

RESOLUCION N° 229-97-TDC
EXPEDIENTE N° 0016-96-C.L.C.

(Publicada el 28 de octubre de 1997)

Denunciante:	Carlos León Madalengoitia (El señor León Madalengoitia)
Denunciados:	Doctora Química Farmacéutica Estela Vargas Lacaruaqué (Doctora Vargas) Colegio Químico Farmacéutico Regional del Norte Colegio Químico Farmacéutico del Perú
Materia:	Prácticas restrictivas Ambito de aplicación de la ley Colegios profesionales

Sumilla : *Se confirma en parte la Resolución N° 068-96-INDECOPI-CLC de la Comisión de Libre Competencia que declaró improcedente la denuncia interpuesta por el señor Carlos León Madalengoitia respecto al Colegio Químico Farmacéutico Regional del Norte y la doctora Química Farmacéutica Estela Vargas Lacaruaqué de López, y fundada la acción iniciada de oficio contra el Colegio Químico Farmacéutico del Perú por el desarrollo de prácticas o conductas restrictivas de la libre competencia prohibidas por el artículo 6 del Decreto Legislativo N°701, al fijar los sueldos mínimos para los profesionales Químicos Farmacéuticos, reformándola en el sentido que también ha infringido la norma mencionada al fijar el sueldo mínimo de dichos profesionales que laboran en relación de dependencia.*

Asimismo, se dispone que la parte resolutive de la presente resolución constituye precedente de observancia obligatoria en lo referente a que los Colegios Profesionales se encuentran comprendidos dentro del ámbito de aplicación del Decreto Legislativo N° 701.

Lima, 12 de setiembre de 1997

I. ANTECEDENTES

Con fecha 7 de febrero de 1996, el señor León Madalengoitia interpuso una denuncia contra el Colegio Químico Farmacéutico Regional del Norte y la Doctora Vargas ante la Comisión, por la presunta comisión de prácticas restrictivas de la libre competencia y abuso de posición de dominio sancionados por el Decreto Ley N°701. Posteriormente, con fecha 10 de junio de 1996, la Comisión dispuso de oficio comprender como denunciado en el presente procedimiento al Colegio Químico Farmacéutico del Perú. Mediante Resolución N°068-96-INDECOPI-CLC de fecha 17 de setiembre de 1996, la Comisión declaró improcedente la denuncia interpuesta por el señor León Madalengoitia respecto al Colegio Químico Farmacéutico Regional del Norte y la Doctora Vargas, y fundada respecto al Colegio Químico Farmacéutico del Perú por el desarrollo de prácticas o conductas restrictivas de la libre competencia, al fijar los denominados "sueldos o remuneraciones mínimas", ordenando el cese inmediato de dicha conducta e imponiendo una multa de dos (2) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). Con fecha 16 de octubre de 1996, Colegio Químico Farmacéutico del Perú interpuso recurso de apelación contra la resolución antes mencionada, elevándose el expediente a esta Sala.

De la revisión del expediente se desprende que el señor León Madalengoitia con fecha 1 de agosto de 1991, contrató los servicios de la Doctora Vargas para cumplir con los requisitos de funcionamiento de su botica "La Española" ubicada en el departamento de Cajamarca pactando como remuneración mensual la suma de S/. 135.00 (Ciento Treinticinco y 00/100 Nuevos Soles). Luego de dos meses de concluido el vínculo laboral, esto es en mayo de 1995, la Doctora Vargas inició un proceso laboral contra el señor León Madalengoitia reclamando el reintegro del pago de remuneraciones y beneficios sociales, alegando que las remuneraciones mínimas establecidas por el Colegio Químico Farmacéutico Regional del Norte no habían sido respetadas por el denunciante.

En su escrito de denuncia el señor León Madalengoitia manifestó que tanto el Colegio Químico Farmacéutico Regional del Norte como la Doctora Vargas "están pretendiendo valerse de situaciones prohibidas específicamente por el De.Leg. 701 (sic) en cuanto por tratarse de una entidad que agrupa a todos los Químicos Farmacéuticos pretende imponer en el mercado precios únicos a los servicios que prestan estos profesionales...", práctica que, según el dicho del denunciante, sería contraria al principio según el cual los precios son fijados por el mercado.

Asimismo, indicó que el Colegio Químico Farmacéutico Regional del Norte tenía "un grado sustancial de influencia sobre sus afiliados máxime si les establece sanción en caso de incumplimiento de su decisión." Como sustento a sus afirmaciones, el denunciante

acompañó a su denuncia diversas comunicaciones emitidas por el Colegio Químico Farmacéutico Regional del Norte, en los cuales se establecían los sueldos mínimos o básicos para los Químicos Farmacéuticos que laboraban en la actividad privada, y en donde, adicionalmente, se recordaba a dichos profesionales que "será pasible de sanción percibir una remuneración menor a la señalada por el Colegio", sustentando dicha advertencia en la Ley N°15266, Ley de Creación del Colegio Químico Farmacéutico del Perú (en adelante la Ley) y en el Decreto Supremo N°187-65, Reglamento de la Ley de Creación del Colegio Químico del Perú (en adelante el Reglamento).

En sus escritos de descargo, el Colegio Químico Farmacéutico Regional del Norte afirmó que en virtud al inciso j) del artículo 4 de la Ley (1) y el inciso 1.1.05.11 del artículo 1.1.05 del Reglamento (2), se encontraba facultado para establecer los sueldos mínimos de los Químicos Farmacéuticos. Asimismo, señaló que a través de la Resolución N°005-95, el Colegio Químico Farmacéutico del Perú acordó el sueldo mínimo del profesional Químico Farmacéutico vigente desde el 1 de octubre de 1995 ascendente a S/.1,000.00 (mil y 00/100 Nuevos Soles), monto que como Colegio Regional venía acatando.

Por otro lado, la Doctora Vargas señaló que, de acuerdo a la Ley, tenía derecho a cobrar el íntegro de su remuneración y beneficios sociales y que, en caso de no hacerlo, sería pasible de sanción por el Colegio Químico Farmacéutico Regional del Norte. Asimismo, manifestó que el denunciante no sólo había "abusado del derecho" sino que "(pretendía) escudarse en una norma que (...) había entrado en vigencia luego de los hechos materia de (su) demanda..."

Por su parte el Colegio Químico Farmacéutico del Perú manifestó que conforme a lo establecido en la Ley y su Reglamento, se encontraba facultado para "recomendar el arancel de los sueldos y honorarios profesionales, en forma periódica, en concordancia con la función social de la profesión y el costo de vida" y que, en tal sentido, no actuaba indebidamente al fijar la remuneración de la Doctora Vargas ni causaba "perjuicio económico y/o moral (al denunciante), menos pués (sic) al interés económico general en el territorio nacional."

En la resolución impugnada, la Comisión consideró que, atendiendo a que la determinación del salario mínimo para los trabajadores que laboraban en el sector privado en relación de dependencia se encontraba a cargo del Estado - en especial la de los profesionales Químicos Farmacéuticos-, los actos de la Doctora Vargas con ocasión de la relación laboral que tuvo con la denunciante se encontraban fuera del ámbito de aplicación del Decreto Legislativo N° 701. Asimismo, señaló que el Colegio Químico Farmacéutico del Perú a través de las recomendaciones formuladas a los profesionales Químicos Farmacéuticos como a sus empleadores "ilegalmente pretende establecer "Honorarios Mínimos" (...) práctica que resulta sancionable en virtud de las normas que regulan la libre competencia (...), en tanto se trata de una recomendación que busca regular un servicio."

El 17 de octubre de 1996, el Colegio Químico Farmacéutico del Perú interpuso recurso de apelación contra la resolución emitida por la Comisión, argumentado que "no existe en el presente procedimiento documento alguno, en que aparezca alguna directiva efectuada por el Colegio Químico Farmacéutico del Perú dirigido a sus colegiados, que los coaccione estatutariamente a ser sancionados sino cobran el sueldo mínimo señalado" y que "la RECOMENDACIÓN es solamente eso una RECOMENDACIÓN."

