

## **RESOLUCIÓN (Expte. r 549/02 ASISA)**

### **Pleno**

Excmos. Sres.:

Solana González, Presidente  
Huerta Trolèz, Vicepresidente  
Castañeda Boniche, Vocal  
Pascual y Vicente, Vocal  
Comenge Puig, Vocal  
Martínez Arévalo, Vocal  
Franch Menéu, Vocal  
Muriel Alonso, Vocal  
Del Cacho Frago, Vocal

En Madrid, a 3 de junio de 2003.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, con la composición referida y siendo Vocal Ponente el Sr. del Cacho Frago, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente de recurso r 549/02 ASISA (2383/02 del Servicio de Defensa de la Competencia, Servicio) interpuesto por la representación del Colegio Oficial de Médicos de las Islas Baleares contra un Acuerdo del Servicio de 7 de noviembre de 2002 del expediente incoado contra ASISTENCIA SANITARIA INTERPROVINCIAL DE SEGUROS S.A. (ASISA).

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. El 3 de diciembre de 2002 tiene entrada en el Tribunal un escrito de D. Guillermo Alcover Garau, presentado el 27 de noviembre de 2002 en la Delegación del Gobierno de las Islas Baleares, mediante el que, en representación del Colegio Oficial de Médicos mencionado, interpone recurso contra el Acuerdo del Servicio de 7 de noviembre de 2002 por el que se archiva la denuncia formulada por el recurrente, de conformidad con el artículo 36 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), por no existir indicios racionales de conductas prohibidas por la mencionada Ley en el artículo 6.1.b) y 6.2.a), consistentes en el explotación abusiva de la situación de dependencia

económica (que, según el denunciante, se encuentran los médicos de ASISA en las Islas Baleares).

2. El recurrente, en desacuerdo, considera que en el supuesto de hecho objeto de la denuncia concurren los elementos que configuran la situación de dependencia económica prohibida en la LDC, en la que se hallan los médicos en relación a ASISA, por carecer de alternativa equivalente en las Islas Baleares.
3. El 3 de diciembre de 2002, el Tribunal remite al Servicio fotocopia del escrito de recurso requiriendo su preceptivo informe y las actuaciones seguidas. Asimismo, se requiere al Servicio para que indique la fecha de notificación del Acuerdo impugnado a fin de apreciar, en su caso, la extemporaneidad del recurso.
4. El 8 de enero de 2003 tiene entrada en el Tribunal informe del Servicio donde se precisa que el recurso ha sido interpuesto en plazo y se hacen diversas consideraciones respecto a las cuestiones planteadas por la recurrente, que no desvirtúan los razonamientos que fundamentan el Acuerdo recurrido, que debe ser mantenido.
5. En trámite de alegaciones del art. 48.3 de la LDC, el Sr. Alcover Garau, en la representación acreditada, argumenta en sentido favorable a la estimación del recurso por el mismo interpuesto, en tanto que D<sup>a</sup>. Carmen Caballero Martín, en nombre y representación de ASISA, solicita la desestimación del recurso.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

1. Este recurso ha sido interpuesto, al amparo del art. 47 de la LDC, por el Colegio Oficial de Médicos de Baleares, contra el Acuerdo adoptado por el Servicio de Defensa de la Competencia, en 7 de noviembre de 2002, de archivo de la denuncia presentada por la representación del mencionado Colegio Oficial contra ASISTENCIA SANITARIA INTERPROVINCIAL DE SEGUROS S.A. (ASISA), por supuestas conductas prohibidas por los artículos 6.1.b) y 6.2.a) de la LDC en su actual redacción, dada por la Ley 52/99, de 28 de diciembre, consistente en explotación abusiva de la situación de dependencia económica en la que se encuentran los médicos de su cuadro en las Islas Baleares.

En el escrito de denuncia se hace constar que ASISA, que, impone precios no equitativos muy inferiores a los que reciben los profesionales en otras regiones –en particular Barcelona-, después de no actualizar los honorarios desde 1995/1996, los disminuye en el año 2001 y enmascara tal reducción con el anuncio de una leve subida de la remuneración en contraprestación por determinados servicios médicos.

La parte denunciante argumenta que: “el 85% de los pacientes de los médicos colegiados de Baleares proviene de dos aseguradoras ASISA (43%) y CAJASALUD (42%), mientras que las restantes compañías (AXA, NOVOMEDIC, SANITAS, PLANAS SALUD Y ADESLAS) se reparten un 15%. Este dato pone por sí solo de relieve que los médicos de Baleares que están incorporados al cuadro de ASISA ocupan con relación a ésta una indudable situación de dependencia económica; siendo el mercado relevante el mercado de seguros privados de enfermedad delimitado geográficamente por las Islas Baleares, es notorio que la cuota de mercado de ASISA del 43% es muy significativa y que, si cualquier médico de su cuadro prescinde de ella y, por ende, de tener como potenciales pacientes a los beneficiarios de esta aseguradora, la alternativa que le queda es claramente insuficiente y, en consecuencia, no es equitativa”.

