

RESOLUCIÓN (Expte. R 248/97. Sanidad Galicia)

Pleno

Excmos. Sres.:

Petitbò Juan, Presidente

Fernández López, Vicepresidente

Bermejo Zofío, Vocal

Alonso Soto, Vocal

Berenguer Fuster, Vocal

Hernández Delgado, Vocal

Rubí Navarrete, Vocal

Castañeda Boniche, Vocal

Pascual y Vicente, Vocal

En Madrid, a 29 de octubre de 1997.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal), con la composición expresada al margen y siendo Ponente el Vocal D. José Hernández Delgado, ha dictado la siguiente RESOLUCION en el expediente r 248/97 (1484/96 del Servicio de Defensa de la Competencia, en adelante el Servicio) incoado para resolver el recurso interpuesto por la Federación Nacional de Centros y Empresas de Hospitalización Privada contra el Acuerdo del Servicio, de 25 de junio de 1997, por el que se archiva su denuncia de que el Servicio Galego de Salud (en adelante, SERGAS) abusa de su posición dominante en el mercado de prestación de servicios de alta tecnología sanitaria del sur de la provincia de Pontevedra y que los acuerdos entre el SERGAS y el Instituto Galego de Medicina Técnica S.A. (MEDTEC) para la prestación de servicios de alta tecnología sanitaria en las instalaciones de los Hospitales Xeral y Meixoeiro infringen el artículo 1 de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia (en adelante, LDC).

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El 11 de diciembre de 1996 la Federación Nacional de Centros y Empresas de Hospitalización Privada denunció ante la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia al SERGAS y a MEDTEC. Según la denunciante:
 - a)- El SERGAS ha explotado de forma abusiva su posición de dominio en el mercado de los servicios de asistencia sanitaria de Galicia aplicando en sus relaciones de servicios con la empresa MEDTEC, cuyo único accionista es la Xunta de Galicia, condiciones desiguales

para prestaciones equivalentes a las que realizaban, sin tales privilegios, otras empresas privadas a las que ha colocado en posición de imposibilidad de competir.

Entre ellas, señala que el SERGAS ha concedido a MEDTEC el derecho a instalarse dentro de sus hospitales, gozando de privilegios en cuanto a la utilización de medios humanos y materiales. Además, a MEDTEC, empresa prestadora de servicios asistenciales, se le entrega la gestión del servicio de urgencias médicas 061, que dirige, a unos u otros proveedores de servicios asistenciales, las que se producen. Y sobre todo, sin mediar concurso, se conceda, a MEDTEC, todos los contratos de prestación de servicios de alta tecnología sanitaria del sur de la provincia de Pontevedra.

Por otra parte, el SERGAS concede a MEDTEC la posibilidad de facturar sus servicios a un precio superior al de mercado, que venía pagando el SERGAS a otros proveedores, y superior incluso a las tarifas máximas oficialmente publicadas, con lo que teme que oferte a otros compradores de servicios de alta tecnología (compañías de seguro libre asistencial, mutuas, compañías aseguradoras de automóviles, etc..) con unos precios mucho más bajos que aquéllos que puedan ofertar sus competidoras que carecen de un cliente "cautivo" como es el SERGAS para MEDTEC.

- b)- Consideran que los acuerdos entre el SERGAS y MEDTEC, aunque desconocen su exacto alcance, restringen la competencia al retirar del mercado la demanda de servicios sanitarios de alta tecnología por parte del SERGAS sin concurso previo y con violación de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, estableciendo unos precios privilegiados.

En el mismo escrito se solicitaba la adopción de medidas cautelares.

2. El Servicio, después de realizar una información reservada, dictó Acuerdo, de 25 de junio de 1997, por el que decretaba el archivo de las actuaciones derivadas de la denuncia, como consecuencia de considerar que al no observarse indicios racionales de la existencia de conductas prohibidas por la Ley 16/1989, no procede la incoación de expediente.
3. La denunciante recurrió dicho Acuerdo de archivo ante el Tribunal mediante escrito con fecha de entrada 11 de julio de 1997, en el que básicamente muestra su disconformidad con el análisis del Servicio y reitera los argumentos esgrimidos en su escrito de denuncia.

4. Mediante escrito de 11 de julio, el Tribunal solicitó al Servicio la remisión del informe sobre el citado recurso, así como las actuaciones seguidas según lo dispuesto en el artículo 48.1 de la LDC. El Servicio, mediante escrito de 16 de julio, comunicó que el recurso había sido interpuesto dentro del plazo de diez días establecido en el artículo 47 de la LDC. En cuanto al fondo, el Servicio se reafirma en la motivación dada para proceder al archivo de las actuaciones.
5. Por Providencia de 17 de julio de 1997 se puso de manifiesto el expediente a la interesada para que formulara alegaciones.
6. En su escrito de alegaciones, con fecha de entrada en el Tribunal 17 de septiembre de 1997, la Federación Nacional de Centros y Empresas de Hospitalización Privada critica la información reservada realizada por el Servicio y reitera su petición.
7. El Pleno del Tribunal en su reunión del 7 de octubre de 1997 deliberó y en la del 14 de los mismos deliberó y falló, encargando al Vocal Ponente la redacción de la presente Resolución.
8. El único interesado es la Federación Nacional de Centros y Empresas de Hospitalización Privada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Los recursos contra el archivo de las actuaciones realizadas al amparo del artículo 36.2 LDC han de resolverse limitándose a decidir si resulta acertada la decisión del Servicio de no abrir expediente porque los datos de que disponía eran suficientes para afirmar que no hay indicios racionales de conductas que vulneren alguna de las prohibiciones incluidas en la LDC.
2. En este caso, las infracciones denunciadas son de dos tipos. Por una parte, un posible abuso de posición dominante del SERGAS por aplicar condiciones desiguales para prestaciones equivalentes consistentes fundamentalmente en: 1) conceder a MEDTEC el derecho a instalarse en sus hospitales y utilizar sus medios humanos y materiales; 2) entregar a dicha empresa la gestión del servicio de urgencias médicas 061; 3) concederle, sin concurso, los contratos de prestación de servicios de alta tecnología sanitaria del sur de la provincia de Pontevedra y 4) conceder a MEDTEC la posibilidad de facturar sus servicios a precios superiores a los de otros proveedores. Y, por otra, un posible acuerdo restrictivo de la competencia entre el SERGAS y MEDTEC. Ver Antecedente Fáctico 1.

3. De la información que obra en el expediente se desprende que:

1º) El SERGAS es un organismo autónomo de carácter administrativo dotado de personalidad jurídica propia y adscrito a la Consellería de Sanidad, creado por la Ley 1/1989, de 2 de enero, (BOE del 13 de febrero), en cuyo artículo 1 figura que tiene como finalidad *"la gestión de los servicios sanitarios de carácter público dependientes de la Comunidad Autónoma de Galicia y la coordinación integral de todos los recursos sanitarios y asistenciales existentes en su territorio, en el ámbito de su competencia."*

2º) El MEDTEC es una Sociedad Pública Autonómica de la Xunta de Galicia, creada por el Decreto 229/1994, de 14 de julio, cuyo objeto social es, de acuerdo con el artículo 2 de sus Estatutos *"la prestación de servicios de gestión, consultoría y, prioritariamente, prestaciones de Alta Tecnología Sanitaria promoviendo la eficacia, eficiencia y seguridad del Sistema Sanitario"*.

El capital de esta sociedad es íntegramente público, suscrito y desembolsado por la Comunidad Autónoma y dicha sociedad queda adscrita a SERGAS.

4. El artículo 155 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, establece que la gestión del servicio público a través de la creación de entidades de Derecho Público destinadas a este fin o de Sociedades de Derecho privado en cuyo capital sea exclusiva o mayoritaria la participación de la Administración o de un ente público de la misma, no estará sometida a las disposiciones de la Ley relativas al contrato de gestión de servicios públicos. Se considera, por tanto, que se trata de una gestión directa con medios propios de la Administración.

5. A la luz de lo señalado anteriormente se deduce que los hechos que figuran en el Fundamento Jurídico 1 son actos administrativos cuya revisión no corresponde a este Tribunal. Así, las actividades de MEDTEC pueden llevarse a cabo en los locales del propio SERGAS puesto que, como se ha señalado anteriormente, se trata de una sociedad pública autonómica adscrita al propio SERGAS, regulándose su prestación de servicios a éste (tanto en materia de tipos de servicios como de precios) mediante convenios.

Lo mismo cabe decir del encargo de la gestión de la Central de Coordinación de Urgencias Médicas 061, que aparentemente tiene dependencia logística de MEDTEC y funcional del SERGAS (a través de la Dirección General de Atención Primaria). De hecho, el artículo 2º de la

Orden de la Consellería de Sanidad y Servicios Sociales de 9 de octubre de 1995, por la que se regula la coordinación de la atención urgente extrahospitalaria de la Comunidad Autónoma de Galicia, señala que *"la Central de Coordinación de Urgencias Médicas podrá ser gestionada directamente por el Servicio Gallego de Salud o mediante régimen de concierto, a través de una entidad en todo caso de naturaleza pública, dependiendo funcionalmente de la Dirección General de Asistencia Sanitaria del Servicio Gallego de Salud, a través de la Subdirección General de Atención Primaria."*

6. Por tanto, dado que, como se ha señalado, los hechos objeto de la denuncia constituyen actos administrativos su revisión no corresponde a este Tribunal sino a la jurisdicción contencioso-administrativa, y procede desestimar el recurso y confirmar el Acuerdo del Servicio de 25 de junio de 1997, por el que se archivaron las actuaciones derivadas de la denuncia presentada por la recurrente.
7. En cualquier caso, este Tribunal no puede dejar de resaltar que las conductas denunciadas aparentemente suponen una grave distorsión del mercado de prestación de servicios de alta tecnología sanitaria en Galicia.

Una parte de las pruebas y tratamientos de alta tecnología sanitaria en la zona sur de la provincia de Pontevedra habían sido implantados por la iniciativa privada, cuyo principal cliente era el SERGAS (y anteriormente el INSALUD). Sin embargo, desde la puesta en funcionamiento de MEDTEC, dichas empresas privadas han visto disminuir su demanda, viéndose su futuro amenazado a pesar de ofrecer sus servicios a tarifas claramente inferiores a aquélla. Así, por ejemplo, de acuerdo con la Orden de 11 de septiembre de 1995 por la que se establecen las normas para la revisión de las condiciones económicas aplicables a la prestación de asistencia sanitaria concertada por el SERGAS, la tarifa máxima aplicable a la asistencia sanitaria concertada para la medicina nuclear Grupo 1 (gammagrafías cerebral, hepática, renal, tiroidea, etc) es de 8.222 pts y, sin embargo, en el convenio entre el SERGAS y MEDTEC de fecha 11 de julio de 1996 se fija para dicha prueba una tarifa en la primera fase (para el primer año) de 16.000 pts, siendo la tarifa base (años siguientes) 14.000 pts.

Este tipo de práctica aparentemente ni eficiente ni respetuosa con la necesaria contención del gasto público parece, en principio, difícilmente compatible con la Ley 1/1995, de 2 de enero, del Servicio Gallego de Salud, la cual en su artículo 20 señala: *"El Servicio Gallego de Salud deberá garantizar la adecuada utilización de todos los recursos sanitarios de Galicia pudiendo establecer conciertos con hospitales privados y con otro*

tipo de entidades y organizaciones de prestación de servicios sanitarios siempre que se cumplan las condiciones de acreditación y homologación establecidas por la Consellería de Sanidad.

El Servicio Gallego de Salud facilitará la libre elección de médico y centro sanitario dentro de los existentes en su demarcación territorial."

8. Por otra parte, este Tribunal también desea mostrar su preocupación por el comportamiento del órgano gestor de la Central de Coordinación de Urgencias Médicas 061, que bien pudiera ser otra importante fuente de distorsión en el mercado de servicios sanitarios. Así, existen en el expediente numerosas quejas de hospitales privados en cuanto a su conducta, al proceder sistemáticamente al traslado de lesionados de accidentes de tráfico (cuyo pago corresponde a las compañías de seguro de automóvil) a los centros públicos, incluso aunque exista cerca del lugar del siniestro un hospital privado debidamente equipado, lo que ocasiona al sector privado no sólo un serio perjuicio económico sino también de imagen al dar la impresión de que los accidentados no pueden ser atendidos adecuadamente en dichos hospitales.

Este comportamiento también pudiera ser incompatible con el artículo 20 de la Ley 1/1989 antes mencionada.

Por ello, la Consellería debería dictar una norma que, en dichos casos, obligue a la Central de Coordinación de Urgencias Médicas 061 a tener un comportamiento neutral, sin realizar un trato discriminatorio entre el sector público y privado, para no distorsionar el mercado y permitir el adecuado cumplimiento del mencionado art. 20 de la Ley 1/1989.

VISTOS los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Tribunal

HA RESUELTO

Único: Desestimar el recurso interpuesto por la Federación Nacional de Centros y Empresas de Hospitalización Privada contra el Acuerdo del Servicio de 25 de junio de 1997, que se confirma.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que agota la vía administrativa y que contra ella sólo se puede interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar de su notificación.