

RESOLUCIÓN (Expediente. Num.: SAN 9/2009)

Pleno:

D. Fernando Castelló Boronat, Presidente

D. José Luís Juan Sanz, Vocal

D^a. Carmen Galipienso Calatayud, Vocal

En Valencia a veintinueve de marzo de dos mil diez.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad Valenciana, con la composición expresada al margen y siendo Ponente la Ilma. Sr^a D^a Carmen Galipienso Calatayud ha dictado la siguiente Resolución en el expediente número SAN 9/2009 que se ha tramitado tras la recepción de la documentación recibida de la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional en relación con el escrito presentado por don XXX en el que denuncia la comisión presunta de una infracción de los artículos 1 y 2 de la LDC por la aplicación no uniforme y discriminatoria de la legislación general de colegios profesionales y sectorial de colegios veterinarios a los veterinarios funcionarios, por parte del Consejo General de Colegios Veterinarios de España y del Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

1.- Con fecha 15 de junio de 2009 tuvo entrada en la Dirección de Investigación de la CNC el escrito presentado por D. XXX en el que denuncia la aplicación no uniforme y discriminatoria de la legislación general de colegios profesionales y sectorial de colegios veterinarios, a los veterinarios funcionarios por parte del Consejo General de Colegios Veterinarios de España y del Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante, hechos que incardina en los artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia solicitando que, en su caso, se proceda a imponer la sanción que corresponda

2.- Vista la documentación aportada por el denunciante, se solicitó por la Dirección de Investigación de la CNC información adicional consistente en la solicitud de información al Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante (folios 174-175) y al Consejo General de Colegios Veterinarios de España (folios 179-180) sobre la legislación aplicable al caso, la determinación del organismo competente para establecer los requisitos de colegiación de funcionarios, las disposiciones aplicables y la justificación, en su caso, de la diferencia de trato a la que alude el denunciante.

3.- El Consejo General de Colegios Veterinarios de España contestó a la solicitud de información de la Dirección de Investigación de la CNC mediante escrito con fecha de entrada 22 de julio de 2009 en el que, resumidamente, manifestaba que la obligatoriedad de la colegiación y la colegiación única viene determinada por el artículo 3.2 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales. Así mismo manifestaron que el artículo 62 apartado 1 y 2.a) del Anexo del Real Decreto 1840/2000, de 10 de noviembre, por el que se

aprueban los Estatutos de la Organización Colegial Veterinaria Española (BOE 289 de 2 de diciembre de 2000) establece la obligatoriedad de incorporación en el Colegio Oficial de Veterinarios donde radique el domicilio profesional único o principal del interesado, concretando que el ejercicio profesional puede verificarse, entre otras modalidades, *“al servicio de la Administración General del Estado, de las Comunidades Autónomas y de las Ciudades de Ceuta y Melilla, y de la Administración Local”*. Señaló, igualmente, que en el caso de que un veterinario funcionario público desempeñe su puesto de trabajo dentro del territorio de la Comunitat Valenciana, viene obligado a estar colegiado para tal modalidad de ejercicio profesional.

El Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante alegó que en los Estatutos del Colegio Oficial de la Provincia de Alicante, aprobados por Resolución de 5 de enero de 2000 y publicados en el Diario Oficial de la Generalitat Valenciana número 3.689 de 16 de febrero de 2000, así como en la Ley de Colegios Profesionales de la Comunidad Valenciana, no se discrimina la categoría o cargo en el que se ejerza el ejercicio de la profesión veterinaria para la obligación de estar colegiado. Sigue manifestando dicho Colegio que la diferencia de trato se hubiera producido caso de no haber procedido a la colegiación del Sr. XXX, con respecto a los funcionarios colegiados que ejercen su profesión en la provincia de Alicante.

4.- La Dirección de Investigación de la CNC, analizada toda la documentación que obraba en dicho expediente, consideró que se daban dos situaciones diferentes:

- Los Estatutos Generales de la Organización Colegial Veterinaria Española aprobados por Real Decreto 1840/2000, de 10 de noviembre, de

aplicación nacional y que recogen la obligatoriedad de la colegiación para los veterinarios funcionarios y

- La actuación de la Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante colegiando de oficio al denunciante, aplicando la legislación estatal y autonómica sobre Colegios Profesionales, así como los Estatutos del Colegio Oficial de Veterinarios de la Provincia de Alicante

5.- A la vista de los antecedentes obrantes en el expediente y en aplicación de lo dispuesto en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de Competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, fue atribuida la competencia, mediante oficio de 29 de octubre y 16 de noviembre de 2009, para el conocimiento de la actuación del Colegio Oficial de Veterinarios de la Provincia de Alicante, a la Generalitat de la Comunitat Valenciana a través del Tribunal de Defensa de la Competencia.

