

**Id. Cendoj:** 28079230062005100520  
**Órgano:** Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso  
**Sede:** Madrid  
**Sección:** 6  
**Nº de Resolución:**  
**Fecha de Resolución:** 22/07/2005  
**Nº de Recurso:** 849/2002  
**Jurisdicción:** Contencioso  
**Ponente:** CONCEPCION MONICA MONTERO ELENA  
**Procedimiento:** CONTENCIOSO  
**Tipo de Resolución:** Sentencia

---

## SENTENCIA

Madrid, a veintidos de julio de dos mil cinco.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la

Audiencia Nacional ha promovido Colegio Oficial de Médicos de Orense, y en sus nombres y

representaciones la Procuradora Sra. D<sup>a</sup> Paloma Ortiz Cañabate Levenfeld, frente a la

Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución

del Tribunal de Defensa de la Competencia de fecha 10 de octubre de 2002, relativa a sanción por

vulneración de la libre competencia, siendo la cuantía del presente recurso 12.020 euros.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO: Se interpone recurso contencioso administrativo promovido por Colegio Oficial de Médicos de Orense, y en sus nombres y representaciones la Procuradora Sra. D<sup>a</sup> Paloma Ortiz Cañabate Levenfeld, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de fecha 10 de octubre de 2002, solicitando a la Sala, declare la nulidad de las sanción que nos ocupan.

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

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

TERCERO: Habiéndose solicitado recibimiento a prueba, teniendo por unidos los documentos y evacuado el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos y pendientes de votación y fallo, para lo que se acordó señalar el día trece de julio de dos mil cinco.

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

## **FUNDAMENTOS JURIDICOS**

PRIMERO: Es objeto de impugnación en autos la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de fecha 10 de octubre de 2002, por la que se impone a la hoy recurrente la sanción de multa de 12.020 euros, como consecuencia de la comisión de una infracción tipificada en el artículo 6 de la Ley 16/1989 de Defensa de la Competencia, consistente en la fijación de honorarios mínimos de los servicios médicos necesarios previos a la extensión de los certificados médicos expedidos por la OMC, al fijar precio superior al establecido por la Asamblea de la OMC.

SEGUNDO: En primer término hemos de examinar la alegada caducidad. El artículo 56, en su redacción dada por Ley 66/1997, introdujo la caducidad en la materia que nos ocupa, siendo de aplicación al presente expediente. En este caso, hemos resuelto el extremo planteado en nuestra sentencia de 4 de febrero de 2004 dictada en el recurso 837/02: La Ley 66/1997, de 30 de Diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, añadió un nuevo Art. 56 a la L.D.C., estableciendo como plazo máximo de duración del expediente ante el Servicio el de 18 meses (en la actualidad se ha reducido a 12 meses). Es decir, el precepto aplicable al presente expediente era el citado Art. 56, que establece "que el plazo máximo de la duración de la fase del procedimiento sancionador que tiene lugar ante el Servicio es el de dieciocho meses a contar desde la incoación del mismo, previniéndose seguidamente que dicho plazo se interrumpirá en caso del recurso administrativo previsto en el Art. 47 de la misma Ley".

Resulta claro que se refiere a la duración del procedimiento ante el Servicio, y en este caso se inicia el mismo el 17.5.1999, remitiéndose el expediente al Tribunal de Defensa de la Competencia el 14.11.2000. Posteriormente, y en virtud de un recurso formulado por el denunciante, el TDC dictó resolución el 27 de julio de 2001, volviendo a ser remitido el 3.8.2001. Es evidente que cualquiera que sea el cómputo que se siga no han transcurrido los 18 meses.

TERCERO: Se declaran probados y se dan por expresamente reproducidos los hechos declarados probados en la resolución impugnada.