2. La cuestión planteada en estas actuaciones queda centrada en torno a la aplicabilidad a los hechos denunciados de las normas previstas en la LDC, ya citadas, en decir art. 6.1.b) y 6.2.a), en que bajo el epígrafe “Abuso de posición dominante” ordena que queda prohibida la explotación abusiva por una o varias empresas de la situación de dependencia económica en la que puedan encontrarse sus empresas clientes o proveedores que no dispongan de alternativa equivalente para el ejercicio de su actividad, con la imposición, de forma directa o indirecta, de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos.

La figura jurídica de abuso de dependencia económica, que ha sido introducida en el ámbito del Derecho de Defensa de la Competencia español mediante la modificación de la LDC antes mencionada, incardinado como una modalidad del abuso de posición dominante, debe cumplir determinados requisitos para que resulte de aplicación en un caso concreto. Estos requisitos son: la existencia de una situación de dependencia económica, la comisión de una práctica abusiva, y que esta práctica tenga un efecto anticompetitivo. Para que tenga efectos legales esta prohibición han de concurrir simultáneamente los indicados elementos configuradores en una concreta situación, de forma que la

conurrencia de alguno de ellos, pero no de todos, determina la imposibilidad de su estimación.

3. Como sucede en el caso de situación de poder económico detectada por una empresa en posición dominante, la LDC no proporciona una definición del concepto de dependencia económica, aunque la ley vincula esta situación a la falta de alternativas equivalentes para el desarrollo de la actividad de la empresa cliente o proveedora. Este Tribunal ha tenido oportunidad de analizar cuestiones relacionadas con la dependencia económica, entre otras, en las Resoluciones de 22 de julio de 1993 (Expte. A 53/1993), 27 de abril de 1994 (Expte. R 75/1994), 29 de enero de 1997 (Expte. MC 17/1996) y 27 de abril de 1998. De los criterios ponderados por el Tribunal en sus Resoluciones, así como de los facilitados por la doctrina científica en los estudios elaborados sobre el propio ordenamiento español y sobre el derecho comparado –principalmente en relación a los derechos francés y alemán- y por la propia Comisión Europea, se puede concluir que se encuentran en situación de dependencia las empresas clientes o proveedoras respecto de otra, que ostenta una situación de poder relativo en el mercado, de forma que la empresa cliente o proveedora no puede prescindir de las relaciones comerciales que mantiene con la empresa que tiene el poder relativo sin que su capacidad en el mercado se vea afectada de manera significativa. De aquí que la doctrina aplique la denominación de empresa fuerte a la que tiene ese poder relativo y la de contratante obligatorio a la que está frente a ella. El ámbito subjetivo al que puede ser aplicada la situación de dependencia económica incluye tanto las personas físicas como las jurídicas y, en consecuencia, cabe ser referida esta figura legal a un grupo de profesionales, como sucede en el supuesto de estas actuaciones en las que quedan relacionados un determinado tipo de proveedor de servicios médicos, es decir, los médicos colegiados de las Islas Baleares que prestan sus servicios de modo privado, al margen de la Seguridad Social, y un distribuidor: la Delegación en Baleares de la aseguradora privada de ámbito nacional ASISA.
4. Las dos circunstancias expresadas en relación al concepto de dependencia económica, esto es, la de signo negativo de ausencia de una definición legal y, por otro lado, la de carácter afirmativo de su significación de poder relativo en el mercado, exigen que para determinar la existencia de una situación de esa naturaleza sea necesario definir el mercado relevante desde ambas perspectivas de producto y geográfica. Respecto de esta última no cabe duda acerca de su delimitación a las Islas Baleares y, en cuanto al mercado de producto, conviene recordar el criterio mantenido por este Tribunal en la Resolución de 6 de julio de 2000 (Expte.

464/99, Aseguradoras Médicas Vizcaya), que sigue el precedente de la Resolución de 1 de abril de 1992 (Expte. 305/91 IMECOSA) confirmada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 1998. En esos antecedentes, y en el caso actual, el mercado de referencia es el de los servicios de asistencia médica y sanitaria –contratados mediante el sistema de seguro voluntario de carácter privado- prestados por diversas entidades aseguradoras privadas.

De las actuaciones practicadas aparece que la cuota que corresponde a ASISA en el mercado de referencia es del 43% frente a la competidora CAJASALUD con una cuota del 42%, repartiéndose el 15% restante un conjunto de compañías (AXA, NOVOMEDIC, SANITAS, PLANAS SALUD, DKSPREVIASA, L' ALIANÇA, INSTITUTO ESPAÑOL S.A. y FEMENIA SALUD). Es elevada la cuota de ASISA, como también es igualmente importante la que corresponde a CAJASALUD, frente al resto de entidades que operan en las Islas Baleares, circunstancia que debe ser calificada como indicio de existencia de situación de dependencia económica, aunque la realidad de esta situación no depende exclusivamente de la cuota de mercado de la denominada empresa fuerte, porque ha de ser ponderado el conjunto de datos concurrentes en el supuesto analizado. En efecto la LDC hace depender la existencia de la situación de la falta de alternativa equivalente, de aquí que este requisito adquiere especial relevancia en el ámbito del derecho de la competencia, como puso de relieve este Tribunal en la Resolución de 22 de marzo de 1994 (Expte. nº r73/1994).

En el caso que motiva estas actuaciones destaca el dato facilitado por el propio denunciante, de la prestación de servicios por cada médico colegiado de Baleares en una media de 4,7 entidades aseguradoras, es decir, que las alternativas a una posible baja voluntaria de los profesionales en los cuadros de ASISA no es una mera posibilidad sino una realidad por la participación de los médicos en varias entidades aseguradoras, de características similares a las de ASISA en la suscripción de contratos de arrendamiento de servicios, remuneraciones, obligaciones y, en general, en el plan prestacional convenido, en el que destaca la voluntaria participación de los colegiados y la libertad que les permite el ejercicio de la profesión sin incompatibilidades prefijadas.

En estas circunstancias, no se puede decir que ha quedado acreditada la situación de dependencia económica denunciada, prevista y regulada en el artículo 6.1.b) de la LDC, denunciada por el Colegio de Médicos de las Islas Baleares.

5. Los supuestos prohibidos en el artículo 6.1 de la LDC están referidos, en primer término, a la existencia de la posición genérica de dominio o en la especialidad de la dependencia económica y, en segundo lugar, al abuso de ese poder en el mercado de referencia, de manera que el abuso, que puede tener formas variadas según recuerda el mismo artículo 6.2 en una relación abierta de los casos más frecuentes, califica la conducta como comportamiento rechazado por la ley con la calificación de abuso de posición dominante. El abuso es un concepto objetivo que no está necesariamente incardinado con una voluntad o deseo de perjudicar y que, en consecuencia, puede tener una justificación objetiva en la misma actuación de la empresa fuerte, de forma que debe ser analizada la conducta de ésta para decidir si fue objetivamente necesaria para la defensa de sus intereses, como razonó este Tribunal en la Resolución de 8 de febrero de 1993 (Expte. 318/1992).

En este expediente se denuncia la particular modalidad de abuso prevista en el art. 6.2 a) de la LDC, es decir, la imposición de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos, que en este caso el colegio denunciante atribuye a la entidad denunciada por imponer precios muy inferiores a los de otras regiones, así como la falta de actualización de honorarios y la modificación de éstos. Por su parte, ASISA hace referencia a la fijación de las tarifas de su cuadro médico a nivel nacional según criterios actuariales que tienen en cuenta diversos aspectos como la evolución de los precios, la cuantía de las primas de morbilidad en función de la población, la variación en la utilización de los servicios médicos y los costes de los procesos médicos y quirúrgicos y, así mismo, destaca la situación de pérdidas en la delegación de la compañía en Baleares, con apoyo en la documentación aportada al expediente, situación que ha sido superada de forma que se produce la readaptación de los baremos de las Islas Baleares al nacional. La exposición de hechos y razonamientos facilitada por ASISA es coherente y merece la apreciación de correcta a los efectos pretendidos por la misma entidad de justificar su conducta, alejada de la calificación de abusiva con las consecuencias legales previstas en el artículo 6 de la LDC.

6. El art. 6 de la LDC prohíbe la explotación abusiva de una situación de dominio o de dependencia económica y establece, a modo de ejemplo, una serie de supuestos de esa infracción. Como ha tenido ocasión de razonar este Tribunal en numerosas Resoluciones, lo que importa a los efectos de aplicar la Ley de Defensa de la Competencia es la defensa del interés público, consistente en garantizar la existencia de una competencia

suficiente y protegerla frente a todo ataque contrario al interés público y no defender los intereses de una empresa frente a otras (Resolución de 7 de julio de 1995, Expte. R 121/1995 Mutua Madrileña Automovilista), de manera que el propio artículo 1.3 de la LDC faculta a las autoridades encargadas de la aplicación de la LDC para decidir no iniciar o sobreseer los procedimientos en ella previstos respecto de conductas que, por su escasa importancia, no sean capaces de afectar de manera significativa a la competencia. Del análisis y ponderación de los hechos denunciados se obtiene la convicción de que la conducta atribuida a ASISA no restringe la competencia.

7. Los precedentes razonamientos conllevan la desestimación del recurso, en aplicación de los preceptos legales ya citados.

El Tribunal de Defensa de la competencia

### **HA ACORDADO**

Desestimar el recurso interpuesto por D. Guillermo Alcover Garau, en representación del Colegio Oficial de Médicos de las Islas Baleares, contra el Acuerdo del Servicio de Defensa de la Competencia de 7 de noviembre de 2002, por el que se archiva la denuncia formulada por la mencionada representación contra ASISTENCIA SANITARIA INTERPROVINCIAL DE SEGUROS S.A. (ASISA).

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra ella no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses a contar desde la notificación de esta Resolución.