6.- El 24 de noviembre de 2009 se recibió en esta Institución el expediente que fue registrado en el Servicio de Defensa de la Competencia con el número SAN 9/2009, habiendo sido informado el denunciante mediante escrito de fecha 25 de noviembre de 2009. El Servicio de Defensa de la Competencia inició un trámite de Información Reservada el 27 de noviembre de 2009. A tal fin, remitió el 10 de diciembre de dicho año oficios a la Subdelegación del Gobierno en Alicante y a la Dirección General de Administración Autónoma de la Conselleria de Justicia y Administraciones Públicas solicitándoles información sobre el número de puestos de trabajo que figuran en las Relaciones de Puestos de Trabajo con el requisito de estar en posesión de la Licenciatura de Veterinaria

7.- Mediante oficio que tuvo entrada en el TDC el día 28 de diciembre de 2009, informó la Subdelegación del Gobierno en Alicante que existían dos (2) puestos que tenían como requisito únicamente la Licenciatura en Veterinaria y diez puestos (10) que tenían como requisito estar en posesión de la Licenciatura de Veterinaria, de Medicina y Cirugía, de Farmacia ó de Ciencias Químicas. Por su parte el Servicio de Clasificación de Puestos de Trabajo de la Dirección General de Administración Autonómica remitió escrito de 28 de diciembre de 2009 que tuvo entrada en el TDC el 13 de enero de 2010, al que acompañaba un listado con todos los puestos de trabajo del Consell con la especificación requerida. En dicho listado se contabilizan veintinueve (29) puestos con desempeño en la provincia de Alicante.

8.- A la vista de la Información Reservada el Servicio de Defensa de la Competencia dictó el 9 de febrero Informe y Propuesta en el que proponía al Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y 27 de su Reglamento, la no incoación de procedimiento sancionador y el archivo de las actuaciones.

9.- El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia en su sesión celebrada el veinticinco de febrero de 2010, procedió, en cumplimiento de las normas de reparto, a nombrar como Ponente del expediente a la Vocal D^a Carmen Galipienso Calatayud.

10.- El Pleno del Tribunal deliberó y falló este expediente en la sesión celebrada el veinticinco de marzo de 2010, encargando a la Vocal Ponente la redacción de la presente Resolución.

II.- HECHOS ACREDITADOS

II.- 1. Partes en el procedimiento.

1.- Don XXX, veterinario y funcionario (inspector de sanidad animal) ejerciente de manera exclusiva en la Subdelegación del Gobierno en Alicante, Dirección Provincial del Ministerio de Agricultura.

2.- Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante. El Colegio de Veterinarios de la Provincia de Alicante es una corporación de derecho público, reconocida por la Constitución y amparada por la Ley 6/1997, de 4 de diciembre, de la Generalitat Valenciana, con personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines. Su ámbito territorial se corresponde con la provincia de Alicante. De acuerdo con sus Estatutos, al Colegio de Veterinarios de Alicante se incorporarán obligatoriamente quienes se encuentren en posesión del título de licenciado en Veterinaria y deseen practicar el ejercicio profesional, bien por cuenta propia o bien al servicio de las Administraciones Públicas o de cualesquiera otras entidades públicas o privadas (artículo 3 de sus Estatutos DOGV 3.689 de 16 de febrero de 2000).

II.-2. Hechos acreditados.

1.- El 7 de mayo de 2007 el Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante procedió a colegiar de oficio al denunciante Sr. XXX, funcionario con dedicación exclusiva en la Subdelegación del Gobierno en Alicante. Esta colegiación se realiza en aplicación de los Estatutos del Colegio que disponen en su artículo 3: *“Al Colegio de Veterinarios de Alicante se incorporarán obligatoriamente quienes se encuentren en posesión del título de Licenciado en Veterinaria y deseen practicar el ejercicio profesional, bien por cuenta propia o bien al servicio de las Administraciones Públicas o de cualesquiera otras entidades públicas o privadas”*.

2.- Contra esta colegiación el Sr. XXX interpuso recurso de alzada ante el Consejo Valenciano de Colegios Veterinarios, recurso que fue desestimado por Resolución de 2 de julio de 2007. El denunciante en el presente expediente interpuso contra esta Resolución recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Alicante, recurso que fue desestimado por dicho Juzgado mediante sentencia nº 268/08 de 18 de julio de 2008, por los motivos que en la misma se exponen, declarando, en su Fallo, ajustado a derecho el Acuerdo del Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante que con fecha 7 de mayo procedió a colegiar de oficio al denunciante en el presente expediente.

3.- Frente a la alegación del denunciante de trato discriminatorio por parte del Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante por considerar que existen otros puestos de veterinarios en la Relación de Puestos de Trabajo de la Subdelegación del Gobierno en Alicante que no están colegiados en su gran mayoría, ocurriendo lo mismo en la mayor parte de los funcionarios veterinarios

de la sanidad animal, consta en el presente expediente que el Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante tiene colegiados a ciento diecisiete (117) veterinarios que ejercen su profesión al servicio exclusivo de las Administraciones Públicas. Así mismo consta en el presente expediente que el número total de funcionarios veterinarios de la Subdelegación del Gobierno en Alicante y de la Administración Autonómica es de de cuarenta y uno (41).

