

Id. Cendoj: 28079230062006100177
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 6
Nº de Resolución:
Fecha de Resolución: 27/04/2006
Nº de Recurso: 0000518/2003
Jurisdicción: Contencioso
Ponente: MERCEDES PEDRAZ CALVO
Procedimiento: CONTENCIOSO
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

Madrid, a veintisiete de abril de dos mil seis.

Vistos los autos del recurso contencioso-administrativo num. 518/03 que ante esta Sala de lo

contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido el Procurador de los Tribunales

Sr. González Salinas en nombre y representación de COLEGIO OFICIAL DE MEDICOS DE ILLES BALEARS frente a la Administración del Estado defendida y representada por el Sr. Abogado del

Estado, contra la Resolución dictada por el Tribunal de Defensa de la Competencia el día 3 de junio

de 2003, en materia relativa a archivo de denuncia por conductas prohibidas, con una cuantía

indeterminada, siendo codemandada ASISA, ASISTENCIA SANITARIA INTERPROVINCIAL DE SEGUROS S.A. representada por el Procurador de los Tribunales Sr. Alonso Ballesteros. Ha sido

Ponente la Magistrado D^a Mercedes Pedraz Calvo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO-. La parte indicada interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución de referencia. La Sala dictó Providencia acordando tener por interpuesto el recurso, ordenando la reclamación del expediente administrativo y la publicación de los correspondientes anuncios en el BOE.

SEGUNDO-. En el momento procesal oportuno la parte actora formalizó la demanda mediante escrito en el cual, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que

estimó de rigor, termino suplicando la estimación del recurso y "se declare no ser conforme a Derecho la resolución impugnada y en su consecuencia se anule la misma y se ordene al Servicio de Defensa de la Competencia que incoe e instruya expediente sancionador contra ASISA por los hechos denunciados en el escrito de 11 de abril de 2002, con cuanto más proceda en Derecho".

TERCERO-. El Abogado del Estado contestó a la demanda para oponerse a la misma, y con base en los fundamentos de hecho y de derecho que consideró oportunos, terminó suplicando la desestimación del recurso.

La codemandada igualmente contestó a la demanda para oponerse a la misma, y con base en los fundamentos de hecho y de derecho que dejó expuestos, solicitó la desestimación del recurso "bien por apreciar la falta de legitimación activa de la demandante, bien por entrar a conocer del fondo del asunto, absuelva a la misma de todas sus pretensiones".

CUARTO-. La Sala dictó auto acordando recibir a prueba el recurso, practicándose la documental a instancias de la codemandada con el resultado obrante en autos.

Las partes por su orden presentaron sus respectivos escritos de conclusiones para ratificar lo solicitado en los de demanda y contestación a la demanda.

QUINTO-. La Sala dictó Providencia señalando por votación y fallo del recurso la fecha del 25 de abril de 2.006 en que se deliberó y votó habiéndose observado en su tramitación las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO-.Es objeto de impugnación en el presente recurso contencioso-administrativo la Resolución del T.D.C. de 3 de junio de 2003 en que se acuerda "Desestimar el recurso interpuesto por D. Guillermo Alcocer 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)".

SEGUNDO-.Se alega por la representación procesal de la codemandada la falta de legitimación activa del Colegio Oficial de Médicos de Islas Baleares, considerando que no es titular de un derecho o interés legítimo para ejercitar una acción contra ASISA, entendiéndose que lo serían únicamente los médicos que prestan sus servicios para esta entidad aseguradora.

La codemandada confunde la legitimación en vía administrativa y en vía contencioso-administrativa: en esta, la legitimación viene fundada por el hecho de ser la destinataria de un acto administrativo que ha sido adverso a sus pretensiones, planteando su revisión y anulación.

El artículo 19 párrafo 1 letra b) de la Ley jurisdiccional establece la legitimación en este orden jurisdiccional de "las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el artículo 18 que resulten afectados o estén legalmente habilitados para la defensa de los intereses legítimos colectivos" Se trata, en suma, de una concreción de la regla general con arreglo a la cual la tutela judicial se otorga a todas las personas para la defensa de los derechos e intereses

legítimos (artículo 24 de la Constitución y 19.1.a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa).

El Tribunal Supremo siguió una doctrina uniforme en materia de legitimación de los Colegios Profesionales a partir de las sentencias de 10 y 17 de marzo de 1.998 señalando que: a) Los Colegios Profesionales que forman parte, junto con otros entes públicos, de la denominada Administración corporativa, no se integran en la Administración del Estado ni en ninguna otra Administración territorial, al gozar de personalidad jurídica propia independiente de aquéllas, dada su naturaleza de Corporaciones sectoriales de base privada. b) los Colegios pueden ejercitar acciones en defensa de los intereses profesionales de los colegiados.

En el caso enjuiciado resulta evidente que la resolución que se adopte en torno a la existencia o inexistencia de abuso por parte de una Aseguradora Médica en el ámbito de las Islas Baleares repercute en los colegiados de esta región sean o no en ese concreto momento (la fecha de la denuncia o la fecha del recurso contencioso-administrativo) miembros del cuadro médico de aquella. Debe en consecuencia considerarse que el Colegio recurrente se encuentra legitimado en este recurso contencioso-administrativo, única cuestión que puede resolver esta Sala, dado que no resulta del acto impugnado que en vía administrativa se negara la legitimación, y en todo caso, la codemandada no impugnó esta resolución del TDC.