II. CUESTIONES EN DISCUSION

De los antecedentes expuestos y del análisis efectuado, a criterio de esta Sala, en el presente caso, se debe determinar si el Colegio Químico Farmacéutico del Perú ha venido desarrollando prácticas restrictivas de la libre competencia al recomendar los sueldos mínimos que deben percibir los profesionales Químicos Farmacéuticos, en los términos establecidos en el artículo 6 del Decreto Legislativo N° 701.

III. ANALISIS DE LA CUESTION EN DISCUSION

III.1 Sujetos comprendidos dentro del ámbito de aplicación del Decreto Legislativo N°701

Los gremios profesionales son agrupaciones de personas que desarrollan diversas funciones, las que comprenden el desarrollo de la profesión mediante la prestación de servicios a los propios agremiados, y, eventualmente, labores de colegiación de acuerdo a lo establecido en la ley que los regula. Sin embargo, en un contexto como el que se viene desarrollando actualmente, varias de las funciones de dichas organizaciones deben ser conciliadas con los principios que rigen la economía de mercado, toda vez que son los propios miembros de aquéllas los que determinan, de la forma que más satisface sus intereses, la manera como llevar a cabo la actividad respectiva.

En efecto, los profesionales desarrollan como tales una actividad económica, sea de manera independiente, dependiente o asociada, y como tal quedan sujetos a las mismas reglas a las que se sujetan todas las empresas que desarrollan actividad económica. En tal sentido, pueden llevar a cabo de manera individual o en conjunto conductas prohibidas por el Decreto Legislativo N° 701 que afecten la libre competencia y a los consumidores de los servicios que prestan.

Esta Sala considera pertinente citar lo expuesto por la Comisión en el sentido que los Colegios Profesionales en el desarrollo de sus actividades pueden actuar tanto como "empresas" (3), como también en el rol de "agrupaciones de empresas" (4). Así, un Colegio Profesional será una empresa respecto de la actividad económica que realice por sí misma, pero actuará como una agrupación de empresas en tanto adopte, por medio de sus correspondientes órganos, decisiones que vinculen a las "empresas miembros".

En ese sentido, los Colegios Profesionales, como agrupaciones de profesionales, son importantes en el ámbito del Derecho de la Competencia no sólo por la actividad empresarial desarrollada por sí mismos, sino sobre todo por que cuentan con una estructura

organizativa que, apoyada en normas legales o convencionales, constituye el medio para la adopción de decisiones que determinan o influyen la conducta de sus miembros.

A mayor abundamiento, de acuerdo a lo que se establece en el artículo 2 del Decreto Legislativo N°701, dicha ley es de aplicación a todas las personas naturales o jurídicas, sean de derecho público o privado, que realicen actividades económicas y se aplica también a las personas que ejerzan la dirección o la representación de las empresas, instituciones o entidades en cuanto éstas participen en la adopción de los actos y las prácticas sancionadas por dicha Ley [\(5\)](#).

Al respecto, de acuerdo al artículo 20 de la Constitución Política del Perú de 1993 [\(6\)](#), al igual como se señalaba en el artículo 33 de la Constitución Política del Perú de 1979 [\(7\)](#), los Colegios Profesionales son instituciones autónomas con personalidad de derecho público. Asimismo, en la Ley y el Reglamento se establece que el Colegio Químico Farmacéutico del Perú es una institución autónoma con personería jurídica de derecho público interno que tiene como finalidad, entre otras, la de organizar, regularizar, orientar y supervigilar el ejercicio de la profesión Químico Farmacéutica [\(8\)](#).

En ese orden de ideas, esta Sala considera que el Colegio Químico Farmacéutico del Perú se encuentra dentro del ámbito de aplicación del Decreto Legislativo N°701, toda vez que su actuación incide de manera directa en el desarrollo de las actividades económicas de sus afiliados y puede afectar la competitividad del mercado de servicios profesionales y con ello perjudicar ilegalmente los derechos de los consumidores de tales servicios. En tal sentido, se encuentra obligado a respetar las normas que regulan el ejercicio de la libre competencia.

III.2. Prácticas restrictivas de la libre competencia.

El concepto de economía de mercado se sustenta en el régimen de libre competencia, que resulta de la concurrencia en el mercado tanto de ofertantes como de consumidores, quienes finalmente, como resultado de una interacción continua, son los que establecen las reglas de juego que regirán en dicho mercado. Es fundamental para la real existencia de un régimen de libre competencia que los agentes económicos participantes actúen con libertad de elección, es decir que, por un lado, los consumidores por cuenta propia puedan tomar una decisión de consumo que mejor satisfaga sus expectativas, y, por otro lado, que los ofertantes de forma autónoma tomen decisiones en función de lo que consideren más apropiado a sus intereses. La libertad de elección del consumidor y la del productor u ofertante son inseparables y de ellas depende en gran medida que se logre una asignación adecuada de recursos en la economía que mejore el bienestar de la sociedad en su conjunto.

Así, en el artículo 1 del Decreto Legislativo N°701 [\(9\)](#), se establece que la función primordial de dicha ley es permitir que la libre iniciativa se desenvuelva procurando el mayor beneficio de los usuarios y consumidores. De allí que el objeto de la ley mencionada es eliminar toda conducta que se encuentre encaminada a limitar la libertad de acción de los agentes económicos, toda vez que ello implicaría que el régimen de libre competencia se distorsione.

Una de las conductas que distorsionan el régimen de libre competencia y que, en consecuencia, se encuentran sancionadas por el Decreto Legislativo 701, son las denominadas prácticas restrictivas de la libre competencia. En ese sentido, en el artículo 6 del Decreto Legislativo 701 se establece que se entiende por prácticas restrictivas de la libre competencia los acuerdos, decisiones, recomendaciones que produzcan o puedan producir el efecto de restringir o impedir la competencia [\(10\)](#).

En el presente caso, se desprende de las pruebas acompañadas por la partes [\(11\)](#) que el Colegio Químico Farmacéutico del Perú recomienda el sueldo de los profesionales Químicos Farmacéuticos de manera tal que limita la competencia de los mismos en el mercado, toda vez que, incluso, les advierte, a través de los Colegios Regionales, que serán pasibles de sanción en caso de percibir una remuneración menor a la establecida. Ello tomando en cuenta que, de acuerdo al artículo 2 de la Ley, la inscripción en el Colegio es obligatoria para el ejercicio de la profesión de Químico Farmacéutico. [\(12\)](#)

Cabe reiterar que el propio artículo 6 del Decreto legislativo N° 701 tiene previsto como conducta contraria a la libre competencia las recomendaciones que produzcan o puedan producir restricciones a la libre competencia.

Atendiendo a lo expuesto, esta Sala es de la opinión que el Colegio Químico Farmacéutico del Perú viene realizando una práctica restrictiva de la libre competencia, ya que al fijar el sueldo mínimo de sus afiliados, que trabajan ya sea en relación de dependencia o de manera independiente, está limitando la libertad de elección de los mismos y de quienes los contratan, de forma tal que provoca un comportamiento uniforme de aquéllos en el mercado. Ello, en perjuicio de los consumidores de tales servicios, toda vez que restringe las opciones a que tienen derecho para poder tomar una decisión adecuada.

Esta Sala discrepa con lo mencionado por la Comisión en el sentido que la prestación subordinada de servicios se encuentra excluida del ámbito de aplicación del Decreto Legislativo N° 701. En efecto, los profesionales que laboran en forma dependiente realizan una actividad económica de la misma manera como lo hacen aquéllos que trabajan de forma independiente. Así, al fijar el sueldo mínimo de los profesionales Químicos Farmacéuticos que laboran en relación de dependencia, el Colegio Químico del Perú también limita la competencia de ellos en el mercado, toda vez que se ven obligados a exigir a sus empleadores un monto mínimo pre-establecido que no podría ser modificado por los propios prestadores del servicio mencionado.

Es por lo expuesto que el inciso j) del artículo 4 de la Ley y el inciso 1.1.05.11 del artículo 1.1.05 del Reglamento, deben ser entendidos en el sentido que el Colegio Químico Farmacéutico del Perú está facultado para formular recomendaciones respecto de los honorarios de los profesionales Químicos Farmacéuticos al órgano estatal encargado de efectuar la determinación de los mismos, más no en el sentido que puede determinarlos directamente. Debe recordarse que la ley mencionada fue puesta en vigencia cuando el Estado se reservaba el derecho a regular las remuneraciones de ciertos grupos, situación que ya no está prevista en la legislación vigente, con la única excepción de la Remuneración Mínima Vital tal y como se establece en el artículo 24 de la Constitución Política del Perú de 1993 [\(13\)](#).