4.- El Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante señaló que la colegiación del denunciante la realizó en aplicación de la legislación vigente y que el trato discriminatorio se hubiera producido de no haberse producido la colegiación del denunciante, Sr. XXX.

III.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Este Tribunal es competente para la aplicación de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante LDC) en virtud de lo dispuesto en el artículo 115 de la Ley 14/2005, de 23 de diciembre, de la Generalitat, en la redacción dada por el artículo 55 de la Ley 16/2008, de 22 de diciembre, de la Generalitat y en aplicación de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas.

Segundo.- La Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia establece en el Capítulo I, Título I, cuales son las conductas prohibidas en defensa de la competencia: conductas colusorias (artículo 1), abuso de posición de dominio (artículo 2) y falseamiento de la libre competencia por actos desleales (artículo 3). Por tanto el Tribunal, de acuerdo con su normativa de creación y la legislación estatal es competente para conocer de posibles

restricciones a la competencia por acuerdos prohibidos entre empresas competidoras o no competidoras en perjuicio de otras empresas que sí lo son, por abusos cometidos por empresas en posición de dominio y actos de competencia desleal que afecten al interés general.

Tercero.- Procede, en el caso planteado en el presente expediente, determinar por el Tribunal si la conducta del Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante, procediendo a la colegiación de oficio de un funcionario con título de veterinario, atenta contra la Ley de Defensa de la Competencia. Es evidente que las normas de competencia tienen como objetivo procurar el mantenimiento de una competencia efectiva en los mercados. Estas normas tienen por destinatarios, con arreglo al derecho español y al comunitario, a las empresas entendidas éstas de una manera amplia como operadores económicos, es decir, a cualquier clase de persona que actúe en un mercado ofreciendo bienes o servicios. La Disposición Adicional cuarta.1 de la 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, señala que: *“A efectos de lo previsto en esta Ley, se entiende por empresa cualquier persona o entidad que ejerza una actividad económica, con independencia del estatuto jurídico de dicha entidad y de su modo de financiación”* Por ello podemos afirmar que lo relevante para el Derecho de la Competencia es que la conducta que realiza el sujeto, cualquiera que sea su estatuto jurídico, cause o pueda causar un resultado económicamente dañoso o restrinja la competencia en el mercado.

Es cierto que la actuación de los Colegios Profesionales está sujeta a la Ley de Defensa de la Competencia en virtud de lo dispuesto por el artículo 4.2 de la ley 2/1974, de 13 de febrero en la redacción dada por el artículo 5 de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre. También lo ha establecido el Tribunal Supremo ya que en su Sentencia de 2 de junio de 2009 (R/2009/4423) reconoce que los Colegios Profesionales pueden ser sujetos activos de los ilícitos competitivos

pues sus conductas pueden afectar a la libre prestación de servicios. Sin embargo en la cuestión que nos ocupa en el presente expediente, debemos afirmar que es evidente que la posición de un funcionario no es la de un operador económico que ofrece bienes o servicios en un mercado compitiendo con otros operadores, por lo que este Tribunal considera que no es de aplicación la Ley de Defensa de la Competencia.

Cuarto.- Visto todo lo expuesto el Pleno del TDC considera que, independientemente de lo controvertido y litigioso de la cuestión de la colegiación de aquellos titulados que ejercen su profesión como funcionarios al servicio de las Administraciones Públicas y de las distintas situaciones a que dan lugar las distintas prácticas por parte de los Colegios Profesionales, para que se puedan aplicar los mecanismos correctores de la LDC, la competencia, esto es la rivalidad en la que deben encontrarse los oferentes de un producto o un servicio en una economía de mercado, debe haber sido dañada o peligrar de hecho o potencialmente. Esta situación no se produce en el caso analizado ya que la actuación colegial no afecta a las condiciones de la libre prestación de servicios, por lo que consideramos que no es de aplicación el derecho sancionador en materia de defensa de la competencia.

Quinto.- Este Pleno considera que tampoco se puede constatar una discriminación en la actuación del Colegio de Veterinarios de Alicante ya que consta en el expediente la existencia de cuarenta y un (41) puestos de trabajo de las Administraciones Estatal y Autonómica en la provincia de Alicante con requisito de licenciatura de veterinaria, ya sea exclusiva o alternativa a otras y

se contabiliza, así mismo, en el listado aportado por el Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante un total de ciento diecisiete (117) colegiados que tienen la condición de funcionarios, por lo que no queda acreditado el comportamiento discriminatorio alegado por el denunciante.

Por todo lo anterior, vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana

RESUELVE

UNICO.- No incoar expediente sancionador y archivar las actuaciones seguidas por el Servicio de Defensa de la Competencia como consecuencia de la denuncia presentada por D. XXX, contra el Colegio Oficial de Veterinarios de Alicante, por no ser de aplicación la Ley 15/2007 de Defensa de la Competencia.

Comuníquese esta resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la presente resolución pone fin a la vía administrativa y que contra la misma se puede interponer recurso contencioso-administrativo ante el TSJCV en el plazo de dos meses contados desde su notificación.

