

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO N.º 220/2019

PROCEDIMIENTO ORDINARIO

SENTENCIA NÚMERO 289/2020

ILMOS./AS. SRES./AS.

PRESIDENTE:

D. LUIS JAVIER MURGOITIO ESTEFANÍA

MAGISTRADOS/AS:

D. JUAN ALBERTO FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ

D.ª TRINIDAD CUESTA CAMPUZANO

En Bilbao, a nueve de octubre de dos mil veinte.

La Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, compuesta por el Presidente y Magistrados/as antes expresados, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso registrado con el número 220/2019 y seguido por el procedimiento ordinario, en el que se impugna la resolución, de treinta de enero del año pasado, de la AVC por la cual se decidió no incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones instruidas en el marco de la información reservada, por cuanto no existirían indicios de infracción del artículo 2 de la LDC, en relación con la denuncia presentada por la ahora demandante.

Son partes en dicho recurso:

-DEMANDANTE: IDCQ HOSPITALES Y SANIDAD S. L. U., representada por el procurador D. GONZALO ARÓSTEGUI GÓMEZ y dirigida por la letrada D.ª MARÍA INMACULADA VIGÓN UZQUIANO.

-DEMANDADAS:

La AUTORIDAD VASCA DE LA COMPETENCIA-LEHIAREN EUSKAL AGINTARITZA, representada y dirigida por letrado/a del SERVICIO JURÍDICO CENTRAL DEL GOBIERNO VASCO.

IGUALATORIO MEDICO QUIRURGICO S. A. DE SEGUROS Y REASEGUROS, representada por la procuradora D.ª AMAYA LAURA MARTÍNEZ SÁNCHEZ y dirigida por el letrado D. DAVID FERNÁNDEZ DE RETANA GOROSTIZA.

Ha sido Magistrada Ponente la Ilma. Sra. D.ª TRINIDAD CUESTA CAMPUZANO.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El veintinueve de marzo del año pasado, el procurador de los tribunales don Gonzalo Aróstegui Gómez, actuando en nombre y representación de IDC Hospitales y Sanidad, S.L.U. (en adelante, QuirónSalud), presentó escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo contra la resolución, de treinta de enero de 2019, de la Autoridad Vasca de la Competencia (en adelante, AVC) por la que se decidió no incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones instruidas en el marco de la información reservada, por cuanto no existirían indicios de infracción del artículo 2 de la Ley 15/2007, de tres de julio, de Defensa de la Competencia, en relación con la denuncia presentada por QuirónSalud contra IMQ.

A la vista de lo anterior, el señor letrado de la administración de justicia dictó, al día dos del mes siguiente, decreto mediante el cual se admitió a trámite el recurso planteado. Al mismo tiempo, se requería a la administración para que remitiera el expediente correspondiente.

SEGUNDO.- Una vez recibido el expediente, el señor letrado de la administración de justicia dictó, el veintisiete de mayo del año pasado, diligencia mediante la cual se daba traslado para la presentación de la demanda.

El procurador de los tribunales don Gonzalo Aróstegui Gómez, actuando en nombre y representación de QuirónSalud, presentó el escrito de demanda el diez de julio de 2019. Este terminaba suplicando que se dictara sentencia en la que se estimara el recurso contencioso-administrativo, y en su virtud:

a) Se anulara la resolución, de treinta de enero de 2019, de la AVC por la que se declaró el archivo de las actuaciones en el seno de la información reservada abierta a resultados de la denuncia interpuesta por esa parte, con el objeto de que se realizara una valoración adecuada y de conformidad a la legalidad y a la práctica administrativa y jurisprudencial nacional y europea de los hechos y fundamentos puestos de manifiesto en la denuncia.

b) Se instara a la AVC a incoar un procedimiento sancionador contra IMQ Seguros en aplicación de lo dispuesto en el artículo 49.1 LDC, por existir indicios suficientes de una infracción consistente en un abuso de posición dominante contrario al artículo 2 LDC.

c) Y se condenara a la administración demandada a pagar las costas del procedimiento.

TERCERO.- Dos días más tarde, el señor letrado de la administración de justicia dictó diligencia por la cual se tenía por formalizada la demanda. Al mismo tiempo, se daba traslado a las demandadas para que presentaran sus escritos de contestación.