TERCERO-. El Tribunal Supremo en la 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 ".

La primera cuestión que debe quedar clara es que la delimitación del mercado relevante no parece ofrecer dudas ni ser debatida por las partes: se discute únicamente si existe o no dependencia económica de los médicos de las islas Baleares respecto de ASISA como sostiene la actora, o no existe como alega la codemandada.

En el caso de concluirse la existencia de una situación de dependencia sería necesario, finalmente, determinar si la conducta que se imputa a ASISA es o no abusiva, pues al igual que en los restantes supuestos de abuso de posición de dominio, la mera existencia de esta posición (de dominio o de dependencia económica) no basta para cometer la infracción tipificada en el artículo 6 LDC. La doctrina ha definido la situación de dependencia económica como aquella relación comercial en la que una de las dos partes no dispone de una alternativa equivalente, lo que equivale a una situación de "debilidad" en una de las partes correlativa a la de "fortaleza" de la otra. En este supuesto, se plantea que ASISA está en una situación que deja a los médicos de Baleares sin alternativa de trabajo en el sector del seguro médico privado si dejan de trabajar con ella.

Esta Sala considera que en este concreto mercado y en esta concreta relación entre dos partes, hay un elemento que debe considerarse a la hora de valorar cual es la verdadera posición de las partes: la opción que ejercita el asegurado a la hora de optar entre varias aseguradoras privadas está condicionada en una parte importante, por el cuadro médico de la misma (junto a los servicios ofrecidos, el precio, las clínicas, etc etc). Así si bien los médicos pueden depender en su trabajo de la contratación por la aseguradora médica privada, la viabilidad comercial de esta según su cartera de clientes depende igualmente del cuadro médico.

Sobre esta base, es preciso ponderar otros elementos que pueden poner de manifiesto si los médicos de Baleares tienen o no una relación de dependencia económica respecto de ASISA.

Un primer criterio a tener en cuenta es el volumen de negocio de la parte presuntamente dependiente en relación con el adquirente de los mismos: qué porcentaje de las actividades profesionales de los médicos de las Islas en el sector del seguro médico privado se concentran en el adquirente ASISA.

En esta cuestión los porcentajes por si mismos no se consideran relevantes, y la situación de dependencia puede existir con una relación de un 20% (si el proveedor de bienes concentra en ese porcentaje los elementos esenciales para la fabricación de un determinado producto la dependencia sería indudable) y no existir con una relación de un 90% (si este porcentaje se produce de forma puntual en un momento determinado).

En el supuesto enjuiciado se acepta por las partes que ASISA tiene un 43% de cuota frente a CAJASALUD con una cuota del 42% y un 15% el resto de las compañías.

La movilidad profesional es valorada como relevante por el TDC, (razonamiento 4, página 6 del acto administrativo impugnado) entendida como un corrector del dato anterior, a lo que se suma la interrelación señalada más arriba entre la elección de compañía por el asegurado y la composición del cuadro médico, lo que permite concluir que su cuota de mercado por si sola no acredita que los médicos dependen de ASISA en las Islas Baleares para desempeñar su actividad profesional en el ámbito del

seguro privado.

Igualmente es relevante, a juicio de esta Sala, la existencia de alternativas que revela la cuota de mercado de Cajasalud, y la composición del restante porcentaje del 15% en el que participan varias compañías aseguradoras.

Otro elemento a valorar, según la doctrina, es la notoriedad de la marca, que en el supuesto de autos no necesita prueba imponiéndose por su evidencia, si bien igualmente se impone la notoriedad de otras marcas que ostentan una parte más (en el caso de Cajasalud) o menos (por ejemplo Sanitas) importante en el mercado relevante.

Finalmente, existen alternativas para los médicos en el sector, como lo pone de manifiesto la composición del restante 57% del mercado, alternativas que son válidas desde el punto de vista económico y técnico, al no haberse acreditado una diferencia sustancial entre las condiciones de trabajo en ASISA y las restantes aseguradoras, ni haberse analizado ni por lo tanto acreditado en forma que permitiese a esta Sala alcanzar alguna conclusión al respecto, si los médicos de Baleares figuran en uno, varios o todos los cuadros médicos de las diferentes aseguradoras.

Los razonamientos expuestos permiten concluir que no se ha probado la situación de dependencia económica, en ausencia de la cual no procede entrar a valorar si la alegada reducción de los honorarios constituye un abuso de la misma, ni si tal reducción afecta a la libre competencia en el mercado de los servicios médicos prestados por aseguradoras privadas en el territorio de las Islas Baleares.

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

CUARTO-. No se aprecian razones que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 139 de la Ley Jurisdiccional , justifiquen la condena al pago de las costas a ninguna de las partes.

Vistos los preceptos legales citados, y los demás de pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por COLEGIO OFICIAL DE ILLES BALEARES contra el Acuerdo del Tribunal de Defensa de la Competencia dictado el día 10 de octubre de 2.002 descrito en el fundamento jurídico primero de esta sentencia, el cual confirmamos por ser conforme a derecho. Sin efectuar condena al pago de las costas.

Notifíquese a las partes esta sentencia, dando cumplimiento a lo dispuesto en el art. 248 pfo. 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. ASI por esta nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, en el día de la fecha, estando celebrando Audiencia Pública la sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional