



RESOLUCIÓN R 2/2012 – RECEITA ELECTRÓNICA

Pleno:

D. Francisco Hernández Rodríguez, presidente
D. Fernando Cachafeiro García, vogal

En Santiago de Compostela, a 15 de outubro de 2012.

O Consello Galego da Competencia (CGC), coa composición arriba expresada e sendo relator D. Francisco Hernández Rodríguez, ditou a seguinte Resolución no expediente sancionador S12/ 2009 incoado en virtude da denuncia que con data 16 de decembro de 2009 tivo entrada no, por aquel entón, Servizo Galego de Defensa da Competencia (SGDC) contra os colexios farmacéuticos da Coruña, Lugo, Ourense e Pontevedra por presuntas prácticas contrarias á Lei 15/2007, do 3 de xullo, de defensa da competencia (LDC) suscitadas en relación coa implantación do modelo de receita electrónica en Galicia.

ANTECEDENTES DE FEITO

1. Con data 16 de decembro de 2009 tivo entrada no SGDC unha denuncia presentada contra os colexios de farmacéuticos da Coruña, Lugo, Ourense e Pontevedra por presuntas prácticas contrarias á Lei 15/2007, do 3 de xullo, de defensa da competencia (LDC) suscitada en relación coa implantación do modelo de receita electrónica en Galicia. O denunciante solicitou o tratamento confidencial da súa identidade, polo que o SGDC, en aplicación do disposto no artigo 42 da LDC, ordenou que se mantivese este dato como segredo.
2. Co obxecto de determinar se podían existir indicios de infracción, o SGDC, de conformidade co disposto no artigo 49.2 da LDC acordou levar a cabo unha información reservada, tras a que en data 17 de xuño de 2010 remitiu ao antigo Tribunal Galego de Defensa da Competencia (TGDC) a súa proposta de non incoación de expediente sancionador co arquivo das actuacións.
3. Con data 7 de outubro de 2010, o TGDC ditou Resolución pola que rexeitou a indicada proposta de arquivo e ordenou analizar en detalle as circunstancias nas que se producía a selección e autorización de páxinas web por parte dos colexios oficiais de farmacéuticos das catro provincias galegas.
4. En cumprimento da devandita resolución do TGDC, o SGDC iniciou un novo trámite de información reservada que culminou coa incoación do procedemento sancionador contra os colexios oficiais de farmacéuticos da Coruña, Lugo, Ourense e Pontevedra, adoptado xa por acordo da Subdirección Xeral de Investigación (SUBDIC), o 5 de novembro de 2011.



5. Con data 1 de xuño de 2012 os representantes no procedemento dos catro Colexios presentan solicitude de terminación convencional do procedemento sancionador.
6. O 4 de xuño de 2012 a SUBDIC acordou o inicio do procedemento de terminación convencional, instando aos colexios a presentar a súas propostas de compromisos, con suspensión do procedemento sancionador en curso ata a conclusión das negociacións.
7. O 4 de xuño de 2012, a SUBDIC recibe os escritos de compromisos asinados polos representantes dos catros colexios de farmacéuticos. En contestación, o 5 de xullo de 2012, a SUBDIC solicítalles aclaración e substitución de algunhas cláusulas dos seus escritos. A resposta dos colexios profesionais chega á SUBDIC o 23 de xullo de 2012.
8. Con data 23 de agosto de 2012, a SUBDIC solicita aos responsables novas aclaracións sobre certos extremos dos seus compromisos, que lle foron remitidas o 3 e 4 de agosto de 2012.
9. Os colexios profesionais das catro provincias galegas ofrecen idénticos compromisos consistentes en:
 - a. A apertura a terceiros do procedemento de solicitude de acceso á Rede Colexial aos interesados, empregando uns criterios e uns procedementos transparentes, especificados no Anexo A dos seus escritos.
 - b. A maior obxectivización e concreción dos criterios de acceso á Rede Colexial incluídos na Política de Seguridade, especificados no Anexo B dos seus escritos.
 - c. Os interesados comprométese a respectar a normativa de competencia e evitar que no futuro se produzan situacións semellantes ás que deron lugar ao presente expediente.
 - d. Que a información relativa aos criterios de acceso á Rede Colexial así como o mecanismo de solicitude de acceso estarán dispoñibles para calquera persoa na páxina web dos colexios oficiais, accesible a través dos enlaces citados nos seus escritos.
10. O 5 de setembro de 2012, a SUBDIC levou ao Pleno do CGC a súa proposta de terminación convencional.
11. O Pleno do CGC deliberou e pronunciouse sobre o presente asunto en reunións celebradas os días 18 e 26 de setembro de 2012.
12. Son interesados neste expediente:
 - Os colexios oficiais de farmacéuticos da Coruña, Lugo, Ourense e Pontevedra
 - A Dirección de Investigación da Comisión Nacional da Competencia



FEITOS PROBADOS

Considéranse feitos probados, no presente expediente, os seguintes:

1. En exercicio das competencias que tiña atribuídas a Consellería de Sanidade no desenvolvemento e coordinación da política autonómica na ordenación da prestación farmacéutica e en execución da lexislación do Estado sobre produtos farmacéuticos e sanitarios, o 3 de agosto de 2008 asinouse pola citada Consellería de Sanidade, o Servicio Galego de Saúde (Sergas) e os catro colexios oficiais de farmacéuticos de Galicia un “Protocolo de actuación”, co obxecto de establecer as regras e principios para a posta en marcha da receita electrónica na Comunidade Autónoma de Galicia.
2. En cumprimento do citado protocolo, os colexios comprometéronse a facilitar ás oficinas de farmacia unha rede de comunicacións para a dispensación do medicamento ou produto sanitario obxecto da receita electrónica. Os colexios comprometéranse a establecer unha plataforma tecnolóxica que interactuase entre as farmacias e o servidor do Sergas para a dispensación electrónica, que debía cumprir os requisitos de seguridade, calidade do servizo e dispoñibilidade.
3. Así mesmo, os citados colexios debían propoñer a infraestrutura que se implantaría nas oficinas de farmacia para conectar o software destas co Sergas, a través da plataforma tecnolóxica dos colexios, garantindo que a información circulara sempre encriptada e que se cumprira estritamente a normativa de protección de datos.
4. A solución tecnolóxica pola que optaron os colexios quedaba sometida ao visto e prace previo da Comisión de Seguimento, constituída por catro representantes da Consellería/Sergas e un máis por cada colexio, así como á supervisión constante da Consellería e do Sergas, que poden realizar auditorías en calquera momento para comprobar o nivel do servizo prestado.
5. Tras a posta en marcha do sistema apreciouse que os colexios das catro provincias galegas incumprían a súa obriga de aplicar criterios obxectivos e non discriminatorios a hora de seleccionar e autorizar o acceso ao mesmo de páxinas web de produtos sanitarios, o que de feito constituía unha barreira de entrada dos diferentes operadores económicos ao mesmo.

FUNDAMENTOS DE DEREITO

1. Obxecto do expediente

1. Dentro das funcións de resolución atribuídas ao Pleno do CGC, o artigo 52.1 da LDC dispón que este poderá resolver, por proposta da SUBDIC, a terminación convencional do procedemento sancionador incoado cando os presuntos infractores propoñan compromisos que resolvan os efectos sobre a competencia derivados das condutas obxecto do expediente e quede suficientemente garantido o interese público.



2. Neste caso, a conduta obxecto do expediente sancionador suscitouse con motivo da implantación en Galicia dun sistema de receita electrónica. En concreto, na selección e autorización de páxinas web de produtos sanitarios por parte dos colexios provinciais de farmacéuticos non se aplicaban criterios xerais, obxectivos e non discriminatorios que para o acceso da información ao sistema, o que de feito constituía unha barreira de entrada dos diferentes operadores económicos ao mesmo.

2. Valoración preliminar da rede profesional para a implantación da receita electrónica na Comunidade Autónoma de Galicia

1. O artigo 1 da LDC prohíbe todo acordo, decisión ou recomendación colectiva, ou práctica concertada ou conscientemente paralela, que teña por obxecto, produza ou poida producir o efecto de impedir, restrinxir ou falsear a competencia en todo ou parte do mercado nacional.
2. Segundo consolidada doutrina das autoridades de competencia, os colexios profesionais constitúen asociacións de empresas ou empresarios cuxos acordos e decisións poden constituír "decisións ou recomendacións colectivas" nos termos previstos polo mencionado artigo 1 da LDC.
3. A SUBDIC considera que o sistema actualmente previsto para a operativa do sistema de receita electrónica en Galicia pode representar unha barreira de entrada inxustificada e inxustificable no que atinxe ao acceso ao sistema da información publicitaria dos operadores económicos do sector dos produtos sanitarios que garanta a igualdade de oportunidades entre todos eles.
4. O Pleno do CGC comparte a valoración que efectúa a SUBDIC dos compromisos ofrecidos polos colexios profesionais da Coruña, Lugo, Ourense e Pontevedra no sentido de que os mesmos son suficientes para resolver os efectos sobre a competencia derivados das condutas obxecto do expediente e para que quede garantido o interese público.