En consecuencia el Colegio Químico del Perú, al fijar la remuneración mínima de los profesionales Químico Farmacéuticos incurrió en prácticas restrictivas de la libre competencia sancionadas por el artículo 6 del Decreto Legislativo N°701, debiendo, por tanto, confirmarse la resolución apelada.

III.3. Difusión de la presente resolución.

Finalmente, en aplicación del artículo 43° del Decreto Legislativo N° 807 y atendiendo a que la presente Resolución interpreta de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, corresponde declarar que ésta constituye un precedente de observancia obligatoria en la aplicación de los principios que se enuncian en la parte resolutive. Adicionalmente, corresponde oficiar al Directorio del Indecopi para que éste ordene la publicación de la misma en el Diario Oficial El Peruano.

IV. RESOLUCION DE LA SALA

Por los argumentos expuestos, esta Sala ha resuelto lo siguiente:

PRIMERO: Confirmar en parte la Resolución N° 068-96-INDECOPI-CLC de fecha 17 de septiembre de 1996 emitida por la Comisión de Libre Competencia, que declaró improcedente la denuncia presentada por el señor Carlos León Madalengoitia y declaró fundada la denuncia de oficio interpuesta contra el Colegio Químico Farmacéutico del Perú por la realización de prácticas restrictivas de la libre competencia sancionadas por el artículo 6 del Decreto Legislativo N° 701, ordenado el cese inmediato de dicha conducta e imponiendo una multa de dos (2) UIT, reformándola en el sentido que dicho Colegio también ha infringido la norma mencionada al fijar los sueldos mínimos de los profesionales Químicos Farmacéuticos que laboran en relación de dependencia.

SEGUNDO: De conformidad con lo establecido en el artículo 43 del Decreto Legislativo N° 807, considerar que la presente resolución constituye precedente de observancia obligatoria en cuanto establece que:

"Siendo que los Colegios Profesionales realizan actividades económicas, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 701, se encuentran comprendidos dentro del ámbito de aplicación de dicha ley. En tal sentido, serán pasibles de sanción en la medida que sus decisiones, recomendaciones y cualesquiera de sus actividades produzcan o puedan producir limitaciones, restricciones o distorsiones a la libre competencia, en los términos establecidos en la ley mencionada."

TERCERO: Disponer que la Secretaría Técnica pase copias de la presente resolución al Directorio de INDECOPI para su publicación en el diario oficial El Peruano de acuerdo a los términos establecidos en el segundo párrafo del artículo 43 del Decreto Legislativo N° 807.

Con la intervención de los señores vocales: Alfredo Bullard González, Hugo Eyzaguirre del Sante, Jorge Vega Castro, Luis Hernández Berenguel y Gabriel Ortiz de Zevallos.

(1) Ley N° 15266 -Ley de Creación del Colegio Químico Farmacéutico del Perú.

"**Art. 4°.-** Son fines de Colegio Químico Farmacéutico del Perú, los siguientes:

(...)

j) Recomendar los honorarios profesionales en forma periódica en concordancia con la función social de la profesión y el costo de vida."

(2) Decreto Supremo N° 187-65 -Reglamento de la Ley del Colegio Químico Farmacéutico del Perú.

"CAPITULO 1.1 - Constitución y fines del Colegio -

Artículo 1.1.05 Son fines del Colegio:

1.1.05.11.- Recomendar el arancel de sueldos y honorarios profesionales, en forma periódica, en concordancia con la función social de la profesión y el costo de vida."

(3) GALAN CORONA, Eduardo: ACUERDOS RESTRICTIVOS DE LA COMPETENCIA, Editorial Montecorvo S. A., Madrid, 1977, página 141.

(4) GALÁN CORONA, Eduardo Op. cit página 291.