Los antecedentes de este recurso contencioso-administrativo son los siguientes: en su día fue presentada la denuncia correspondiente ante el S.D.C., el cual, después de realizar una información reservada, con fecha 17 de Mayo de 1.999, acordó incoar expediente, formulando Pliego de Concreción de Hechos. En el mismo se consideraba probado que el Colegio de Médicos recurrente y otros "han incorporado al certificado médico de la OMC que distribuyen un talon o "taloncillo" o han sobreimpreso en el

mismo un precio superior al establecido por la OMC en el acuerdo de 13 de Diciembre de 1.997, en concepto de porcentaje de honorarios mínimos profesionales, fijando de dicha manera unos honorarios mínimos por un servicio médico que puede prestarse o no, impidiendo que cada profesional cobre por el reconocimiento previo a la extensión del certificado médico lo que crea oportuno...Que los Colegios supeditan la extensión de los certificados médicos al pago de una cantidad fija en concepto de honorarios por el reconocimiento del médico que extiende el certificado, lo cual es contrario a las normas de competencia en cuanto que fija un precio a percibir por el Colegiado que además, afecta a terceros, es decir a los usuarios."

El SDC, en dicho Pliego, recogía las siguientes consideraciones:

"El mercado relevante es el constituido por la distribución de los certificados médicos de la OMC en las condiciones establecidas por cada Colegio en el ámbito territorial donde actúan. En dicho mercado los Colegios gozan de posición de dominio porque detentan legalmente la competencia para distribuir los certificados médicos de la OMC en el ámbito territorial de su jurisdicción".

....."que los Colegios imputados, al incluir en el precio de los impresos de los certificados que distribuyen un importe superior al establecido por la OMC en concepto de honorarios percibidos por la realización del reconocimiento previo a la extensión del certificado lleva directamente a trasladar al paciente el coste de la carga colegial, fijando unos honorarios mínimos por un servicio médico necesario, impidiendo que cada profesional cobre por el reconocimiento previo lo que crea oportuno. Estima que dicha actuación infringe tanto el artículo 1 como el artículo 6 de la LDC, señalando que los elementos del abuso prevalecen sobre los colusorios, de modo que se debe aplicar exclusivamente el artículo 6 de la LDC".

El T.D.C., seguida la tramitación oportuna, en la Resolución hoy impugnada se fija en que la Organización Médica Colegial (OMC), es el organismo competente para fijar las clases de certificados médicos, el importe de los mismos y su actualización, previos los trámites legales reglamentarios, siendo también el único organismo competente para su edición y distribución, correspondiendo a los Colegios provinciales la distribución de los mismos dentro de su territorio. (Art. 58 y 59 de dichos Estatutos). Añade que el Art. 60 de dichos Estatutos establece que la expedición de los certificados médicos es gratuita, pero que los Colegios percibirán, cuando proceda, los honorarios que se fijen libremente por los actos médicos y restantes operaciones que tengan que efectuar para extenderlos.

Después de analizar sucesivas vicisitudes, concluye que los precios de los certificados médicos se rigen por lo aprobado por el Consejo Médico, en el acuerdo de 13 de Diciembre de 1.997. En éste se establece que "la cuantía de los certificados médicos sea el resultado del cálculo producido por el coste de la edición y distribución del impreso, según los preceptivos estudios económico- financieros". En virtud del mismo, los precios de los certificados eran los siguientes:

- certificados médicos ordinarios, clase 1ª - 348 pts.
- certificados de defunción, clase 3ª - 464 pts.
- actas de exhumación, 290 pts.

Añade que el actor y otros Colegios de Médicos han incorporado al certificado médico

de la OMC que distribuyen un talón o "taloncillo" o han sobreimpreso en el mismo un precio superior al establecido por la OMC en el acuerdo de 1.997 con distintas leyendas.

En concreto el Colegio de Castellón (folios 576-577) fija 1.600 Ptas.: "Cuando proceda, a juicio del médico reconecedor, los honorarios por el acto médico y reconocimiento, que se exija para la expedición del certificado, serán libres y podrán percibirse directamente del interesado".

Se fija además en que la Ley 7/1997, de 14 de Abril, de medidas liberalizadoras en materia de sueldo y Colegios Profesionales, ha modificado la Ley 2/1974, de 13 de Febrero, reguladora de los Colegios Profesionales (LCP), y la antigua redacción del Art. 5 que establecía entre las funciones de los Colegios Profesionales: "ñ) Regular los honorarios mínimos de las profesiones, cuando aquéllos no se devenguen en forma de aranceles, tarifas o tasas", ha quedado redactado de la siguiente forma: ñ) Establecer baremo de honorarios que tendrán carácter meramente orientativo".

De acuerdo con la modificación introducida por esa norma, el ejercicio de las profesiones colegiadas se realizará, por tanto, en régimen de libre competencia y los honorarios de las profesiones colegiadas, han de ser libres.

Analizado lo anterior, el T.D.C. manifiesta:

" Pues bien, el Tribunal coincide con el análisis efectuado por el Servicio, que define el mercado relevante del producto como el constituido por la distribución de los certificados médicos de la OMC en las condiciones establecidas para cada Colegio en el ámbito territorial donde actúan. Desde el momento en que, por disposición legal, los Colegios provinciales tienen atribuida la distribución de dichos documentos en el ámbito de su territorio (Art. 58 de los Estatutos de la OMC), no existe duda de que tienen posición de dominio para distribuir dichos impresos en las condiciones por ellos establecidas, sin que se desvirtúe dicha posición de dominio por el hecho de que ahora, tras la reforma de la LCP de 1.997, cualquier facultativo colegiado en un sólo Colegio pueda certificar en cualquier punto de España, siendo válido también el certificado expedido por otro Colegio, pues es evidente que cualquier usuario comprará el certificado en la ciudad donde resida, debiéndose someter a las condiciones impuestas por cada Colegio. Tampoco se desvirtúa dicha situación por la circunstancia de que en la Comunidad de Andalucía sólo tengan eficacia dichos certificados en el ámbito de la asistencia médica privada y que en la Comunidad Valenciana exista el documento de salud infantil, junto con los certificados de las OMC, pues dichas circunstancias podrán ser valoradas a efectos de la sanción a imponer, pero no respecto de la calificación de la conducta.

En definitiva, es clara la posición de dominio de los hoy imputados desde el momento en que los Colegios, por disposición legal, son los únicos competentes para distribuir, en el ámbito de su territorio, los certificados médicos de la OMC.

Al ser esto así, el Tribunal coincide también con el Servicio en que, estando acreditado que los Colegios imputados han establecido el precio de venta de los certificados médicos en un precio superior al fijado por la Asamblea de la OMC en el año 1.997, supeditando su extensión (en unos casos con taloncillos adheridos al certificado y en otros, mediante sobreimpresión) al pago de una cantidad fija en concepto de honorarios por el reconocimiento del médico que extiende el certificado, están fijando

unos honorarios mínimos, en contra de lo dispuesto en la LCP tras la reforma operada por Ley 7/1997, que no permite a los Colegios la fijación de aquéllos, impidiendo con dicha conducta que cada profesional cobre lo que crea oportuno y trasladando al usuario el coste de una carga colegial y, por tanto, ha de estimarse que dicha conducta se encuentra perfectamente tipificada en el Art. 6 de la LDC, y ello, aunque la cantidad cobrada no parezca en principio excesiva, pues no puede desconocerse que con dicha conducta de los Colegios imputados se ha visto afectada a mayor parte del territorio nacional y, de modo directo, todos los usuarios a quienes los Colegios han impuesto el cobro de las referidas cantidades de modo indebido."

Señalándose finalmente que, por lo expuesto, no se puede calificar la referida conducta de "escasa importancia".

CUARTO: El Colegio recurrente señala que "aún admitiendo que el Colegio estuviese fijando, como se dice en la imputación, unos honorarios mínimos por un servicio médico, no puede olvidar que el tipo del Art. 6.2.a) de la Ley exige que se trate de "precios no equitativos". En ningún momento se dice en el Pliego de Concreción de Cargos que los presuntos honorarios mínimos no sean equitativos y eso es esencial; no basta fijar un precio aunque sea con carácter de mínimo además ha de ser no equitativo".

Del examen del artículo 2.1 de la Ley /1997 de 14 de abril, que modificó la Ley de Colegios Profesionales, la Sala concluye que resulta el sometimiento al Tribunal de Defensa de la Competencia de los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los Colegios con trascendencia económica, y en consecuencia "todos los aspectos relativos a la oferta de servicios y fijación de remuneración se someten a la libre competencia y por ello quedan fuera de la potestad de ordenación de los Colegios y Consejos, pues se constituyen al margen de las potestades administrativas que estos ejercen" alcanzando la Sala sus primeras conclusiones:

1º.- La Ley 7/1997 liberalizó el ejercicio de las profesiones colegiadas en su aspecto de oferta del servicio y establecimiento de remuneración, por ello tales aspectos en su manifestación de libre competencia quedan fuera de la potestad administrativa de ordenación de la Administración Corporativa, pues han pasado a ser determinados por Ley, precisamente la que regula la libre competencia.

2º.- Dado que la regulación relativa a prácticas anticompetitivas se establece por norma con rango de Ley, solo otra norma de igual rango puede establecer exclusiones y limitaciones en la materia que nos ocupa, salvo, claro está, la autorización de la conducta cuyo régimen también se regula en norma con rango de Ley.

El artículo 6 de la Ley 16/1989, en la redacción que tenía antes de la modificación y adición operada en él por la Ley 52/1999, de 28 de diciembre, y, por tanto, en la redacción que hemos de tomar en consideración en esta sentencia, era del tenor literal siguiente:

"1. Queda prohibida la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o en parte del mercado nacional.

2. El abuso podrá consistir, en particular, en

a) La imposición, de forma directa o indirecta de precios u otras condiciones comerciales o de servicio no equitativos.

b) La limitación de la producción, la distribución o el desarrollo técnico en perjuicio injustificado de las empresas o de los consumidores.

c) La negativa injustificada a satisfacer las demandas de compra de productos o de prestación de servicios.

d) La aplicación en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros.

e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos.

3. Se aplicará también la prohibición a los casos en que la posición de dominio en el mercado de una o de varias empresas haya sido establecida por disposición legal."

El Tribunal Supremo en la reciente sentencia de 8 de mayo de 2003 ha establecido claramente las circunstancias en las que una conducta puede ser constitutiva de abuso de posición de dominio, en los siguientes términos:

"A) Como es obvio, lo prohibido no es la posición de dominio, sino la explotación abusiva de esa posición.

B) Se contiene en él una lista de comportamientos calificables como abusivos, pero tal lista no es exhaustiva, sino meramente ejemplificativa, que ilustra sobre el concepto de explotación abusiva pero no lo agota.

C) La explotación abusiva pasa, así, a ser la noción fundamental del precepto, el cual, sin embargo, no contiene, más allá de lo que aporta la citada lista, una definición de lo que debe entenderse por tal.

D) La explotación abusiva no es sólo una conducta prohibida, sino también una conducta "típica", que la Ley considera constitutiva de infracción administrativa, ligando a ella, por tanto, la posibilidad de la imposición de una sanción en sentido estricto (artículo 10 de la Ley 16/1989 ).

E) Por ello, al enjuiciar si una conducta es constitutiva de explotación abusiva, han de tenerse presentes los principios propios del derecho sancionador, en el sentido de exigencia de que tal calificación de la conducta pudiera ser predecible por su agente, de prohibición del uso de la analogía y de resolución a favor del imputado de las dudas razonables que no hayan podido ser despejadas.

F) Por fin, dada la similitud existente entre el artículo 82 (antiguo artículo 86 ) del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea y aquel artículo 6 , que transcribe casi literalmente la norma de antiabuso comunitaria al Derecho de Defensa de la Competencia español, cabe tomar en consideración la doctrina comunitaria sobre el abuso de posición de dominio como instrumento auxiliar para la interpretación de nuestro Derecho interno ".

Los Colegios profesionales como el recurrente son autores responsables de una infracción del artículo 6 LDC cuando la actuación del Colegio aparentemente

dirigida a sus colegiados en el ejercicio de sus facultades "administrativas" está afectando los derechos de terceros ajenos a esta relación Colegio-colegiado: así en las sentencias de 13 de octubre de 2000, la de 11 de julio de 2001 y la de 21 de junio de 2002 (todas ellas de esta Sala) se confirman resoluciones del TDC que declaran la existencia de un abuso de posición dominante por los Colegios respectivamente sancionados por condicionar el otorgamiento de visado de la hoja de encargo profesional a que se paguen, depositen o avalen los honorarios devengados por un profesional anterior, es decir, por obligar a un tercero a pagar unos honorarios como condición para no paralizar una edificación, sin que en la normativa colegial exista norma alguna que autorice esta conducta.

En este supuesto, no se está discutiendo la "equidad" de unos honorarios mínimos, sino que la ley impide la fijación de honorarios mínimos.

Una vez establecida la conducta llevada a cabo por el actor, el hecho de que en este tipo de actuaciones que exceden de la mera relación colegio-colegiado es de aplicación la L.D.C. y que el mercado relevante es el constituido por la distribución de los certificados médicos de la OMC en las condiciones establecidas por cada Colegio en el ámbito territorial donde actúan, en cuyo mercado los Colegios gozan de posición de dominio (porque detentan legalmente la competencia para distribuir los certificados médicos de la OMC en el ámbito territorial de su jurisdicción), se ha acreditado, a juicio de esta Sala, la posición de dominio, el abuso de la misma, y el elemento intencional de la infracción, que ha sido sancionada de conformidad con lo dispuesto en la L.D.C.

De cuanto queda expuesto resulta la desestimación del presente recurso y la confirmación del acto administrativo impugnado por su conformidad a derecho.

QUINTO: Respecto a la vulneración de la presunción de inocencia, hemos de comenzar señalando, que, las garantías del artículo 24 de la Constitución no son meramente formales y se conectan con el derecho material que el mismo tutela, tanto la defensa como la presunción de inocencia íntimamente conectadas. En el presente supuesto, los recurrentes han tenido oportunidad de proponer y practicar las pruebas que han estimado oportunas ante esta Sala, con lo cual en todo caso, la indefensión no se habría producido. Pero ocurre que tampoco se produjo indefensión en vía administrativa, puesto que en el seno del mismo, las partes tuvieron oportunidad de practicar pruebas y realizar las alegaciones que tuvieron por conveniente.

En relación a la vulneración del principio de presunción de inocencia, artículo 24 de la Constitución, desde su aspecto formal, requiere al menos un mínimo de actividad probatoria de cargo que pueda desvirtuar la presunción, lo cual se ha producido.

Pues bien, como es conocido, la presunción que contiene el artículo 24 es de carácter iuris tantum, esto es, puede ser desvirtuada por prueba en contrario. Ello supone, en un aspecto formal, la existencia de pruebas de cargo obtenidas mediante los medios probatorios admitidos en Derecho, y en un aspecto material, que el resultado de esa prueba sea suficiente para desvirtuar la presunción, lo cual conecta con el principio de libre valoración, aunque razonada, de la prueba y debe venir referida a todos los elementos integrantes de la infracción administrativa y requisitos para la exigencia de la responsabilidad. En este segundo aspecto, el material, del examen ponderado de la prueba practicada resulta que efectivamente existen comportamientos en la entidad recurrente de los que racionalmente deducir que se ha

producido una practica abusiva.

No se aprecia desproporcionalidad, a la vista de la cuantía de la sanción impuesta, en el ejercicio de las potestades administrativas sancionadoras.

De lo expuesto resulta la desestimación del recurso.

No se aprecian méritos que determinen un especial pronunciamiento sobre costas, conforme a los criterios contenidos en el artículo 131.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

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

### **FALLAMOS**

Que desestimando el recurso contencioso administrativo interpuesto promovido por promovido Colegio Oficial de Médicos de Orense, y en sus nombres y representaciones la Procuradora Sra. D<sup>a</sup> Paloma Ortiz Cañabate Levenfeld, frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de fecha 10 de octubre de 2002,, debemos declarar y declaramos ser ajustada a Derecho la Resolución impugnada, y en consecuencia debemos confirmarla y la confirmamos, sin imposición de costas.

Así por ésta nuestra sentencia, que se notificará haciendo constar que contra la misma no cabe recurso de casación, siguiendo las indicaciones prescritas en el artículo 248 de la Ley Orgánica 6/1985, y testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

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