

Id Cendoj: 28079230062000100458
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 6
Nº de Recurso: 0541/1998
Nº de Resolución:
Procedimiento: Recurso contencioso-administrativo
Ponente: FERNANDO DELGADO RODRIGUEZ
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Acuerdos para exclusión del mercado

SENTENCIA

Madrid, a trece de abril de dos mil.

Visto el recurso contencioso administrativo que ante esta Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional y bajo el número 06/541/1998, se tramita a instancia de la ASOCIACION DE EMPRESAS DE PIEDRA Y MARMOL DE MADRID (AEPYM), representada y defendida por el Letrado D. Javier Gullon y de Oñate, contra resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de fecha 23 de Diciembre de 1.997, sobre conductas restrictivas de la competencia, y en el que la Administración demandada ha estado representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado, siendo la cuantía del mismo de 2.500.000.-pesetas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se interpone recurso contencioso administrativo por ASOCIACION DE EMPRESAS DE PIEDRA Y MARMOL DE MADRID (AEPYM), frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Tribunal de Defensa de la competencia de fecha 23 de Diciembre de 1.997, solicitando a la Sala revoque el acuerdo recurrido.

SEGUNDO.- Reclamado y recibido el expediente administrativo, se confirió traslado del mismo a la parte recurrente, para que en plazo legal formulase escrito de demanda, haciéndolo en tiempo y forma, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, y suplicando lo que en el escrito de demanda consta literalmente.

Dentro del plazo legal la Administración demandada formuló, a su vez, escrito de contestación a la demanda, oponiéndose a la pretensión de la actora y alegando lo que a tal fin estimó oportuno.

TERCERO.- No habiéndose solicitado recibimiento a prueba y evacuado el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos y pendientes de votación y fallo, para lo que se acordó señalar el día 11 de Abril de 2.000.

CUARTO.- En la tramitación de la presente causa se han observado las prescripciones legales previstas en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y en las demás Disposiciones concordantes y supletorias de la misma.

Vistos, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Presidente D. Fernando Delgado Rodríguez

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La resolución recaída en el expte. 404/97, **Servicios Funerarios** de Madrid del Pleno del T.D.C de 23 de Diciembre de 1.997, es el objeto del presente recurso, cuyo origen se remonta al día 10 de Enero de 1.996, cuando ocho industriales marmolistas denunciaron a la EMSFMSA y a la Asociación de Marmolistas Nuevo Arte Funerario de Madrid, entidad inexistente, por lo que las actuaciones del SDC se dirigieron a la Asociación de Empresas de Piedra y Mármol, hoy actora, que ha firmado los contratos con la EMSFMSA en virtud de los cuales ésta cobra a los marmolistas que trabajan en los cementerios de Madrid un canon y les arrienda un espacio en cada uno de los tanatorios, de los que la EMSFMSA es propietaria, en los que la Asociación demandante instaló unas mesas de contratación a las que se dirigían los particulares para encargar la realización de las lápidas. Desde la mesa se enviaban los encargos a las empresas que son miembros de la Asociación. Los denunciantes se han dirigido a la EMSFMSA en solicitud de que les fuera arrendado un espacio para instalar sus respectivas mesas de contratación y aquélla les ha respondido que solamente arrienda tales espacios a las Asociaciones de profesionales.

SEGUNDO.- El S.D.C en la instrucción del expte nº 1329/96, detectó la coincidencia de precios de los trabajos de elaboración de lápidas que las distintas empresas que contratan a través de la mesa de contratación realizan para las Compañías de Seguros, y el TDC consideró que este hecho supuso un acuerdo de precios que parece consustancial con el sistema de reparto de trabajos mediante la mesa de contratación, resolviendo: "Declarar la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1.1.b) y c) de la LDC consistente en una serie de acuerdos entre la EMSFMSA y la AEPYM, que es la actual recurrente, para el control de la actividad de ornamentación de unidades de enterramiento en los cementerios del Municipio de Madrid y el reparto del mercado entre miembros de dicha Asociación, con expulsión de dicho mercado de quienes no fueran miembros de la misma, y de declarar prohibido el acuerdo de 18 de enero de 1.994 entre ambas partes sobre lápidas y cementerios, y cualesquiera otros que permiten la instalación de mesas de contratación en los tanatorios y cementerios sólo a los miembros de AEPYM".

TERCERO.- Tanto en la demanda como en el escrito de la actora se refieren los siguientes argumentos: "La inexistencia de recomendaciones o comunicaciones que pretendan impedir, falsear o limitar la libre competencia en todo o parte del mercado, porque la única relación existente entre la Asociación actora y la Empresa Mixta de **Servicios Funerarios** de Madrid, consiste en una relación arrendaticia y no ha existido reparto de mercado, siendo el volumen de contratación de los miembros de la actora similar al volumen de contratación de los que no son miembros. A los denunciantes la Empresa Mixta no les denegó su solicitud para arrendar un espacio, sino que les exigió una serie de requisitos, sin que los cumplimentasen siendo ello ajeno a la Asociación demandante, cuyos miembros de forma individual abonaban un canon a la Empresa Mixta en la creencia de estar obligados a ello, mientras que los denunciantes no lo abonaron. En la época de la denuncia, el mercado se lo repartían las compañías de seguros, teniendo el 65% y en la actualidad controlan el 100%, imponiendo precios".