La representación procesal de la AVC dio cumplimiento a este trámite por medio de escrito presentado el dieciocho de septiembre de 2019. Este terminaba suplicando que se dictara sentencia por la que se desestimara el recurso contencioso-administrativo formulado por QuirónSalud en todos sus pedimentos, confirmando el acto recurrido.

La procuradora de los tribunales doña Amaya Laura Martínez Sánchez, actuando en nombre y representación de Igualatorio Médico Quirúrgico, S.A. de Seguros y Reaseguros (en adelante, IMQ Seguros), presentó su escrito de contestación a la demanda el siete de febrero del año en curso. Este terminaba suplicando que se dictara sentencia por la que se desestimara íntegramente el recurso interpuesto, con expresa imposición de las costas al recurrente.

CUARTO.- El veintinueve de febrero del corriente, la señora letrada de la administración de justicia dictó decreto mediante el cual se fijó la cuantía del pleito como indeterminada.

QUINTO.- El día diez del mes siguiente, esta sección dictó auto por el cual se recibió el proceso a prueba. Al mismo tiempo, se declaraba pertinente y se admitía la documental propuesta. No obstante, se inadmitía, por considerarla impertinente, la documental consistente en la remisión de oficio a la Comisión Nacional de Mercados y de la Competencia.

SEXTO.- El dieciséis de junio del año en curso, la señora letrada de la administración de justicia dictó diligencia por la cual se declaraba concluso el período probatorio y se abría el trámite de conclusiones.

El procurador de los tribunales don Gonzalo Aróstegui Gómez, actuando en nombre y representación de QuirónSalud, presentó, el dos de julio de 2020, su escrito de conclusiones sucintas.

El día veinte de ese mismo mes, cumplió con este trámite la procuradora de los tribunales doña Amaya Laura Martínez Sánchez, quien actuaba en nombre y representación de IMQ Seguros. Finalmente, la AVC hizo lo propio al día siguiente.

SÉPTIMO.- Para la votación y fallo del asunto se señaló el ocho de octubre del corriente; fecha en que se practicó la diligencia. Seguidamente, quedaron los autos conclusos para dictar sentencia.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- POSICIÓN DE LA PARTE RECURRENTE.

QuirónSalud se alza contra la resolución, de treinta de enero del año pasado, de la AVC por la cual se decidió no incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones instruidas en el marco de la información reservada, por cuanto no existirían indicios de infracción del artículo 2 de la LDC, en relación con la denuncia presentada por la ahora demandante.

La demanda comienza explicando que QuirónSalud presentó, ante la AVC, una denuncia en la que habría puesto de manifiesto los indicios de la existencia de una conducta anticompetitiva de IMQ Seguros que, en atención a su posición de dominio en el mercado de los seguros de asistencia sanitaria privada de Vizcaya, supondría un abuso de posición de dominio contrario al artículo 2 LDC. Según su criterio, tales indicios habrían sido erróneamente valorados por la AVC, que habría decidido archivar las actuaciones. Estos errores habrían supuesto un grave perjuicio para los derechos e intereses legítimos de QuirónSalud. Además, esa resolución habría supuesto un incumplimiento del deber de la AVC de incoar un procedimiento sancionador cuando existen indicios de infracción de la LDC.

La actora comparte la definición de mercado relevante aplicada por la AVC en su resolución. También comparte la conclusión de que el Grupo IMQ goza de una posición de dominio en el mercado de seguros privados de asistencia sanitaria en Vizcaya. QuirónSalud entiende que esa posición de dominio se da también en el mercado descendente de los servicios de asistencia sanitaria privada de Vizcaya (si bien la AVC concluye que está presente en ese mercado con una cuota considerable).

A partir de ahí, la demanda destaca que la mayor parte de la facturación de las clínicas privadas no benéficas procede de las empresas aseguradoras. De hecho, esa cifra ascendería hasta un 90% de su facturación en el ámbito privado. De tal modo que la demanda a la que se dirigen principalmente los operadores sanitarios serían las compañías aseguradoras, y no los pacientes individuales. Ello habría dado lugar a la denominada «competencia por la aseguradora».

Seguidamente, QuirónSalud explica que la relación entre aseguradoras y operadores que prestan servicios de asistencia sanitaria privada se articula por medio de instrumentos de concertación entre ambas entidades. Estos acuerdos regularían los términos en que los operadores prestan los servicios a los pacientes y la estructura de pagos y cobros entre ambas partes. Esta concertación se conocería con el nombre de «autorización por parte de la aseguradora de claves de facturación». Cada especialidad médica requeriría una concertación específica con sus baremos correspondientes. Ahora bien, el concierto quedaría vacío de contenido si los médicos del centro no están autorizados para trabajar con la aseguradora.

QuirónSalud destaca que la explotación de un proyecto como su Hospital de Erandio es inviable económicamente cuando cuenta con la negativa o la no concesión o concesión incompleta de claves de facturación de aseguradoras. Esta sería la conducta que estaría manteniendo IMQ Seguros y que le estaría haciendo imposible competir de forma mínimamente efectiva. Esta es la conducta que, precisamente, QuirónSalud habría denunciado ante la AVC. IMQ Seguros vendría negándose, desde hace años, a concertar efectivamente con la actora. De este modo le habría impedido acceder a la práctica totalidad del mercado. Así resultaría de las múltiples comunicaciones dirigidas entre ambas partes.

La demanda señala que en el concierto de veintiocho de agosto de 2017 se darían numerosas limitaciones que, prácticamente, lo vaciarían de contenido. De hecho, supondría que solo se incluiría en él un reducido número de especialidades; estas habrían de ser atendidas por médicos que deben pertenecer al cuadro de IMQ; y estos tampoco podrían atender todas las necesidades de sus pacientes en el ámbito de su especialidad, dado que habría determinadas técnicas diagnósticas que solo podrían aplicarse en pacientes hospitalizados y requerirían autorización previa de IMQ.

QuirónSalud continúa explicando que se produce una situación de abuso cuando una empresa en posición de dominio y en un contexto de competencia debilitada obstaculiza, con su conducta, el normal desarrollo de la competencia. Pues bien, según su criterio, su denuncia reuniría suficientes indicios de haberse producido esta conducta atribuible a IMQ Seguros.

En primer lugar, señala que la posición de dominio de la demandada habría sido reconocida por la misma resolución impugnada.

En segundo lugar, en relación a la conducta abusiva, indica que la AVC no habría cuestionado la realidad de la tardía e insuficiente concertación para el Hospital de Erandio. Así, pese a que la situación de este centro sería similar a la del Hospital IMQ Zorrozaure, no se habría explicado por qué se niega a aquel concertar servicios equivalentes a los de este. Ello supondría tanto como negar a QuirónSalud el acceso a la cartera de asegurados de IMQ Seguros, o lo que es lo mismo, el acceso a prácticamente la totalidad del mercado relevante al que puede dirigirse la recurrente en Vizcaya. Pues bien, aunque la resolución reconocería estas conductas, habría tratado de justificarlas bajo el principio de la libertad de empresa. Sin embargo, la actora niega que pueda hacerse esta defensa en el caso que nos ocupa. El motivo sería que no podrían desvincularse tales conductas del hecho de que IMQ Seguros ocupa una posición de dominio.

En tercer lugar, la actora defiende que esta conducta sería abusiva también por discriminatoria.

En cuarto lugar, QuirónSalud niega que pueda aplicarse, como justificación objetiva de la conducta de IMQ Seguros, la teoría de los medios propios. Destaca que la resolución reconoce que los operadores dominantes tienen un especial deber o responsabilidad plasmado en el deber de negociar cuando el activo que se niega tiene el carácter de esencial o indispensable. En este caso, el activo sería la cartera de asegurados de IMQ Seguros. Pese a ese reconocimiento, la AVC habría hecho caso omiso de ese deber. La actora señala que la cartera de asegurados de IMQ Seguros en Vizcaya sería indispensable, dado que supondría el 86% del mercado. Por tanto, la imposibilidad de acceder a esos asegurados supondría, en la práctica, la imposibilidad de llevar a cabo su actividad en esa provincia. Y ello sería en beneficio del operador con mayor cuota que sería, precisamente, el responsable de la negativa de acceso. Considera que esta conducta solo estaría justificada de existir competencia en el mercado de seguros de asistencia privada en Vizcaya. Sin embargo, al no suceder así, su conducta solo se explicaría como una actuación dirigida a extender su posición de dominio en el mercado aguas abajo y perjudicaría a la competencia y a los consumidores. De hecho, IMQ no tendría capacidad para atender a la demanda.

Por otro lado, el recurso se queja de la aplicación que hace la AVC de la definición de mercado relevante. Niega que pueda afirmarse que, dado que el porcentaje de población vizcaína asegurada por IMQ Seguros es del 22,18%, existiría un mercado potencial del 77,82% para QuirónSalud. Explica que, de ese porcentaje no asegurado con IMQ Seguros, solo un 3% dispondría de un seguro de salud. Por consiguiente, el resto no supondría ningún ingreso para los hospitales privados. De tal modo que la resolución estaría comparando elementos que no serían válidos para la valoración de la conducta denunciada.

SEGUNDO.- POSICIÓN DE LA ADMINISTRACION DEMANDADA.

La Autoridad Vasca de la Competencia se opone al recurso planteado por QuirónSalud. Para ello, explica que la ahora demandante presentó, el doce de enero de 2018, una denuncia contra IMQ Seguros por una supuesta infracción del artículo 2 de la LDC. Durante todo ese año, la AVC habría llevado a cabo numerosos requerimientos de información reservada para verificar la realidad de los hechos denunciados y la existencia de indicios de haberse cometido una infracción. No obstante, estas actuaciones habrían concluido mediante una resolución, de treinta de enero del año pasado, por la que se decidió no incoar el expediente sancionador. El motivo era que, si bien se habría acreditado la situación objetiva de dominio en el mercado de los seguros sanitarios privados en Vizcaya de la denunciada, no existirían indicios de la comisión de ninguna infracción del derecho de competencia.

A partir de ahí, la administración destaca la intensa labor de investigación que se habría llevado a cabo. Esta habría demostrado que la denuncia habría incurrido en importantes omisiones. De hecho, QuirónSalud no habría aportado información de la que disponía y que habría sido proporcionada por IMQ Seguros. La AVC señala que, pese a que la actora denunciaba que IMQ Seguros se habría negado a concertar, finalmente habría reconocido que en 2017 se habría formalizado un convenio. No obstante, la demandante habría justificado la aceptación de ese convenio como un mal menor, dado que considera que no le sería satisfactorio. Sin embargo, la administración estima que es análogo con el que IMQ Seguros mantendría con otras empresas de servicios sanitarios. Ese acuerdo habría entrado en vigor el quince de septiembre de 2017 e incluiría doce especialidades médico-quirúrgicas.

A continuación, el escrito de contestación a la demanda analiza la legitimación de QuirónSalud en el presente procedimiento. Para ello, hace un repaso a la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Conforme a esta, la regla general sería que el denunciante, por el mero hecho

de serlo, no tiene interés legitimador para exigir la imposición de sanciones. No obstante, sí que puede tener legitimación cuando, además de denunciante, sea titular de un interés legítimo. En este sentido, destaca que la propia QuirónSalud habría reconocido que su legitimación estaría limitada y no podría pretender un pronunciamiento sobre la existencia de infracción, pero sí sobre la existencia de indicios de una conducta infractora que justifiquen la incoación de un expediente sancionador, con independencia de la forma en que concluya este. Sin embargo, la AVC considera que esta pretensión de la recurrente también excedería de la limitada legitimación que tendría reconocida. Razona que la valoración de lo que es un indicio razonable de infracción entraría ya dentro de la prueba y el eventual resultado sancionador. Para llegar a esa conclusión, señala que la administración habría llevado a cabo una actividad que superaría con creces el deber de actividad que le sería exigible. A mayor abundamiento, la resolución dictada no impediría el planteamiento de una nueva denuncia en el caso de que se produjeran nuevos hechos o circunstancias que lo justificasen.

Seguidamente, la administración señala que, de las actuaciones llevadas a cabo por ella, se desprende que el Grupo IMQ goza de una posición de dominio en el mercado de los seguros privados de asistencia sanitaria en Vizcaya. Ahora bien, esta circunstancia no sería en sí misma irregular y únicamente podría ser prohibida de concurrir tres circunstancias excepcionales fijadas por la jurisprudencia del TJUE.

Pues bien, tras analizar toda la documentación obtenida, la AVC habría llegado a la conclusión de que no habría indicios de que nos encontremos ante un supuesto de abuso de la posición de dominio que justifique la apertura de un expediente sancionador. Considera que la cartera de asegurados de IMQ Seguros no sería un recurso indispensable. Tampoco apreciaría la existencia de una voluntad excluyente, a la vista de que la primera solicitud de concertación se habría formalizado en 2017 y el convenio se habría suscrito unos meses después. Reconoce que de la concertación se habrían excluido algunas especialidades, pero lo enmarca dentro de una opción empresarial legítima.

TERCERO.- POSICIÓN DE IMQ SEGUROS.

Por su parte, IMQ Seguros también se opone a las pretensiones de QuirónSalud en un sorprendentemente extenso escrito de contestación a la demanda.

Para empezar, hace referencia a la limitada legitimación de la denunciante. Considera que los términos en que está planteada la demanda excederían de los límites de esa legitimación, dado que se estaría planteando el recurso como una suerte de segunda instancia que convertiría a este tribunal en administración. Entiende que el órgano jurisdiccional únicamente podría analizar si existió o no labor investigadora y si la resolución está motivada y es coherente con el resultado de esa investigación. Pues bien, los dos primeros puntos estarían sobradamente cubiertos en el caso que nos ocupa. En relación al último, únicamente podría analizarse si se ha incurrido en conclusiones voluntaristas, estafalarias o arbitrarias.

A continuación, IMQ Seguros denuncia las impresiones y falsedades en que, según su criterio, incurriría la demanda. Destaca que esta no se atendería al relato fáctico de la resolución impugnada y lo habría sustituido por uno distinto que le sería favorable y que no habría sido acreditado. A estos efectos, llama la atención sobre el hecho de que la solicitud de concertación no se habría presentado hasta enero de 2017 y nunca habría sido rechazada por la demandada. Igualmente, advierte que QuirónSalud no habría presentado toda la información de que disponía cuando presentó su denuncia.

También argumenta la demandada que la contraparte habría hecho una exposición tergiversada de las normas y precedentes aplicables y habría incurrido en numerosos errores.

Por otro lado, IMQ Seguros considera que no habría indicios de infracción a ella atribuibles. En concreto, niega que existan indicios de abuso de negativa injustificada a contratar. Explica que, para que pueda hablarse de limitación de la libertad de contratación de la empresa dominante, la negativa ha de referirse a un recurso esencial. Sin embargo, las especialidades que la demandada concentraría en medios propios no podrían considerarse indispensables para QuirónSalud. Igualmente, niega que la falta de concierto de las siete especialidades concentradas en medios propios del Grupo IMQ no supondría la eliminación potencial de la competencia efectiva en el mercado de los servicios de asistencia sanitaria privados en Vizcaya. También rechaza la idea de que la falta de acceso por el Hospital Quirón Vizcaya al concierto con IMQ Seguros suponga un perjuicio para los consumidores de servicios de asistencia sanitaria privada en Vizcaya. En cualquier caso, argumenta que la conducta del Grupo IMQ estaría justificada objetivamente sobre la base de la necesidad de recuperar las inversiones realizadas en la clínica IMQ Zorrozaure y mantener la rentabilidad de su actividad en Vizcaya. A mayor abundamiento, la demandada explica que habría ofrecido a la actora la concertación de todas las especialidades que no estuvieran concentradas en medios propios y esta la habría aceptado.

Seguidamente, el escrito de contestación a la demanda niega que existan indicios de abuso por discriminación. Para llegar a esa conclusión, argumenta que la reserva para IMQ Servicios del concierto para ciertas especialidades en el marco de la política de medios propios del Grupo IMQ constituiría el corolario directo del principio general de libertad de contratación. Además, niega que el concierto por IMQ Seguros del resto de especialidades no constituiría una discriminación abusiva entre proveedores. También rechaza el argumento de que deba dispensarse al Hospital Quirón Vizcaya un trato más favorable por ser un operador distinto a los demás de la provincia, habida cuenta de que, de ese modo, se estaría favoreciendo al competidor más fuerte. Por último, la contestación a la demanda destaca que no se habría probado un perjuicio consistente en la exclusión suficientemente probable de competidores en el mercado conexo de los servicios de asistencia sanitaria privada de libre elección en el que el Grupo IMQ también se encontraría presente.

Para concluir, IMQ Seguros señala que, en el caso hipotético de que existiera una negativa injustificada o una discriminación, concurriría una justificación objetiva que ampararía esa conducta.

CUARTO.- LEGITIMACIÓN DE QUIRÓNSALUD.

Tanto la administración como IMQ Seguros ponen el acento en el hecho de que, en los procedimientos sancionadores, el denunciante tendría una legitimación limitada.

A propósito de esta cuestión existe una nutrida jurisprudencia. En ella se ha llegado a la conclusión (por todas, sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo 68/2019, de veintiocho de enero —rec. 4.580/2017—), como regla general, de que el denunciante, por el solo hecho de serlo, no tiene un interés que le legitime para exigir la imposición de una sanción. Ahora bien, esta regla general admite excepciones cuando el denunciante es, además, titular de un interés legítimo. Se entiende que ello es así en el caso de que la anulación del acto recurrido produzca, de modo inmediato, un beneficio o perjuicio actual o futuro para el denunciante.

En el caso que nos ocupa, no podemos pasar por alto el hecho de que QuirónSalud denuncia que IMQ Seguros ha incurrido en una conducta contraria a la defensa de la competencia, por abuso de su posición de dominio. Pues bien, a propósito de estos supuestos, la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de diecinueve de octubre de 2015 (rec. 1.041/2013) explicó que «...no puede negarse, *a priori*, que el denunciante de una conducta contraria a la defensa de la competencia ostente legitimación para impugnar en sede

contencioso-administrativa la resolución administrativa que acuerde el archivo del procedimiento por no apreciar indicios de infracción, siempre que se aprecie en aquel un interés legítimo en que se investiguen los hechos denunciados y eventualmente se aprecie la existencia de una infracción y la imposición de una sanción que puede reportarle un efecto positivo en su esfera jurídica o puede eliminar una carga o gravamen que sobre él pese. Ventaja que no necesariamente ha de vincularse con la posibilidad de obtener una reparación por los daños y perjuicios causados por la conducta denunciada, sino que puede traducirse en la adopción de diversas medidas correctoras en defensa de la competencia, como las destinadas a acordar el cese de la conducta infractora que le perjudica».

De acuerdo con este razonamiento, hemos de reconocer a la aquí actora la legitimación para impugnar la resolución por la que se decidió el archivo de las actuaciones derivadas de la denuncia por ella presentada. Ello sería así debido a que el cese de las conductas denunciadas generaría para QuirónSalud un beneficio, en la medida en que, según manifiesta, podría desarrollar su actividad empresarial en condiciones más favorables. En cualquier caso, ni la administración demandada ni IMQ Seguros han negado que concurra en QuirónSalud el interés que la legitimaría para recurrir el archivo de esas actuaciones.

Ahora bien, tal y como reconoce la propia actora, esa legitimación no sería absoluta. En efecto, el párrafo 19 de la demanda manifiesta lo siguiente: «...esta parte es consciente de que el objeto del presente recurso no puede ser la obtención de un pronunciamiento sobre la declaración de existencia o inexistencia de una infracción del derecho de la competencia consistente en un abuso de posición de dominio por parte de IMQ Seguros, puesto que dicha facultad corresponde a la AVC».

En este sentido, la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo 155/2018, de cinco de febrero (rec. 2.029/2016) nos recuerda que «...el poder punitivo pertenece únicamente a la administración que es quien tiene encomendada la correspondiente potestad sancionadora [...], y, por consiguiente, solo la administración tiene un interés tutelado por el ordenamiento jurídico en que el infractor sea sancionado; lo contrario implicaría sustituir a la administración en el ejercicio de la potestad sancionadora». Así, la sentencia de la Sala Tercera 1.521/2018, de veintidós de octubre (rec. 524/2017) señalaba que los denunciantes «...no tienen derecho a que, una vez comprobado que no hay una base mínima para ello, se incoe efectivamente el expediente, ni mucho menos tienen derecho a que dicho expediente concluya con la imposición de una sanción...»

De lo dicho se desprende que el denunciante que, como en el caso que nos ocupa, tiene un interés legítimo puede exigir que se lleve despliegue una actividad investigadora adecuada para tratar de averiguar los hechos denunciados. Igualmente, tiene derecho a que la resolución de archivo esté lo suficientemente motivada como para excluir que ha habido discrecionalidad en la actuación de la administración. Ahora bien, no tiene legitimación para exigir que esa actividad concluya con la incoación de un procedimiento sancionador (cuando no hay necesidad para ello).

Pues bien, si examinamos la demanda vemos cómo la recurrente no achaca a la AVC que no haya desplegado una actividad investigadora suficiente o que haya diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos que no se hayan desplegado. No se denuncia, pues, que haya existido un archivo precipitado de las actuaciones. No podemos pasar por alto que, tras la presentación de la denuncia, la AVC remitió requerimientos de información no solo a la denunciada y a la denunciante, sino también a diversas aseguradoras, sociedades y hospitales. De hecho, el expediente administrativo tiene cerca de 3.000 folios. Y parece que la actora considera que estas actuaciones son suficientes para el esclarecimiento de los hechos, dado que no reprocha

a la administración que se hayan omitido diligencias esenciales para el conocimiento de cómo se han desarrollado los acontecimientos.

Tampoco reprocha QuirónSalud a la AVC que su resolución no esté debidamente motivada. De hecho, no podría sostenerse tal denuncia, a la vista de que la recurrente analiza los razonamientos de la administración para atacarlos y explicar por qué, según su criterio, debería llegarse a conclusiones diferentes.

Tampoco denuncia la recurrente que la administración haya incurrido en un error manifiesto en la valoración de los hechos.

En efecto, si examinamos la demanda lo que la recurrente denuncia es que, según su criterio, la administración, al realizar su valoración jurídica, se habría apartado de los criterios mantenidos por la jurisprudencia nacional y europea. De tal modo que, aun cuando la actora es consciente de que su legitimación está limitada, en la práctica pretende obtener de esta sala un pronunciamiento por el cual se declare la existencia de una infracción por abuso de la posición de dominio que ostenta IMQ Seguros. Ahora bien, como ya hemos apuntado, esa no puede ser la finalidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto frente a la resolución de archivo de las actuaciones. No existe un derecho ilimitado a exigir la apertura de un procedimiento sancionador. De tal modo que ha de entenderse que la resolución de archivo es conforme a derecho cuando se han realizado todas las actuaciones de investigación adecuadas y estas no han determinado la existencia de indicios de la comisión de una infracción. En el caso que nos ocupa, como ya hemos visto, QuirónSalud no pretende que la administración complete sus actuaciones o que motive su resolución. Lo que pretende es que esta sala analice el fondo del asunto y que corrija las conclusiones alcanzadas por la AVC, de tal modo que se marque a esta el camino para el dictado de una resolución de imposición de sanción. Ahora bien, como ya hemos visto, esta posibilidad nos está vedada porque corresponde en exclusiva a la administración.

De acuerdo con lo razonado, procede la desestimación del recurso contencioso-administrativo planteado y la confirmación de la resolución impugnada.

QUINTO.- COSTAS.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley 29/1998, de trece de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, habida cuenta de que se está desestimando el recurso planteado, procede la imposición de las costas causadas en la tramitación del procedimiento a la parte actora.

FALLO

Desestimamos el recurso contencioso – administrativo 220/2019, planteado por el procurador de los tribunales don Gonzalo Aróstegui Gómez, en nombre y representación de IDCQ Hospitales y Sanidad, S.L.U., frente a la resolución, de treinta de enero de 2019, de la Autoridad Vasca de la Competencia, que confirmamos en su integridad.

Imponemos las costas causadas en la tramitación del procedimiento a la parte actora.

Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer **RECURSO DE CASACIÓN** ante la Sala de lo Contencioso - administrativo del Tribunal Supremo, el cual, en su caso, se preparará ante esta Sala en el plazo de **TREINTA DÍAS** (artículo 89.1 LJCA), contados desde el siguiente al de la notificación de esta resolución,

mediante escrito en el que se dé cumplimiento a los requisitos del artículo 89.2, con remisión a los criterios orientativos recogidos en el apartado III del Acuerdo de 20 de abril de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, publicado en el BOE n.º 162, de 6 de julio de 2016.

Quien pretenda preparar el recurso de casación deberá previamente consignar en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el Banco Santander, con n.º 4697 0000 93 0220 19, un **depósito de 50 euros**, debiendo indicar en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito (DA 15.ª LOPJ).

Así por esta nuestra Sentencia de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el día de su fecha, de lo que yo el Letrado de la Administración de Justicia doy fe en Bilbao, a 9 de octubre de 2020.