

Id. Cendoj: 28079230062005100377
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 6
Nº de Resolución:
Fecha de Resolución: 14/11/2005
Nº de Recurso: 854/2002
Jurisdicción: Contencioso
Ponente: JOSE MARIA DEL RIEGO VALLEDOR
Procedimiento: CONTENCIOSO
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

Madrid, a catorce de noviembre de dos mil cinco.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante esta Sección Sexta de la Sala de lo

Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, y bajo el número 854/2002, se tramita, a

instancia del COLEGIO OFICIAL DE MÉDICOS DE LA PROVINCIA DE SEVILLA, representado por

la Procuradora Dña. Rosina Montes Agustí, contra la Resolución del Tribunal de Defensa de la

Competencia, de fecha 10 de octubre de 2002 (expediente 526/01), sobre prácticas restrictivas de

la competencia, y en el que la Administración demandada ha estado representada y defendida por

el Sr. Abogado del Estado, siendo la cuantía del mismo 12.020 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se interpone recurso contencioso administrativo por la representación procesal indicada, contra la resolución de referencia, mediante escrito de fecha 18 de diciembre de 2002, y la Sala, por providencia de fecha 13 de enero de 2003, acordó tener por interpuesto el recurso y ordenó la reclamación del expediente administrativo.

SEGUNDO.- Reclamado y recibido el expediente administrativo, se confirió traslado del mismo a la parte recurrente, para que en el 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 su escrito de demanda consta literalmente.

Dentro del 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.- Se recibió el recurso a prueba, con el resultado que obra en autos, y evacuado el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos y pendientes de votación y fallo, para lo que se acordó señalar el día 8 de noviembre de 2005.

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

Vistos, siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. José M^a del Riego Valledor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone recurso contencioso administrativo contra la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia, de fecha 10 de octubre de 2002, cuya parte dispositiva decía lo siguiente en relación con el Colegio Oficial de Médicos recurrente:

1) Declarar que en el presente expediente se ha acreditado la realización por parte de los Colegios Oficiales de Médicos de...Sevilla ...(y de otras 16 provincias más), una práctica restrictiva de la competencia prohibida por el artículo 6 de la ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, consistente en la fijación de honorarios mínimos de servicios médicos necesarios previos a la extensión de los certificados médicos expedidos por la OMC, al fijar un precio superior al establecido por la Asamblea de la OMC.

2) Imponer a cada uno de los Colegios Médicos expresados una multa de 12.020 euros...

3) Intimar a los Colegios Oficiales de Médicos expresados a que cesen en la realización de dicha conducta y que se abstengan de realizarle en el futuro.

4) Ordenar a los citados Colegios que den traslado de la parte dispositiva de esta Resolución a sus respectivos colegiados en el plazo de tres meses desde la notificación de la misma.

5) Ordenar la publicación, en el plazo de dos meses, de la parte dispositiva de esta Resolución en el Boletín Oficial del Estado y en la sección de economía de dos diarios de información general y de mayor circulación de ámbito nacional, a costa de todos los Colegios expresados.

SEGUNDO.- La parte actora alega en su demanda: a) caducidad del expediente sancionador, b) incompetencia del TDC para resolver este asunto, y infracción de lo previsto en la ley de Tasas de Andalucía 4/1988, de 5 de julio.

El Abogado del Estado contesta que no existe caducidad, pues el expediente fue remitido por el SDC al TDC antes de cumplirse el plazo de 18 meses y considera ajustada a derecho la calificación de la conducta sancionada.

TERCERO.- Esta Sala ha resuelto diversos recursos planteados por otros Colegios Oficiales Médicos contra la misma Resolución del TDC, en los que se planteaban las mismas cuestiones que ahora plantea el Colegio Oficial de Médicos de la Provincia de Sevilla, en las sentencias de 4 de febrero de 2004 (recurso 837/2002), 21 de abril de 2004 (recurso 841/2002), 14 de julio de 2004 (recurso 832/2002), 24 de noviembre de 2004 (recurso 835/2002), 15 de diciembre de 2004 (recurso 845/2002), 19 de enero de 2005 (recurso 868/2002) y 13/7/2005 (recurso 849/2002). Seguimos ahora los razonamientos efectuados en las citadas sentencias por razones de unidad de doctrina.

Son hechos a considerar, que 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, se fija en 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 Sevilla (folios 325/326 del expediente) imprimió en el certificado de la OMC un cajetín en el que constaba lo siguiente:

Colegio Oficial de Médicos de Sevilla. 500 ptas. en concepto de PORCENTAJE DE HONORARIOS MÍNIMOS PROFESIONALES previos a la extensión de este certificado, en virtud de acuerdo de la Asamblea General Extraordinaria de este Colegio, en base al art. 60 de los Estatutos Generales de la Organización Médica Colegial .

Se fija además en que la Ley 7/1997, de 14 de Abril , de medidas liberalizadoras en materia de suelo 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 TDC 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 talonillos 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."

CUARTO.- El actor en su demanda alega en primer lugar la caducidad del expediente. Al respecto, es preciso señalar que como ha reiterado esta Sala con base en la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de Abril de 2001, el plazo de seis meses establecido con carácter general por el R.D. 1398/1993 no es de aplicación a los procedimientos regulados en la LDC que se regirán por los plazos que ella misma prevé para los diferentes trámites que establece. 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".

Por lo que al caso de autos se refiere el día inicial del cómputo del plazo de 18 meses fue cuando se dictó el acto que dispuso la iniciación del expediente, el 17 de Mayo de 1.999, por lo que el plazo de tramitación ante el Servicio finalizaba el 17 de Noviembre de 2000. El Servicio formuló Informe-Propuesta el 13 de Noviembre de 2000, dentro del plazo legalmente establecido.

Posteriormente el T.D.C., con fecha 27 de Julio de 2001, dictó Resolución resolviendo

un recurso formulado por el denunciante, en la que se declaró la nulidad de las actuaciones, ordenando la retroacción de las mismas al momento de la notificación del Pliego de Concreción de Hechos, es decir, al 7 de Septiembre de 2000. En dicho momento y hasta la fecha en que concluía el plazo de 18 de meses, el tiempo que le quedaba al S.D.C. era de dos meses y diez días. En consecuencia, teniendo en cuenta que el expediente declarando la nulidad de las actuaciones fue devuelto al S.D.C. por el Tribunal el día 3 de Agosto de 2001, el plazo no finalizaba hasta dos meses y diez días después del momento en el que el Servicio recibió de nuevo el expediente, a saber el 13 de Octubre de 2001, por lo que habiéndose formulado el nuevo Informe-Propuesta y remitido las actuaciones al T.D.C. el 10 de Octubre de 2001, resulta claro que la instrucción se ha desarrollado dentro del plazo de 18 meses, legalmente establecido, lo que excluye la apreciación de la caducidad, como ya ha señalado esta Sala en Sentencia de 4 de Febrero de 2004 , en relación a la Resolución que nos ocupa.

QUINTO.- Por lo que a la competencia del T.D.C. se refiere, para dictar el Acuerdo que nos ocupa, tiene razón la Resolución impugnada cuando argumenta que, como ha señalado en reiteradas ocasiones esta Sala, los Colegios Profesionales, cuando defienden intereses privados, actúan como cualquier Asociación empresarial, siendo agentes económicos, correspondiendo al T.D.C. el análisis de sus conductas toda vez que la L.D.C., es una Ley de ámbito general, sin excepciones sectoriales, que obliga a todos los sujetos públicos y privados.

No cabe tampoco olvidar que, tras la reforma de la Ley de Colegios Profesionales operada por Ley 7/1997, de 14 de Abril , se señala: "el ejercicio de las profesiones colegiadas se realizará en régimen de libre competencia y estará sujeto, en cuanto a la oferta de servicios y fijación de su remuneración, a la Ley de Defensa de la Competencia y a la Ley sobre Competencia Desleal

SEXTO.- Alega también la parte recurrente la infracción por la Resolución impugnada de la ley 4/1988, de 5 de julio, del Parlamento de Andalucía, sobre Tasas y Precios Públicos .

Pero la argumentación del recurrente no se sostiene, ya que parte de la base de que la Ley 4/1988 establece o fija el precio de los certificados médicos oficiales no para la medicina pública, sino para toda la medicina, lo que no puede ser compartido, porque el artículo 4 de la citada Ley limita el concepto de Tasa a los hechos tributables que consistan en la utilización del dominio público o en la prestación de un servicio público o una actividad por la Administración Autonómica o por alguno de sus entes. Es claro entonces que la Tasa 17.01 establecida en el Anexo VI de la Ley 4/88 , exige como dispone el artículo 97 de la misma Ley , la prestación de un servicio sanitario por la Consejería de Salud, o por sus Órganos o Servicios y Organismos que de ella dependan.

Sin embargo, la Resolución del TDC no se está refiriendo a los certificados por reconocimiento y/o examen de salud realizados por los Servicios y Organismos dependientes de la Consejería de Salud, a que se refiere la Tasa 17.01 ya citada, sino a los certificados médicos de la OMC en el ámbito de la prestación asistencial privada, como indica la misma Resolución del TED en su Hecho Probado 6 y Fundamento de Derecho Séptimo.

SÉPTIMO.- No se aprecian méritos que determinen un especial pronunciamiento sobre costas, conforme a los criterios contenidos en el artículo 139.1 de la Ley

Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa .

FALLAMOS

En atención a lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, ha decidido:

DESESTIMAR el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de COLEGIO OFICIAL DE MÉDICOS DE LA PROVINCIA DE SEVILLA, contra la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia, de fecha 10 de octubre de 2002 , que declaramos ajustada a derecho en los extremos examinados.

Sin expresa imposición de costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes con la indicación a que se refiere el artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

Así, por esta nuestra sentencia, testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen, a los efectos legales, junto con el expediente administrativo, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.