos el órgano competente para resolver es la CNMC, en cualquier caso.

Por último, cabe hacer alusión a los denominados "criterios orientadores" de algunos Colegios que reconocen que serán de aplicación no sólo a los abogados ejercientes dentro de su ámbito territorial sino también a aquéllos que intervengan en dicho ámbito, aunque no se encuentre colegiado en ninguno de los Colegios del mismo como, por ejemplo, los "Criterios Orientadores" del ICAAVILA, que en su Preámbulo indican que se dirigen a: "todos los abogados del ámbito territorial de Castilla y León (folio 3869), si bien que serán de aplicación tanto a los "abogados en ejercicio en cualquiera de los Ilustres Colegios de Abogados de Castilla y León, o de otros Letrados que intervengan en nuestra Comunidad" (folio 3871)".

Ex puestas las posturas discrepantes del Colegio de Abogados recurrente y de la CNMC, podemos ya adelantar que, a juicio de la Sala, el mercado geográfico afectado por las conductas sancionadas no es el nacional como se sostiene en la resolución recurrida sino el ámbito propio de actuación de cada uno de los Colegios de Abogados incoados y que, como consecuencia de ello, la CNMC no es competente para instruir y resolver el expediente sancionador que culminó con la resolución por la que se impuso al Colegio de Abogados de Ávila una sanción de multa por importe de 10.000 euros por la comisión de una infracción consistente en recomendaciones de precios mediante la elaboración, publicación y difusión de baremos de honorarios, y ello por las razones que pasamos a exponer.

En primer lugar, es importante recordar que el expediente sancionador fue incoado como consecuencia de la denuncia presentada por Bankia, por conductas prohibidas en el artículo 1 de la LDC, consistentes en "recomendaciones de precios, mediante la elaboración y publicación de criterios orientativos para la tasación de costas judiciales que no tienen en cuenta la existencia de pleitos masivos idénticos o muy parecidos entre sí". Como se recogió en el Pliego de concreción de hechos, las conductas que determinaron la incoación del expediente sancionador se centraron en la actuación de los Colegios en relación con los Criterios orientativos para la tasación de costas, en concreto, acerca de la adecuación de los criterios, y/o de su aplicación por parte de los Colegios, a las características específicas de los pleitos, en concreto, a la masividad propia de los ciclos hostiles de demandas y de ahí que, centrado así el objeto del análisis, el mercado afectado se considerase de alcance nacional, por cuanto las características de los procedimientos masivos que subyacen a la controversia planteada por Bankia no permiten segmentación territorial alguna. Por ello se entendió en la propuesta de resolución dictada con fecha de 6 de julio de 2017 que los servicios jurídicos prestados en el marco de este tipo de procedimientos y que dan lugar a la tasación de costas se caracterizan por tener un alcance nacional, por ser prestados por despachos especializados, por la existencia de campañas publicitarias masivas en medios de alcance nacional, y, finalmente, por la similitud de los demandados y condenados en costas (grandes entidades, normalmente financieras, de implantación nacional).

Sin embargo, cerrada la fase de instrucción del procedimiento, se dictó Propuesta de Resolución por la que se propuso que se declarara que no había quedado acreditada la existencia de conductas prohibidas por el artículo 1 de la ley 15/2007. Así las cosas, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC dictó Acuerdo de Recalificación por el que acordó modificar la calificación propuesta por la DC, por entender que los hechos estaban calificados de forma incorrecta, calificando las conductas imputadas como infracciones muy graves contrarias al artículo 1 de la LDC, consistentes en la elaboración, publicación y difusión de baremos de honorarios en recomendaciones de precios por parte de los Colegios de Abogados. Esta recalificación de los hechos es esencial en la determinación de la competencia de la CNMC toda vez que la citada recalificación abandona toda referencia a la existencia de pleitos masivos idénticos o muy parecidos entre sí seguidos

contra BANKIA y tramitados por diferentes órganos judiciales atendiendo al domicilio del afectado por la OPS 2011 que, en su momento hasta la recalificación, justificaba la competencia de la CNMC al verse afectado un ámbito supra-autonómico. Sin embargo, con el Acuerdo de recalificación de los hechos la imputación efectuada implica únicamente la elaboración por parte de los Colegios de Abogados, su publicación y difusión, de los criterios orientativos para la determinación de los honorarios de los abogados a efectos de la tasación de costas y de la jura de cuentas de los abogados desapareciendo la imputación en cuanto a la aplicación de esos criterios en los casos de existencia de pleitos masivos seguidos contra Bankia en procedimientos judiciales tramitados por distintos órganos judiciales. Imputación que, además, no ha supuesto la existencia de un plan común de actuación entre los colegios de abogados sancionados como lo demuestra el hecho de que a cada uno de ellos se le ha imputado una única infracción independiente de las imputadas al resto de los colegios de abogados también sancionados. En consecuencia, esta Sala entiende que a partir de ese momento -acuerdo de recalificación- ya no existe ninguna razón por la que pueda fundamentarse la competencia de la CNMC al estar ante un mercado geográfico de ámbito supra-autonómico.

Por lo demás, debemos subrayar que en el expediente sancionador que nos ocupa, los incoados y sancionados por prácticas anticompetitivas son los Colegios de Abogados y no los colegiados de cada uno de ellos individualmente considerados por lo que la competencia territorial de la CNMC no puede resultar tampoco avalada por la posible coordinación en la minutación de honorarios entre abogados colegiados en distintos Colegios.

Tampoco podemos admitir que la competencia de la CNMC resulte avalada por la aplicación del artículo 1.1 y 1.2 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia. Como se recoge en el apartado V de la Exposición de Motivos de dicha disposición, la Ley contiene cinco artículos que desarrollan los apartados que, según el Tribunal Constitucional, deben establecerse para el adecuado ejercicio de las competencias relacionadas con la defensa de la competencia, tres disposiciones adicionales, una disposición transitoria y una disposición final, estableciendo el artículo 1 los puntos de conexión que delimitan genéricamente el ejercicio de las competencias por parte del Estado y de las Comunidades Autónomas, puntos que se basan en el Fundamento Jurídico séptimo de la sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de noviembre de 1999, dictada en los recursos de inconstitucionalidad acumulados números 2009/1989 y 2027/1989, que estimó parcialmente los citados recursos y declaró la inconstitucionalidad de la cláusula "en todo o en parte del mercado nacional" contenida expresamente o por remisión en los artículos 4, 7, 9, 10, 11 y 25, a) y c) de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia.

De acuerdo con la citada exposición de motivos de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, dictada en los recursos de inconstitucionalidad acumulados números 2009/1989 y 2027/1989, estimó parcialmente los citados recursos y declaró la inconstitucionalidad de la cláusula "en todo o en parte del mercado nacional" contenida expresamente o por remisión en los artículos 4, 7, 9, 10, 11 y 25, a) y c) de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia dictada en los recursos de inconstitucionalidad acumulados números 2009/1989 y 2027/1989, estimó parcialmente los citados recursos y declaró la inconstitucionalidad de la cláusula "en todo o en parte del mercado nacional" contenida expresamente o por remisión en los artículos 4, 7, 9, 10, 11 y 25, a) y c) de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia la competencia objetiva que cabe atribuir a las Comunidades Autónomas en materia de defensa de la competencia, se halla limitada a aquellas actuaciones ejecutivas que hayan de realizarse en el territorio de cada Comunidad Autónoma y que no afecten al mercado supraautonómico. Ello implica que la competencia del Estado se extiende no sólo a la normación, sino también a todas las actuaciones ejecutivas en relación con aquellas prácticas que puedan alterar la libre competencia en el ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional, aunque tales actuaciones se realicen en el territorio de una Comunidad Autónoma. El artículo 1 establece los puntos de conexión que delimitan genéricamente el ejercicio de las competencias por parte del Estado y de las Comunidades Autónomas.

Así las cosas, a la vista del tenor literal del artículo 1, apartados 1 y 2 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, antes transcrito, puede afirmarse que la afectación de la libre competencia en un ámbito supraautonómico no puede venir determinada por la única circunstancia de que los hechos sancionados se produzcan en los territorios de 9 de las 50 provincias que componen el Estado español, ubicadas en 9 Comunidades Autónomas diferentes, siendo en todo caso necesario que las conductas sancionadas alteren la competencia en dicho ámbito supra-autonómico o en el conjunto del mercado nacional, lo que no acontece en el caso examinado por cuanto que la elaboración, publicación y difusión de baremos de honorarios por un concreto Colegio de Abogados no proyecta efectos fuera del ámbito territorial de dicho Colegio, sin que esta conclusión quede desvirtuada por el principio de colegiación única recogido en el artículo 3 de la ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales.

Este precepto establece que 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. Sin embargo de ello no resulta una afectación de la competencia supraautonómica que fundamente, en el caso examinado, la competencia de la CNMC por cuanto que, en todo caso, los denominados "criterios orientativos" de cada uno de los colegios de Abogados incoados y finalmente sancionados únicamente puedan llegar a producir efectos dentro del ámbito de actuación geográfico y competencial de cada uno de ellos.

Es cierto que, como consecuencia de lo dicho y en virtud del principio de colegiación única, los denominados "criterios orientadores" de cada uno de los Colegios de Abogados serán de aplicación a todos los colegiados que intervengan en el ámbito propio de actuación de cada Colegio, aunque no se encuentre colegiado en éste. Ahora bien, de ello no resulta ninguna otra consecuencia ni una afectación de la libre competencia supraautonómica o en el conjunto del mercado nacional. Los criterios orientadores de cada uno de los Colegios de Abogados se aplican a todos los colegiados, que ejerzan sus funciones y dentro del ámbito territorial y competencia de cada uno de ellos y por esa exclusiva razón y con independencia de cuál sea el lugar de su colegiación.

Cabe añadir que el criterio que ahora sostiene esta Sala fue el adoptado por la propia CNMC en la resolución dictada en el expediente SACANI31/2013 HO **NO** RARIOS PROFESIONALES COLEGIO ABOGADOS LAS PALMAS en la que se consideró que el mercado geográfico quedaba delimitado al territorio de las Islas de Gran Canaria y Fuerteventura, correspondientes al ámbito de actuación del Colegio de Abogados de Las Palmas y, añadía que dado que en España el ejercicio de la profesión de abogado requiere de colegiación obligatoria, las conductas analizadas en este expediente afectan a todos los abogados ejercientes en el ámbito geográfico descrito.

Tampoco la publicación de los denominados "criterios orientativos" en páginas webs diferentes a las oficiales de cada uno de los Colegios fundamenta la competencia territorial de la CNMC. El hecho de que la difusión de aquellos no se haya limitado al concreto ámbito territorial de cada uno de los Colegios y la existencia de las herramientas de minutación Lextools y Jurisoft, no lleva a aparejada una afectación supraautonómica de la libre competencia.

Para terminar, cumple manifestar que la atribución de competencia a la CNMC en ningún caso puede venir fundamentada para los Colegios ubicados en Comunidades con órgano de competencia propia, en la circunstancia de que, de los nueve Colegios de abogados imputados, 2 no disponen de autoridad de competencia autonómica (el ICALBA y el ICAR) y 1 sólo cuentan con órganos de instrucción (el ICASCT). La CNMC será competente para conocer de los expedientes sancionadores incoados respecto de aquellos Colegios de Abogados que actúan territorialmente en el ámbito de una Comunidad Autónoma que carecen de órganos de defensa de la competencia, pero no de aquellos que cuentan con éstos, como acontece en el supuesto examinado.

Recordemos, por otra parte, que el artículo 5 de la Ley 2/1974, de 13 febrero, de Colegios Profesionales, establece que corresponde a los Colegios Profesionales el

ejercicio de sus funciones en su ámbito territorial.

En el caso de la Comunidad Autónoma de Castilla y León debemos acudir al Decreto 15/2009, de 5 de febrero, por el que se regula el ejercicio de las funciones de la Comunidad de Castilla y León en materia de defensa de la competencia. Competencia exclusiva que tiene asumida en el artículo 70.1. 20º de su Estatuto de Autonomía en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre en relación con las actividades económicas que se desarrollen en el territorio de la Comunidad. Atribuyéndose esa competencia al Tribunal de Defensa de la competencia de la Comunidad de Castilla y León adscrito a la Consejería competente en materia de economía. Asimismo, el artículo 13.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia dispone que "11. Los órganos de las Comunidades Autónomas competentes para la aplicación de esta Ley ejercerán en su territorio las competencias ejecutivas correspondientes en los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 2 y 3 de esta Ley de acuerdo con lo dispuesto en la misma y en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia. 1. Los órganos de las Comunidades Autónomas competentes para la aplicación de esta Ley ejercerán en su territorio las competencias ejecutivas correspondientes en los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 2 y 3 de esta Ley de acuerdo con lo dispuesto en la misma y en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia. Los órganos de las Comunidades Autónomas competentes para la aplicación de esta Ley ejercerán en su territorio las competencias ejecutivas correspondientes en los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas



en los artículos 1, 2 y 3 de esta Ley de acuerdo con lo dispuesto en la misma y en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia". 1. Los órganos de las Comunidades Autónomas competentes para la aplicación de esta Ley ejercerán en su territorio las competencias ejecutivas correspondientes en los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 2 y 3 de esta Ley de acuerdo con lo dispuesto en la misma y en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia.

SEXTO.- A la vista de lo expuesto en el anterior fundamento de derecho debemos concluir que, por lo que se refiere al Colegio de Abogados de Ávila, las conductas sancionadas no han afectado a competencias supraautonómicas y que, contando la Comunidad Autónoma de Castilla y León con órgano competente en materia de defensa de la competencia, a éste correspondía la instrucción y resolución del correspondiente expediente sancionador incoado contra el colegio recurrente, lo que a su vez determina la nulidad de pleno derecho de la resolución recurrida por haber sido dictada por órgano manifiestamente incompetente.

Así las cosas, el presente recurso ha de ser estimado, resultando innecesario entrar a examinar los restantes motivos de impugnación invocados en la demanda.

SÉPTIMO.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 139 LJCA, las costas han de ser impuestas a la Administración demandada.

FALLAMOS

Estimar el recurso contencioso-administrativo núm. **261/2018**, promovido por la Procuradora de los Tribunales Dña. Pilar Cermeño Roco, en nombre y en representación del **ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE AVILA**, contra la Resolución dictada en fecha 8 de marzo de 2018 por la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente sancionador S/DC/0587/16, COSTAS BANKIA, por la que se le impuso una sanción de multa por importe de 10.000 euros por la realización de conductas prohibidas en el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia. Y, en consecuencia, acordamos la nulidad de dicha resolución en lo que afecta al Colegio de Abogados de Ávila por entender que no se ajusta al ordenamiento jurídico.

Se imponen a la Administración demandada las costas procesales causadas en esta instancia.

La presente sentencia, que se notificará en la forma prevenida por el art. 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, es susceptible de recurso de casación, que habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta.

Lo que pronunciamos, mandamos y firmamos.