Ante dichos alegatos de la demandante, entiende la Sala que los acuerdos entre AEPYM y EMSFMSA determinan una cooperación necesaria a los efectos constitutivos de una infracción del artículo 1 de la LDC porque producen el efecto de restringir la competencia en el mercado de los servicios de ornamentación de unidades de enterramiento del Municipio de Madrid, puesto que en dos tanatorios y en el cementerio sur de Madrid existen mesas de contratación dependientes de AEPYM a las que los empleados de la EMSFMSA dirigen a los familiares de los fallecidos que desean contratar los servicios de ornamentación de lápidas y sepulturas. En esas mesas se reciben los encargos y con unas hojas en las que consta el nombre de una Asociación inexistente "Asociación de Marmolistas Nuevo Arte Funerario de Madrid", figuran los datos del encargo que luego se reparte entre los distintos miembros de AEPYM por orden alfabético.

En estas circunstancias las contrataciones resultan muy difíciles para quienes no pertenezcan a AEPYM porque para poder ofrecer sus servicios a los familiares de los fallecidos como para realizar su trabajo en los cementerios es preciso abonar un canon a consecuencia del acuerdo entre EMSFMSA y AEPYM. Lo cual es un control de la producción con reparto del mercado, prohibido por los artículos: 1.1.b) y 1.1.c) de la LDC. Aunque en el contrato de 18 de Enero de 1.994 consta la exigencia de que los servicios han de ser prestados en régimen de libre competencia, esta cláusula carece de virtualidad exculpatoria, porque los acuerdos entre EMSFMSA y AEPYM conducen al resultado opuesto a esta alegación, pues se dificulta la contratación de los marmolistas que no son miembros de AEPYM, mientras que los miembros de esta Asociación se reparten los encargos por orden alfabético y no mediante la libre concurrencia de ofertas y demandas diferentes.

CUARTO.- En el mercado de servicios mortuorios de Madrid, durante el período de tiempo examinado

en el expediente, la EMSFMSA., tenía el monopolio, pues el Ayuntamiento de Madrid, según la legislación sobre régimen local vigente, adoptó un acuerdo el 29 de Abril de 1.966 por el que se concedía el monopolio legal de los servicios mortuorios de Madrid a dicha empresa mixta. En el Real Decreto-Ley nº 7/96 de 7 de junio de 1996, art. 22, se produjo la liberalización de los servicios mortuorios pudiendo los Ayuntamientos someter a autorización la prestación de dichos servicios, pero la situación en Madrid no varió en cuanto afecta al expediente, que está centrado en servicios mortuorios, que son prestados en el interior de los cementerios que son gestionados por la EMSFMSA.

A los efectos de la naturaleza jurídica de la conducta que consiste en la imposición de un canon a los marmolistas por realizar sus trabajos en los cementerios de Madrid, entiende la Sala que estos cánones no son precios públicos aunque hayan sido aprobados por el Ayuntamiento de Madrid, porque está acreditado que algunos marmolistas como los denunciados no abonaron el canon. Así pues, en caso de conflicto, el canon no es exigible y, no es un precio público al que no le sería aplicable la LDC, siendo un precio privado.

En consecuencia, cabe concluir que del conjunto probatorio del expediente se deduce la existencia de un precio privado impuesto a los marmolistas por la EMSFMSA a cambio de la supervisión de la actuación de aquéllos y la defensa de sus derechos, percibiendo un canon para beneficiar a una Asociación que actúa como un cártel de reparto de mercado, e impide que los operadores ajenos al cártel puedan desarrollar sus servicios en los cementerios gestionados por la EMSFMSA en igualdad de condiciones ofreciendo sus servicios a los clientes en los tanatorios de ésta.

Por todo lo expuesto procede la desestimación de la tesis actora, sin que las aseguradoras puedan ser incorporadas a este recurso al carecer de legitimación pasiva en el mismo, que trae causa directa de la Resolución del TDC, donde no se incluyeron tales empresas.

QUINTO.- No se aprecian méritos que determinen un especial pronunciamiento sobre costas, conforme a los criterios contenidos en el art. 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

FALLAMOS

En atención a lo expuesto la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha decidido:

DESESTIMAR el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de ASOCIACION DE EMPRESAS DE PIEDRA Y MARMOL DE MADRID (AEPYM), confirmando el Acuerdo del Tribunal de Defensa de la Competencia de fecha 23 de Diciembre de 1.997, a que las presentes actuaciones se contraen, por su conformidad a Derecho.

Sin expresa imposición de costas.

Al notificarse la presente sentencia se hará constar que contra la misma cabe recurso de casación, conforme previene el art. 248.4 de la Ley Orgánica 6/1.985 de 1 de Julio, del Poder Judicial.

Así por esta nuestra Sentencia, testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales, junto con el expediente administrativo, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Magistrado Ponente en la misma, lltmo. Sr. Presidente D. FERNANDO DELGADO RODRIGUEZ estando celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional; certifico.-