3. Valoración dos compromisos presentados polos colexios oficias de farmacéuticos da Coruña, Lugo, Ourense e Pontevedra

1. O artigo 52 da LDC dispón que os compromisos presentados polas partes deben ser aptos para: *a)* resolver os efectos sobre a competencia derivados das condutas obxecto do expediente, e *b)* garantir suficientemente o interese público. A estes efectos, a *Comunicación da Comisión Nacional da Competencia sobre terminación convencional de expedientes sancionadores* afirma que debe valorarse se os compromisos presentados efectivamente resolven de xeito claro e inequívoco os problemas de competencia detectados; poidan pórse en práctica de xeito rápido e efectivo; e a vixilancia do seu cumprimento e da súa efectividade é viable.
2. A proposta de compromisos presentada polos catro colexios oficias de farmacéuticos da Coruña, Lugo, Ourense e Pontevedra consiste en:



- a. A apertura a terceiros do procedemento de solicitude de acceso á Rede Colexial aos interesados, empregando uns criterios e uns procedementos transparentes, especificados no Anexo A dos seus escritos.
 - b. A maior obxectivización e concreción dos criterios de acceso á Rede Colexial incluídos na Política de Seguridade, especificados no Anexo B dos seus escritos.
 - c. Os interesados comprométese a respectar a normativa de competencia e evitar que no futuro se produzan situación semellantes ás que deron lugar ao presente expediente.
 - d. Que a información relativa aos criterios de acceso á Rede Colexial así como o mecanismo de solicitude de acceso estarán dispoñibles para calquera persoa na páxina web dos colexios oficiais, accesible a través dos enlaces citados nos seus escritos.
3. A xuízo do Pleno do CGC, os compromisos eliminan os efectos restritivos da competencia no mercado de referencia, garantido o interese público.
 4. En definitiva, o Pleno do CGC considera que o novo sistema para o acceso a rede colexial da información relativa aos produtos sanitarios resolve os problemas de competencia que se formulaban, ao tempo que o interese público queda suficientemente garantido.

En virtude de todo o anterior, o Pleno do CGC coa composición recollida ao principio, vistos os preceptos citados e os demais de xeneral aplicación,

RESOLVE

Primeiro: Acordar a Terminación Convencional do Expediente sancionador R 2/2012 por considerar adecuados os compromisos presentados polos colexios oficiais de farmacéuticos da Coruña, Lugo, Ourense e Pontevedra, consistentes en:

1. A apertura a terceiros do procedemento de solicitude de acceso á Rede Colexial aos interesados, empregando uns criterios e uns procedementos transparentes, especificados no Anexo A dos seus escritos.
2. A maior obxectivización e concreción dos criterios de acceso á Rede Colexial incluídos na Política de Seguridade, especificados no Anexo B dos seus escritos.
3. Os interesados comprométese a respectar a normativa de competencia e evitar que no futuro se produzan situación semellantes ás que deron lugar ao presente expediente.
4. Que a información relativa aos criterios de acceso á Rede Colexial así como o mecanismo de solicitude de acceso estea dispoñible para calquera persoa na páxina web dos colexios oficiais, accesible a través dos enlaces citados nos seus escritos.



5. Comunicar individualmente aos colexios o contido íntegro da presente Resolución de terminación convencional.

Estes compromisos son vinculantes para as partes nos termos establecidos no artigo 52.2 da Lei 15/2007, e o seu incumprimento constitúe unha infracción grave de acordo co disposto no artigo 62.4.c) da mesma.

Segundo: Instar aos colexios oficiais de farmacéuticos da Coruña, Lugo, Ourense e Pontevedra, a que acrediten documentalmente o cumprimento dos termos da presente terminación convencional

Terceiro: Encomendar á SUBDIC a vixilancia desta Resolución de terminación convencional e, polo tanto, dos compromisos propostos e das obrigas impostas para o eficaz cumprimento daqueles.

Comuníquese esta Resolución á Subdirección de Investigación do CGC e notifíquese aos interesados facéndolles saber que contra esta non cabe recurso ningún en vía administrativa, podendo interpoñer recurso contencioso-administrativo nos termos previstos na *Lei 29/1998, do 13 de xuño, reguladora da xurisdición administrativa*, o cal - por imperativo do artigo 31.2 da *Lei 1/2011, do 28 de febreiro, reguladora do Consello Galego da Competencia* - ha de interpoñerse ante o Tribunal Superior de Xustiza de Galicia.”