(5) Decreto Legislativo N°701

"Título II - Ambito de aplicación de la Ley - Capítulo Único

Artículo 2.- La presente Ley es de aplicación a todas las personas naturales o jurídicas, sean de derecho público o privado, que realicen actividades económicas. Se aplica también a las personas que ejerzan la representación de las empresas, en cuanto aquellas participen en la adopción de los actos y las prácticas sancionadas por esta Ley."

(6) Constitución Política del Perú de 1993

"Artículo 20.- Los Colegios Profesionales son instituciones autónomas con personalidad de derecho público. La ley señala los casos en que la colegiación es obligatoria."

(7) Constitución Política del Perú de 1979

"Artículo 33.- Los Colegios Profesionales son instituciones autónomas con personería jurídica de derecho público ... "

(8) Ley N°15266 -Ley de Creación del Colegio Químico Farmacéutico del Perú.-

"Art. 4°.- Son fines del Colegio Químico - Farmacéutico del Perú, los siguientes:

- a. organizar y regularizar el ejercicio de la profesión Químico - Farmacéutica en todo el país;
- b. fomentar y promover la elevación del nivel científico y profesional del Químico - Farmacéutico;
- c. orientar y supervigilar el ejercicio de la profesión Químico - Farmacéutico.
- d. contribuir a la solución de los problemas sanitarios del país;
- e. representar al Cuerpo Farmacéutico cautelando los intereses de la profesión;
- f. propender a que el ejercicio de la Farmacia en el país cumpla con la misión social que le corresponde;
- g. informar al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social acerca de las condiciones en que los Químicos - Farmacéuticos prestan servicios al Estado, instituciones oficiales y particulares, y solicitar que las deficiencias que se señalen sean subsanadas;
- h. cooperar con el Estado y las Instituciones Asistenciales absolviendo consultas concernientes a la salud pública;
- i. contribuir a la erradicación de la práctica ilegal de la Farmacia;
- j. recomendar los honorarios profesionales en forma periódica en concordancia con la función social de la profesión y el costo de vida;
- k. organizar y llevar a cabo obras de protección y previsión en beneficio de sus colegiados;
- l. mantener vinculación con las entidades análogas y científicas del país y el extranjero."

(9) Decreto Legislativo N°701

"Título I - De los alcances de la Ley - Capítulo Único

Artículo 1°.- La presente Ley tiene por objeto eliminar las prácticas monopólicas, controlistas y restrictivas de la libre competencia en la producción y comercialización de bienes y en la prestación de servicios, permitiendo que la libre iniciativa se desenvuelva procurando el mayor beneficio de los usuarios y consumidores."

(10) Decreto Legislativo N°701

"Artículo 6.- Se entiende por prácticas restrictivas de la libre competencia los acuerdos, decisiones, recomendaciones, actuaciones paralelas o prácticas concertadas entre empresas que produzcan o puedan producir el efecto de restringir, impedir o falsear la competencia. (...)"

(11) a) Carta N° 110-CQFRN/CD , que obra a fojas 5 del expediente, emitida por el Decano del Colegio Químico Farmacéutico Regional del Norte dirigida al Juez Titular de Trabajo que conocía el proceso laboral mencionado en la parte introductoria de la presente resolución, en la cual se señala:

"...le informamos que de conformidad con las facultades otorgadas (por los artículos de la Ley antes citados) el SUELDO BÁSICO DEL QUÍMICO FARMACÉUTICO, que labora en la actividad privada (...) se regula equiparándolo en su monto con los haberes que el Estado establece en favor de los profesionales de la Salud, del modo siguiente:

- Hasta FEBRERO DE 1991 : S/. 184.00
- Desde MARZO DE 1992 : S/. 280.00
- Desde JUNIO DE 1992 : S/. 320.00
- Desde ENERO DE 1993 : S/. 420.00
- Desde SETIEMBRE DE 1993 : S/. 650.00 "

(12) Ley N°15266 -Ley de Creación del Colegio Químico Farmacéutico del Perú-

"Art.2°.- La inscripción en el Colegio es obligatoria para el ejercicio de la profesión de Químico-Farmacéutico."

(13) Constitución Política del Perú de 1993.

"Artículo 24°.- (...) Las remuneraciones mínimas se regulan por el Estado con participación de las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores."