

RESOLUCION **(Expte.SAMUR 5DC10CD009)**

Consejo

D. Joaquín García Bernaldo de Quirós, Presidente
D^a. Pilar Sánchez Núñez, Vicepresidenta
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
D^a. M^a Jesús González López, Consejera
D^a. Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera
D^a. Paloma Ávila de Grado, Consejera
D. Luis Díez Martín, Consejero.

En Madrid, a 24 de abril de 2012

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (el Consejo), con la composición arriba expresada, y siendo Ponente el Consejero D. Luis Díez Martín, ha dictado esta resolución en el expediente sancionador 5DC10CD009 incoado por el Servicio Regional de Defensa de la Competencia (SRDC) de la Comunidad Autónoma de Murcia contra el Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia por supuestas conductas prohibidas por la Ley 15/2007 de Defensa de la Competencia (LDC).

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 6 de julio de 2010 tuvo entrada en el registro de la Consejería de Universidades, Empresa e Investigación de la Comunidad Autónoma de Murcia el escrito de denuncia formulado por el Consejo General de Protésicos Dentales de España y el Colegio Oficial de Protésicos Dentales de la Región de Murcia contra el Presidente del Ilustre Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia, por presuntas conductas restrictivas de la competencia consistentes en declaraciones realizadas en programas informativos de televisión, los días 17 y 25 de febrero de 2010, en las cadenas Thader TV y TVM, en las cuales se atacaba -en opinión de los denunciantes- el derecho del paciente a elegir libremente profesional sanitario protésico dental y se negaba su derecho a recibir factura de dicho profesional. Se aportaba un DVD con las grabaciones de los programas.

Según la denuncia, en dichas declaraciones el Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos faltaba a la verdad al considerar la prótesis dental como parte del tratamiento médico, y pretendía *"apropiarse del mercado de las prótesis, con el falso pretexto de formar parte de sus atribuciones profesionales, en perjuicio del protésico dental y en detrimento de la economía de los pacientes, a quienes no se les permite elegir y pagar libremente al protésico (profesional*

sanitario) que ha realizado la prótesis". Se le acusa de ejercer una actividad asimilada a la "reventa de prótesis", prohibida por el ordenamiento jurídico sanitario (Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios), ya que quien prescribe un medicamento o producto sanitario no puede a su vez dedicarse a su fabricación o comercialización si conlleva intereses económicos directos. Asimismo, consideran los denunciantes que las declaraciones realizadas infringen igualmente la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal, dado que se llegan a comparar a los protésicos dentales con los "curanderos" y "echadores de cartas".

Finalmente, se hace constar en la denuncia que el Presidente del Colegio de Dentistas de Murcia dice literalmente a los ciudadanos que "en ningún caso vayan a que le haga una dentadura a un protésico directamente y que le toque la boca, porque está prohibido por la ley". Para los denunciantes dicho mensaje resulta engañoso porque pretende evitar que el paciente acuda directamente a tratar con el protésico, posibilidad que está admitida según la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 14 de enero de 1997 (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 4ª) que en su fundamento quinto señala: "[...] pues si el protésico dental es plenamente responsable de la prótesis que elabore o suministre, ningún obstáculo existe para que el usuario pueda tener una relación directa con el protésico".

2. Con fecha 16 de julio de 2010, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2.1 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, el SRDC remite oficio a la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) para informar de la denuncia presentada, que es contestado por escrito de la Dirección de Investigación (DI) de la CNC, de 29 de julio de 2010, en el que, en principio y con la información disponible, se consideraba competente para tramitar el procedimiento a la Comunidad Autónoma, todo ello sin perjuicio de que si a lo largo de la instrucción se tuviera conocimiento de hechos que hicieran pensar en efectos fuera de la Comunidad Autónoma de Murcia deberían ponerlo en conocimiento de la CNC.

3. Con fecha 13 de agosto de 2010 la Presidenta del Consejo General de Colegios de Protésicos Dentales de España, remite un escrito al SRDC en el que adjunta un ejemplar de la Revista Gaceta Dental del mes de julio de 2010, que recoge en su página nº 20 un artículo en el que, según el escrito, el Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia persiste en dar el mensaje a sus colegiados de que no se permita a los pacientes la libre elección de protésico dental, que no se le entregue a los pacientes la factura del protésico dental ni la documentación que ha de acompañar al producto sanitario prótesis dental, solicitando que se una al escrito de denuncia.

4. Con fecha 26 de octubre de 2010, la Presidenta del Consejo General de Colegios de Protésicos Dentales de España presenta un escrito adicional a la denuncia, en el que remite una sentencia del Tribunal Supremo (sala 3ª, sección 4ª) de 8 de octubre de 2010, en la que se interpreta la "libre elección" como la

“facultad del paciente o usuario de optar, libre y voluntariamente, entre dos o más alternativas asistenciales, entre varios facultativos o entre centros asistenciales”, un derecho que la parte denunciante considera cercenado si el dentista sólo permite al paciente acudir a un protésico dental determinado.

5. Teniendo en cuenta la información aportada en la denuncia, con fecha 25 de octubre de 2010, el SRDC acordó incoar expediente sancionador al Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia por supuesto acto de competencia desleal que por falsear la libre competencia pueda afectar al interés público, de acuerdo con el artículo 3 de la LDC. El acuerdo se notificó a los denunciantes y al denunciado el 12 de noviembre de 2010, informándoles de la posibilidad de hacer alegaciones durante toda la fase de instrucción del procedimiento.

6. El 4 de febrero de 2011 se recibe en el SRDC oficio de la Dirección de Investigación de la CNC en el que se solicita información sobre la tramitación del expediente por si la conducta investigada pudiera tener relación con la información reservada que estaba llevando a cabo como consecuencia de los escritos de denuncia de [XXX], en nombre del Consejo General de Colegios de Protésicos Dentales de España y del Colegio Profesional de Protésicos Dentales de Tenerife, contra el Consejo General de Colegios Oficiales de Odontólogos y Médicos Estomatólogos.

El SRDC contestó, mediante escrito de 10 de febrero de 2011, informando del estado de tramitación del expediente y de que *“lo que se esta investigando en el expediente que se sigue en el Servicio Regional de Defensa de la Competencia, es si se considera anticompetitiva la conducta del Presidente de Colegio de Dentistas, [de Murcia] que en un primer momento parece realizada por su propia iniciativa, fruto de un enfrentamiento con la Presidenta del Colegio Profesional de Protésicos Dentales (no olvidemos que desde hacia tiempo estaba en curso un procedimiento penal)”*.

A la vista de la contestación, la Dirección de Investigación de la CNC se dirige al SRDC, mediante oficio de 24 de marzo de 2011, comunicando que el Presidente del Consejo General de Colegios Oficiales de Odontólogos y Médicos Estomatólogos, ha informado que las declaraciones o manifestaciones de los Colegios de Odontólogos y Estomatólogos, relativas al intrusismo de los protésicos, no derivan de instrucciones, recomendaciones o circulares emitidas por el Consejo General, por lo que confirma la competencia autonómica para tramitar el expediente a la vez que solicita ser admitida como parte interesada en el expediente en aplicación del artículo 5.Tres de la Ley 1/2002.

7. El 12 de abril de 2011 el Colegio Oficial de Protésicos Dentales de la Región de Murcia remite un escrito al SRDC acerca de la publicación en la revista SALUD 21 de un artículo que, en su opinión, es publicidad engañosa. Con el escrito aporta copias del artículo, de la solicitud de escrito de rectificación interpuesto por ese Colegio, de la respuesta obtenida de la revista SALUD 21, y sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid y del Tribunal Supremo. La sentencia del Tribunal Supremo es la misma que aportó la Presidenta del

Consejo General de Colegios de Protésicos Dentales de España con su escrito de 26 de octubre de 2010 (Antecedente de Hecho 4.)

8. El 5 de mayo de 2011 se emite el Pliego de Concreción de Hechos (PCH), por el SRDC, órgano instructor del procedimiento, en el que se recogen los antecedentes mencionados, que fue notificado en la misma fecha. En su introducción hace referencia a que el expediente ha sido incoado por presuntas conductas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la LDC. En su conclusión afirma que los hechos detallados podrían constituir alguno de los supuestos de conductas restrictivas de la competencia prohibidas por la LDC, sin concretar más.

9. Con fecha 1 de junio de 2011 tuvieron entrada en el SRDC las alegaciones al PCH del Consejo General de Colegios de Protésicos Dentales de España

10. Con fecha 2 de junio de 2011 tuvieron entrada en el SRDC las alegaciones al PCH del Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia.

11. Con fecha 5 de julio de 2011, la Presidenta del Consejo General del Colegio de Protésicos Dentales de España presenta un nuevo escrito en el que adjunta la sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, Sección 4ª, de 15 de junio de 2011, en la que se declara que el demandado ha realizado un acto de competencia desleal al impedir la libre elección del profesional sanitario protésico dental por parte del paciente.

12. El 15 de septiembre de 2011, [XXX], Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia, presenta un segundo escrito en el que alega que la parte denunciante se ha tomado la libertad de dirigir una carta a los profesionales del colectivo de dentistas, para informarles de la apertura de este procedimiento por el Servicio Regional de Defensa de la Competencia. Además, en dicha carta se les adjuntó una copia del Pliego de Concreción de Hechos, documento cuyo conocimiento sólo correspondía a los interesados en el procedimiento.

13. Con fecha 19 de octubre de 2011 se formuló por el SRDC la Propuesta de Resolución (PR) que fue notificada a las denunciantes y a la denunciada el 21 de octubre de 2011.

14. Con fecha 11 de noviembre de 2011 tuvo entrada en el SRDC escrito de alegaciones a la Propuesta de Resolución presentado por el Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia.

15. Con fecha 15 de noviembre el SRDC eleva al Consejo el Informe Propuesta. En el mismo PROPONE:

Primero. *Que se declare la existencia de infracción del artículo 1.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), cometida por el autor de las citadas declaraciones realizadas en los medios de comunicación regionales y en Internet, [XXX], Presidente del Ilustre Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia, ya que las mismas*

constituyen una recomendación colectiva que puede producir el efecto de restringir la libre competencia.

Segundo. *Que por parte del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia se adopte alguna o algunas de las medidas del artículo 53.2 LDC.*

Tercero. *Que a la hora de adoptar las medidas del art. 53.2 LDC se tengan en cuenta como circunstancias atenuantes tanto las precisiones y matizaciones que el denunciado ha realizado en sus alegaciones al Pliego de concreción de hechos, como el anuncio publicado en la prensa regional del día 5 de noviembre de 2010, donde consta la obligación de desglosar las facturas y no se cuestiona el derecho del paciente a elegir protésico dental.*

Cuarto. *Que por parte del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia se obligue al Ilustre Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia, representado por su Presidente, a realizar las siguientes actuaciones:*

1) Eliminar las grabaciones de vídeo, con las manifestaciones que han dado lugar a esta denuncia, tanto de la página web en la que se encuentran (<http://hechosynopalabras.es/news.php?item.10.4>), como de cualquier otro sitio de Internet o de acceso público en el que se hayan copiado.

2) Efectuar una declaración pública en los medios de comunicación regionales en donde se haga constar claramente y sin matizaciones de ningún tipo el derecho absoluto del paciente a elegir al protésico dental de su confianza, sin perjuicio del derecho del odontólogo/dentista a renunciar a atender al paciente, motivando su decisión, cuando no exista riesgo de desatención.

3) Publicar en la prensa regional un anuncio de las mismas características de tamaño y formato que el de fecha 5 de noviembre de 2010, con el mismo contenido del punto anterior.

16. El 9 de diciembre de 2011 se recibe en la CNC oficio del SRDC mediante el que remite las alegaciones a la Propuesta de Resolución del Consejo General de Colegios de Protésicos Dentales de España, indicando que se han presentado fuera de plazo.

17. El 19 de enero de 2012 se recibe en la CNC oficio del SRDC mediante el que remite una nueva sentencia presentada por el Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia, indicando que se ha presentado fuera de plazo.

18. Son interesados en el presente expediente los siguientes:

Consejo General de Colegios de Protésicos Dentales de España (representado por su Presidenta, [XXX]), como denunciante.

Colegio Oficial de Protésicos Dentales de la Región de Murcia (representado por su Presidenta, [XXX]), como denunciante.

[XXX], Presidente del Ilustre Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia, como denunciado.

19. El Consejo de la CNC deliberó sobre el expediente en diversas sesiones y falló la presente Resolución el 18 de abril de 2012.

HECHOS ACREDITADOS

1.- El 17 de febrero de 2010, en un informativo de la televisión comarcal Thader sobre las relaciones entre protésicos y dentistas en la Comunidad Autónoma de Murcia, se insertaron una declaraciones del Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia recogidas en el video numero 3 incluido en el DVD que forma parte del expediente. Se transcriben a continuación:

TEXTO DEL INFORMATIVO.- *“ANPRODENTA considera que los pacientes deberían escoger al profesional que les realiza el aparato dental, Por su parte, los odontólogos aseguran que los protésicos no pueden vender sus prótesis al usuario según la Ley del medicamento. ANPRODENTA, solicita que los pacientes elijan su protésico dental previa prescripción médica. Los odontólogos explican que, según la Ley del medicamento, el protésico trabaja para los dentistas y no para el usuario.”*

RESPUESTA DE [XXX].-*“Eso es tan absurdo como decir que cualquier comercio que vende camisas, está vendiendo telas y así lo dice la Ley donde aúna a odontólogos a protésicos y a higienistas que es la Ley 10/86, o sea el protésico trabaja para el dentista, se ponga como se ponga y no trabaja nunca para el usuario”.*

TEXTO.- *“En cuanto a las recomendaciones de la Asociación Murciana de Consumidores y Usuarios, CONSUMUR, de que los pacientes pidan dos facturas a sus dentistas, [XXX] también se ha pronunciado.”*

RESPUESTA.- *“Vds. van a comprar o llevan un coche a un taller, y lo que le ponen son unas facturas por el tiempo trabajado, el trabajo del mecánico, las piezas, los suplidos de piezas , etc. etc... pero no se van dando facturas de cada uno de los pasos que se hacen.”*

TEXTO.- *“Los odontólogos han asegurado que no presionan a ningún protésico para que baje el precio de su trabajo”*

RESPUESTA.- *“¿Que es eso de que nosotros obligamos y marcamos los precios de las prótesis? Mire Vd. estamos en una sociedad democrática, aquí nadie marca los precios de nadie, cada uno tiene libertad de comercio y quien hace esclavismo o esclavitud, quien fuerza a los demás... eso es un delito.”*

TEXTO.- *“Otra de las reivindicaciones de ANPRODENTA, es que las prótesis sean incluidas en el catálogo de prestaciones de la Seguridad Social algo que según el Colegio Oficial de Odontólogos no son ellos los mas indicados para pedir”*

RESPUESTA.- *“Si se obvia a los profesionales que estamos únicamente capacitados para colocarlas, adaptarlas y hacer los tratamientos de prótesis, pues lógicamente sí, pero si en la Seguridad Social, en el Servicio Murciano de Salud, quitamos a los médicos y contratamos a curanderos pues... lógicamente también, pero estamos en el siglo XXI, lo que no vale es engañar a la gente...”*

2.- El 25 de febrero de 2010 el imputado realiza nuevas declaraciones sobre el mismo asunto en un programa informativo de la TVM que están recogidas en dos videos también incluidos en el mismo DVD. Se transcriben a continuación:

Video 1º.-

P.- *“Buenas noches señoras y señores, hay varios colectivos profesionales con los que hay que llevarse bien, y uno de ellos es el de los dentistas, Porque una vez que estas sentado en la sillón boca arriba, bajo los efectos de la anestesia y con la boca encallada estás literalmente en sus manos, así que conviene que las relaciones sean fluidas. Así pues en este contexto hoy tenemos con nosotros al Presidente del Colegio Oficial de Dentistas de la Región de Murcia, con el que vamos a aclarar algunos extremos controvertidos por las declaraciones que manifestó en este programa la presidenta de una asociación de protésicos dentales denominada Anprodenta. En aquella ocasión, se habló de ciertas expresiones o coacciones por parte de los dentistas hacia los protésicos dentales, de facturas excesivas, de poca transparencia en la gestión*

Vamos a tratar de puntualizar las cosas; En primer lugar, [XXX] buenas noches. Las relaciones profesionales entre dentistas y protésicos son buenas, son tormentosas o un poco de todo”

R.- *“Son magnificas, el problema es cuando la gente no quiere vivir en el mundo actual, en los tiempos que estamos e intenta conseguir atribuciones en las que no está capacitado bajo ninguna circunstancia, y de hecho está incluso imputada por un delito de intrusismo. El denunciar cosas anómalas o intenciones oscuras por parte de dentistas o de corporaciones o de quien sea eso se denuncia en los Juzgados, y no se denuncia en los platós o en los medios de comunicación, si uno conoce un delito está obligado a denunciarlo, y así lo hemos hecho y así hemos actuado contra esta señora, y esto es el principio porque según va hablando se va liando y dentro de toda su historia, tendrá que dar cuentas ante la justicia porque siempre partiendo de un principio la justicia es lenta pero implacable y en algún momento será juzgada, y tal como se atisba pues condenada también por las barbaridades que está diciendo.”*

P.-*“Vamos entonces a aclarar las cosas: cuando se diagnostica a un paciente que necesita una prótesis dental, ¿Cuál es el procedimiento? Lo indica el dentista, lo elige el paciente, cómo es el procedimiento?”*

R.- *“Es como todo, y en cualquier intervención en la que actúe un facultativo, que por eso se llaman facultativos, como médico licenciado en estomatología o licenciado en odontología, el protésico dental es un colaborador necesario del dentista, para elaborar un producto que se llama prótesis dental, y el dentista hace una cosa que se llama tratamiento de prótesis dental, es decir, adapta al*

paciente esa prótesis. Como estábamos comentando antes y sobre todo para que quede bien claro porque cuando se dicen verdades a medias o se leen cosas fuera de contexto en el art. 7 del Decreto donde aparece cómo se controlan las profesiones sanitarias de odontólogo, de higienista dental y de protésico dental. Como digo en el art. 7 y me va a permitir que se lo lea textualmente dice: el protésico dental tiene plena capacidad y responsabilidad ante el profesional que lo prescribió respecto a las prótesis y aparatos que elaboren en el ejercicio de su actividad profesional, o sea que tienen ante el profesional que lo prescribió... otra cosa es que cuando se dice... es que la prescripción... con una prescripción yo puedo hacer una dentadura y puedo tener un trato directo con el paciente, Vd. no tiene capacidad clínica para tocarlo, Vd. no puede tocar, estamos hablando de salud, no se está hablando ni de dinero ni nada ... la peligrosidad de una persona sin tener capacitación de tocar a un paciente, puede ser, incluso mortal, por lo tanto, en ningún caso vayan ustedes a que le hagan una dentadura un protésico directamente y que le toquen la boca, porque está prohibido por la ley, es más, quiero decir cuando utilizan el término demagogo porque eso es demagogia, falso y con muy mala intención, de que el dentista vende la prótesis me va a permitir que lea lo último que leo, que es la disposición adicional decimo tercera de la Ley del Medicamento... o sea yo leo textualmente, ni añado ni quito nada, como hace esta señora que dice verdades a medias, que eso se llaman mentiras, dice así: La colocación o puesta en servicio de productos sanitarios a medida por un facultativo en el ejercicio de sus atribuciones profesionales, no tendrá la consideración de dispensación, comercialización, venta, distribución, suministro o puesta en el mercado de los mismos.

Por favor, ya lo está diciendo la Ley del Medicamento, entonces por qué volvemos a insistir una y otra vez que hay una venta. Hay un tratamiento y con todas las consecuencias que tiene. De hecho, ante el paciente, sobre esa prótesis que se hace, el responsable último es el facultativo, y ante el facultativo, de los materiales que utiliza el protésico, de lo que hacen las higienistas dentales, los higienistas dentales, en la boca de ese paciente, todo es controlado por el facultativo, que para eso ha estudiado y para eso se ha formado, para tratar bocas. Lo mismo que usted puede coger y pedir que el cirujano cardiovascular que le atiende, el sten, la válvula cardíaca que le mete el cardiólogo, eso lo fabrica un protésico eso no lo fabrica ni sale de la nada, pero quien lo adapta en el corazón es un cirujano, un cardiólogo.... por favor no llega en ningún momento, ni nadie se plantea yo que he fabricado esta prótesis de cadera, o yo he fabricado este sten o he fabricado esta válvula soy yo quien quiere colocarla. A que sería demencial que todos estos fabricantes que cumplen su función perfectamente y es una profesión de lo más honorable pero que después llegasen y dijese... claro si nosotros queremos una Sanidad tercermundista que nos quiten a los médicos, y que nos quiten a los farmacéuticos y nos quiten a los enfermeros, y entonces entren en marcha sanadores, echadores de cartas, la bruja Lola, Aramis Fuster y toda estas serie de gente... por favor vamos a ser un poco serios lo que no vale son cosas demagógicas porque con la salud no se juega, y no se juega tampoco con el trabajo de las personas. El Colegio Profesional de Dentistas de Murcia abarca a

mas de 800 dentistas y nos representa ante cualquier situación pero es que esos 800 dentistas, dan trabajo a higienistas, auxiliares de clínica, oficinistas, secretarias, etc, etc protésicos dentales... por favor, vamos a ser un poco serios, que se está jugando con el trabajo y con el pan de mucha gente....entonces lo que no vale... y con la salud de los pacientes que ingenuamente pueden caer en las malas intenciones y en estas barbaridades que se están diciendo”.

P.-“Pero efectivamente aunque lo que estamos hablando es de salud y no de dinero, pero no obstante pregunto ¿es verdad que hay una diferencia de precio notable entre las prótesis que un paciente puede encargar directamente a un protésico y las que se hace con la mediación del dentista?”

R.- “No hay más diferencia. Vamos a ver: Esto es como querer coger y decir yo voy a un restaurante y me llevo el solomillo porque quiero que me lo hagan ahí. En un momento determinado le pueden hacer un solomillo de fuera, pero al hacérselo le cargarán las especias que utilicen, el servicio de camareros, le cobrarán la parte proporcional del sueldo del cocinero, del maître, o sea tendrá una serie de repercusiones, las cosas tienen un costo, entonces cuando llegan a las costas... es que hay que diferenciar entre costo, coste y costas.

Las costas es cuando no hay valor de por medio y es “esto vale tanto y lo doy por lo mismo que vale” pero luego es que está el margen comercial. Cualquier persona que trabaje sea dentista, sea protésico, o sea camarero, cocinero o sastre tiene un precio. ¿Es que las camisas que venden en los grandes almacenes cuestan lo mismo contando la tela, los botones y el hilo que lo constituyen, cuestan lo mismo que cuando se venden con el precio final?. No, hay ahí unos márgenes comerciales, unos seguros sociales que se pagan, unas nóminas y de eso vive todo el mundo. El coger y el utilizar un término demagógico como un 400%, esta señora declara que ella cobraba por una prótesis 250 euros, pero es que le puedo decir que los componentes de esa prótesis no cuestan más de 12 euros, y se lo puedo demostrar mediante un catálogo que tengo aquí y sobre este catálogo cuesta doce euros.

Entonces eso es como decir cuando un cirujano hace una cirugía plástica y vamos a poner como ejemplo una mama plastia. Una señora decide ponerse unas prótesis de mama, qué es lo que vale ahí, las manos del cirujano y la intervención que se hace o las prótesis que le ponen, que lo mismo el protésico que ha hecho esas prótesis de silicona, suero fisiológico o del material que sea dice oiga que soy yo el que las quiere poner porque soy el que las ha fabricado, ... o quiero que me diga Vd... todo es susceptible de ser desglosado, y de hecho el paciente tiene derecho a que se le desglose dentro de la factura como un suplido mas....

Video 2(continuación de la entrevista)

...Pero por favor de ahí a decir cosas de estas esta Señora está haciendo prótesis por 12€... Cuanto? Cuanto es eso?, un 800%, sobre los 250€ que decía?... pero vamos, yo creo que entrar en el término de dinero es pecaminoso, porque me parece una falta de consideración hacia los pacientes que se les quiera engañar

de esta forma; eso es un timo y como tal pues nos veremos en los juzgados las veces que hagan falta.”

P.- “Puesto que estamos aclarando todos esos aspectos, díganos: en caso de que un paciente tiene un problema con la prótesis que le han instalado, un problema de rechazo, que le roza, que le causa una herida, lo que sea... ¿Quién es el profesional responsable? ¿Su facultativo o el protésico?”

R.- “En todo caso el facultativo, por supuesto, que si... vamos a ver, vamos a poner un ejemplo extremo: Vd. Imagínese que su hijo ha estudiado prótesis dental... y Vd viene a mí y me dice...vamos a ver [XXX] que yo quiero que la prótesis mía me la haga mi hijo... y yo, en un momento determinado, puedo decir... bueno, pues mire Vd, dadas las condiciones, ¿su hijo tiene la capacidad?, porque hay muchos tipos de prótesis, es que vamos a lo más banal , que quizás es la prótesis completa, pero es que hay muchos tipos de prótesis, no se si lo sabe esta señora, pero si no se lo digo yo, hay muchos tipos de prótesis y muchos condicionantes para poner una prótesis. Bien, pues entonces, si su hijo no tiene la formación y no tiene mi confianza, cómo voy a adaptarle yo a Vd ...oiga ... mire... búsquese vd otro dentista porque no es un protésico de mi confianza, o conozco sus trabajos y yo, esos trabajos que hace él, no los pongo en la boca.

Pero sí que le diría una cosa: Haga una encuesta entre los protésicos murcianos a ver qué le parece las ideas tan peregrinas que esta teniendo esta señora y esta asociación entre comillas, porque no se ni los miembros que tiene, pero creo que son poquitos. Muy pocos, vamos, de hecho yo trabajo con tres protésicos y dicen que les parece absolutamente demencial porque es que una prescripción, cuando dicen: es que con una prescripción puedo ir a trabajar, no señor no es un papelito escrito de hágase una prótesis completa, no, una prescripción lleva una serie de pasos cénicos y una serie de pasos en el laboratorio, entonces qué, tenemos al paciente de mensajero, desde que le tomo yo el primer molde de la boca (lo que se llaman impresiones), vuelve al laboratorio con ese molde, que se puede deteriorar en el camino porque si es de alginato, eso con el calor y con la falta de humedad hay variaciones en esas medidas. Pero bueno, va al laboratorio, hay que hacer después unas planchas, que me devuelve otra vez el paciente. Hay que tomar unas ceras... Se lleva esas ceras que también son susceptibles de cambio volumétrico por el calor... se la lleva otra vez al laboratorio, monto una prueba, se la pruebo, se la lleva otra vez...

Por favor, es que es absolutamente demencial. O sea cómo se puede permitir el decir esas tonterías, porque es que son tonterías tan sumamente grandes... entonces, cómo digo, en casos excepcionales, puede escoger un protésico siempre que esté de acuerdo el facultativo, a ningún facultativo, al facultativo es al que no se le puede imponer el protésico.”

P.- “Vale, vale, que ya casi que me ha contestado a la pregunta que le iba a hacer. En este caso, yo voy uno día a su consulta y Vd. me diagnostica o me prescribe una prótesis dental y yo le digo [XXX] es que conozco a un protésico que...”

R.- *“Perdón, le diagnóstico que necesita una prótesis dental y le digo el tipo de prótesis que es diferente, yo no le digo Vd. necesita un esquelético de 8 piezas con... vamos a ponerle unos ganchos aquí o vamos a hacer, yo eso no se lo digo a Vd... yo cojo y digo: Vd. necesita un tipo de esto...se le podría adaptar una prótesis fija, en estas condiciones , se le podría poner unos implantes, una prótesis sobre implante, o lo que sea o lo que Vd. necesitase, pero previamente, hay que hacerle un tratamiento periodontal porque los pilares están más flojos... o sea... le haría un diagnóstico y le haría un plan de tratamiento. Ahí ya entraría: es que yo tengo a mi sobrino que es protésico dental. Pues mire Vd., no es de mi confianza y búsquese otro; pero su sobrino en ninguna circunstancia le puede tocar la boca. Por muy sobrino suyo que sea, pero no es patente de corso el que en un momento determinado diga: oye pues mira por confianza o por lo que sea eso es como...”*

P.- *“Yo no me refiero a tocar la boca, me refería a que fuera el que...”*

R.- *“Por supuesto, por supuesto, es que de hecho ... yo con los protésicos que trabajo hay un acuerdo entre nosotros, de, bueno me gusta como trabajas esto, pues quiero que me lo hagas porque quiero que mis pacientes considero que... además...le puedo garantizar, que la mayoría de los dentistas y yo puedo hablar por mi también, pero no se mira el precio, se mira la calidad del trabajo, por eso los protésicos malos tienen que estar pegando bocados en el aire, intentando buscar trabajos de forma un poco totalmente fuera de la legalidad.”*

P.- *“De todas formas permítame que le diga es que los dentistas les persigue una mala fama de ser caros, no se cuando se la van a quitar de encima”.*

R.- *“Pues yo creo que nunca, pero es un poco como los notarios, y como todo lo que cuesta un poco de trabajo; le puedo decir que la nota de corte, y hablo así un poco de memoria, pero la nota de corte de medicina y de odontología son las mas altas de nuestra universidad. En la universidad de Murcia creo que están en un 8,7 y 8,2, es decir...que cuesta mucho esfuerzo estudiar odontología. Y una vez que entras ahí pues lo que pasa es que con la plétora profesional que tenemos actualmente ya no es lo que era antes. Antes posiblemente podía ser un chollo y ser la canción de La Cabra Mecánica de un príncipe un dentista, pero, actualmente no, y le puedo decir que muchísimos compañeros jóvenes de 23/24 años que acaban, que son mileuristas y algunos están en el paro; o sea que tenemos la fama, pero desgraciadamente no es lo que está pasando de verdad.”*

P.- *“y una ultima pregunta con la que ...”***(finaliza la grabación)**

3.- En la página nº 20 de la Revista Gaceta Dental del numero del mes de julio de 2010, figura un articulo en el que se comenta la carta que el doctor [XXX] ha remitido a la redacción de la revista respuesta a la noticia aparecida en la misma, en la pagina 40 del numero del mes de mayo de 2010, acerca del nombramiento de la [XXX] como presidenta del Colegio Oficial de Protésicos Dentales de Murcia. En el artículo se recoge lo siguiente de la carta respecto de lo manifestado por la [XXX]:

"afirma que los pacientes tienen derecho a la libre elección del protésico dental que vaya a elaborar su prótesis y recibir de éste la factura de sus honorarios, separada de la factura del Odontólogo". "tales afirmaciones son rigurosamente inciertas, pues quien tiene el derecho a elegir los colaboradores necesarios para desarrollar su actividad profesional es el Dentista, quien no puede verse bajo ningún concepto obligado a adaptar en la boca de su paciente la prótesis elaborada por un protésico que no sea de su confianza. Realmente, el único derecho que asiste al paciente es conocer quién realiza su prótesis y, en su caso, no acudir a un Dentista cuando el protésico que colabora con éste no sea de su confianza.

En cuanto a las facturas, es igualmente incierto que el protésico que ha recibido un encargo de un Dentista tenga que emitir la factura a nombre de un paciente, pues el contratante de su trabajo es el Dentista. Es más, el protésico no tiene que saber ni conocer los datos personales del paciente. La única obligación que se impone al Dentista es la de desglosar en su factura el coste de la prótesis. "

"Finalmente la [XXX] vuelve a incurrir en una falacia cuando afirma que el paciente debe recibir la prótesis con la garantía y la declaración de conformidad, pues tales documentos deben ser entregados por el protésico al Dentista que prescribe la prótesis, pues como dice el artículo 7 del R.D. 1594/94: "Los protésicos dentales tienen plena capacidad y responsabilidad ante el profesional que prescribió la prótesis".

Las grabaciones y lo reproducido en el artículo han sido reconocidas por el imputado que ha reiterado lo manifestado en las mismas tanto en las alegaciones realizadas al Pliego de Concreción de Hechos como en las realizadas a la Propuesta de Resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Competencia para instruir y resolver el procedimiento sancionador

La Comunidad Autónoma de la Región de Murcia ha asumido las competencias relativas a la materia de defensa de la competencia, dentro de la legislación básica estatal, según dispone el artículo 10.1.34 de su Estatuto de Autonomía (Ley Orgánica 4/1982, de 9 de junio), que recoge la siguiente competencia exclusiva autonómica: "*Comercio interior, sin perjuicio de la política general de precios, de la libre circulación de bienes en el territorio del Estado y de la legislación sobre la defensa de la competencia*".

De acuerdo con el apartado 1 del artículo 13 de la LDC, 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 sus artículos 1, 2 y 3 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.

Por su parte, 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 determina que: "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 (1,2,y 3 en la Ley 15/2007) 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".

La Comunidad Autónoma de Murcia, ha optado por un sistema de defensa de la competencia articulado en torno a un órgano instructor: el Servicio Regional de Defensa de la Competencia, creado en virtud del Decreto 13/2004, de 13 de febrero, y adscrito actualmente a la Dirección General de Consumo, Comercio y Artesanía.

Atendiendo a lo establecido en la Disposición Transitoria Unica 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., corresponde al Consejo de la CNC la resolución de los expedientes instruidos por el Servicio Regional de la Competencia de la Comunidad Autónoma de Murcia..

SEGUNDO.- La calificación del Servicio de Defensa de la Competencia de la Comunidad Autónoma de Murcia.

PRIMERO.- El SRDC eleva la propuesta descrita en los Antecedentes de Hecho de la presente Resolución tras el análisis de las alegaciones hechas por las partes al Pliego de Concreción de Hechos, el SRDC considera que:

*“las manifestaciones realizadas en los medios informativos por el denunciado, [XXX], Presidente del Ilustre Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia, constituyen una recomendación a los colegiados en la que se deja entrever la imposibilidad de elección de protésico dental por parte del paciente, lo que constituye una infracción del artículo 1.1 LDC: Se prohíbe todo acuerdo, decisión o **recomendación colectiva**, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o **pueda producir** el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional”.*

En cuanto a las demás conductas, presuntas infracciones según las partes denunciadas, por parte del órgano instructor no se considera que infrinjan lo dispuesto en la LDC.

TERCERO.- Sobre las alegaciones a la Propuesta de Resolución.

El Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia se congratula que el órgano instructor no haya tomado finalmente en consideración una parte importante de las manifestaciones contenidas en sus declaraciones, que habían sido consideradas pruebas para imputar conductas infractoras de la LCD en el Pliego de Concreción de Hechos.

A continuación procede a refutar que hubiese realizado *“ningún genero de recomendación o decisión dirigida a los colegiados”*. Considera que sus declaraciones deben situarse en el marco de las *“tormentosas relaciones existentes entre un grupo de protésicos dentales.....y algunos colegios territoriales”*. Y termina defendiendo que *“el paciente no puede imponer ni exigir a un dentista que la prótesis dental la fabrique uno u otro protésico dental, pues ante tal pretensión el dentista puede negarse a atender al citado paciente, de modo que el paciente puede elegir protésico dental que quiere que le fabrique dentro de sus competencias profesionales la prótesis, pero en tal caso habrá de elegir también un dentista que acepte trabajar con el citado protésico dental, pues el dentista no está obligado a utilizar en sus tratamientos otros productos sanitarios a medida que aquellos en los que tenga plena y absoluta confianza, ya que el responsable del tratamiento prótesis dental frente al paciente lo es siempre el dentista”*. Y apoya su alegación citando la normativa sectorial que regula los derechos del paciente y las profesiones sanitarias, así como el informe realizado por la Dirección General de Ordenación Profesional, Cohesión del Sistema Nacional de Salud y Alta Inspección del Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad, de fecha 24 de febrero de 2011, que adjunta como prueba documental. Igualmente, solicita la celebración de vista.

En estas alegaciones el Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia reitera lo que ya dijera en sus declaraciones en los programas informativos de televisión a los que se hace referencia en los Hechos Acreditados de esta Resolución.

El Consejo General de Protésicos Dentales de España manifiesta su oposición a la calificación de la conducta en la Propuesta de Resolución reiterando los argumentos utilizados en la denuncia y en los escritos aportados durante la tramitación del expediente : el paciente tiene derecho a elegir libremente al profesional sanitario medico dental y las declaraciones del imputado son una recomendación colectiva para condicionar esa libertad, las declaraciones del imputado son denigratorias para los protésicos dentales y atribuyen a los odontólogos determinadas reservas de actividad y son engañosas comparando prótesis no comparables. Apoya sus alegaciones fundamentalmente en la normativa sectorial que regula los derechos del paciente y las profesiones sanitarias, la defensa de los consumidores y la competencia desleal, así como en diversas sentencias de órganos judiciales que forman parte del expediente.

CUARTO.- Sobre la calificación de la conducta

El Consejo debe determinar si la conducta imputada constituye una infracción del artículo 1.1 de la LDC en los términos que propone el Servicio Regional de Defensa de la Competencia de la Comunidad Autónoma de Murcia. Para ello ha

tomado en consideración la totalidad de la documentación que forma parte del expediente incluidas las alegaciones presentadas a la Propuesta de Resolución fuera de plazo. El Consejo, a la vista de lo dispuesto por el artículo 37.2 del RDC no ha estimado necesario la realización de la vista solicitada.

Analizada la Propuesta de Resolución que eleva el SRDC y la información que figura en el expediente, el Consejo considera que el contenido de las declaraciones del Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia sobre las relaciones entre dentistas y protésicos dentales que constituyen los hechos probados, no permiten acreditar, con el rigor que exige un expediente sancionador, que constituyan una recomendación colectiva que puedan conllevar la imposibilidad de elección de protésico dental por parte del paciente, y, por lo tanto, una infracción del artículo 1.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

Ante una pregunta del entrevistador sobre si podría ir a su consulta llevando su propio protésico, [XXX] responde que si no es un protésico de su confianza, en referencia a la valoración que él haga sobre la calidad del trabajo que el protésico realiza o ha realizado, no le aceptaría como paciente aunque el protésico en cuestión fuese un familiar. Afirma *“búsquese otro dentista porque no es un protésico de mi confianza”* (minuto 1,22 del video 2 contenido en el DVD que forma parte del expediente), y *“al facultativo no se le puede imponer un protésico”* (minuto 3,07 del mismo video). Y hace estas mismas afirmaciones en sus alegaciones citando el artículo 5 apartado d) de la Ley 44/2000 de Ordenación de las Profesiones Sanitarias (*“Los pacientes tienen derecho a la libre elección del médico que debe atenderles. Tanto si el ejercicio profesional se desarrolla en el sistema público como en el ámbito privado por cuenta ajena, este derecho se ejercitará de acuerdo con una normativa explícita que debe ser públicamente conocida y accesible. En esta situación el profesional puede ejercer el derecho de renunciar a prestar atenciones sanitarias a dicha persona sólo si ello no conlleva desatención. En el ejercicio en el sistema público o privado, dicha renuncia se ejercerá de acuerdo con procedimientos regulares, establecidos y explícitos, y de ella deberá quedar constancia forma”*).

El Consejo considera que de los hechos acreditados no se desprende la existencia de una recomendación colectiva. No se aprecia que se conmine con la suficiente claridad a los Colegiados a una actuación uniforme. Por otra parte, en las declaraciones el Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia admite la posibilidad de que otro dentista pueda aceptar al protésico que sugiera el paciente y defiende que su posición esta sustentada en un texto legal que hace referencia a un derecho del profesional sanitario. Además, no se niega taxativamente la posibilidad de que el paciente pueda elegir un protésico. Por ello, el Consejo considera que la conducta que finalmente se imputa en la Propuesta de Resolución consistente en una recomendación dirigida a todos los asociados del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia no puede considerarse acreditada.

En adición a que este Consejo considere que no está acreditado que la conducta examinada infringe la LDC, lo cierto es que la imputación por la misma debiera haberse dirigido en todo caso contra el Colegio al que representa, que es el que tiene capacidad para formular recomendaciones colectivas que sean susceptibles de entrar en el ámbito de aplicación del artículo 1. Todo ello sin perjuicio de las responsabilidades personales que en virtud de la LDC puedan corresponder al representante legal que efectúa en su caso la recomendación.

En todo caso, el Consejo quiere reiterar que *“(...) las Asociaciones como los cargos directivos que las representan tienen que ser conscientes en materia de comunicación pública que sus mensajes pueden transgredir el ámbito de lo lícito si son aptos para unificar el comportamiento de sus asociados y de otros terceros, alterando el normal funcionamiento del mercado. A este respecto no deben ignorar que en el marco de la Ley 15/2007 la realización de recomendaciones colectivas puede conllevar responsabilidades personales”* (RCNC de 14 de octubre de 2009 expediente FIAB y ASOCIADOS y CEOPAN). Sin perjuicio de lo anterior, la no acreditación de una infracción de la LDC no impide que las conductas que puedan contravenir la legalidad vigente en materia de regulación sanitaria y ordenación de la profesión, puedan ser dirimidas en la correspondiente jurisdicción, como evidencian las diferentes sentencias resolutorias de órganos judiciales aportadas por denunciantes y denunciado.

En base a lo anteriormente expuesto, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, con la composición recogida en el principio, vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación

RESUELVE

UNICO.- Declarar, al amparo del artículo 53.1.c) de la Ley 15/2007 de 3 de Julio, de Defensa de la Competencia, que en este expediente no ha resultado acreditada la existencia de una infracción del Artículo 1 de la citada Ley, por parte del Presidente del Colegio Oficial de Odontólogos y Estomatólogos de la Región de Murcia

Comuníquese esta Resolución al Servicio Regional de Defensa de la Competencia de la Comunidad Autónoma de Murcia, y notifíquese a los interesados haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo en la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde su notificación