

RESOLUCIÓN (Expediente R 436/00, Hospital La Princesa/Funerarias)

Pleno

Excmos. Sres.:

Solana González, Presidente
Hernández Delgado, Vocal
Castañeda Boniche, Vocal
Pascual y Vicente, Vocal
Comenge Puig, Vocal
Martínez Arévalo, Vocal
Franch Menéu, Vocal

En Madrid, a 13 de marzo del año 2001

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal, TDC), con la composición expresada al margen y siendo Ponente el Vocal Sr. Franch Menéu, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente R 436/00, 1807/99 del Servicio de Defensa de la Competencia (en adelante, el Servicio, SDC), de recurso interpuesto por la Asociación Funeraria de España (AFUES) contra el Acuerdo del Servicio, de 25 de abril de 2000, que archivó las actuaciones seguidas por su denuncia contra el Hospital Universitario de La Princesa y contra la Empresa Mixta de Servicios Funerarios de Madrid, S.A. por presuntas conductas prohibidas por la Ley de Defensa de la Competencia (LDC) consistentes en el acaparamiento del mercado de los servicios funerarios originados en el Hospital y la exclusión del resto de competidores, con infracción del artículo 6 de dicha Ley.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El 22 de mayo de 1998 D. Carlos Rodríguez Ballesteros, en nombre y representación de la Asociación Funeraria de España (AFUES), formuló denuncia ante el Servicio contra el Hospital Universitario de La Princesa y contra la Empresa Mixta de Servicios Funerarios de Madrid, S.A. (en adelante, EMSFM) por supuestas conductas prohibidas por la Ley 16/1989, de 17 de julio (BOE del 18), de Defensa de la Competencia (LDC), consistentes en el acaparamiento del mercado de los servicios funerarios originados en el Hospital y la exclusión del resto de competidores, mediante la convocatoria, celebración, adjudicación y posterior explotación de un punto de información sobre servicios funerarios

dentro del citado hospital, que en realidad se convierte en un punto con la exclusiva de contratación de servicios funerarios a favor de la EMSFM.

2. Tras la información reservada prevista por el artículo 36.2 LDC, el Director del Servicio, por Acuerdo de 25 de abril de 2000, dispuso el archivo de las actuaciones con diversas consideraciones, que resumidamente se indican a continuación:

- No cabe atribuir la comisión de práctica contraria a la LDC al Hospital Universitario La Princesa por haber realizado la convocatoria y posterior adjudicación del punto de información, ya que responde a la necesidad de ordenar la actividad comercial de las empresas funerarias en sus instalaciones.
- Cabe asumir el hecho de que se instaure, como con cualquier otro tipo de concesiones, una cuasi exclusiva para la contratación de los servicios funerarios en favor de la empresa adjudicataria. Pero en las situaciones de exclusividad, que vienen a solucionar fallos de mercado, como en el caso de la distribución mediante contratos de exclusiva, la competencia puede quedar garantizada por una duración corta del contrato y de la exclusiva, ya que su renovación periódica garantiza la competencia entre las empresas abriendo la oportunidad de acceso a nuevos operadores.
- En este caso, tras el período de finalización del contrato original de un año de duración, se convocó nuevo concurso que fue adjudicado a una tercera empresa asociada a la denunciante. Ello garantiza la competencia.
- No cabe definir el mercado relevante desde el punto de vista geográfico como el de los servicios funerarios originados en el propio Hospital sino que, dado que los servicios funerarios tienen una regulación a nivel municipal que determina las condiciones competitivas imperantes, el mercado relevante serían los servicios funerarios en el Municipio de Madrid.
- Teniendo en cuenta que la EMSFM ostenta una posición de dominio en dicho mercado, reforzada por su condición de empresa semi-pública y ex-monopolista, pudiera estar discriminando y cobrando tarifas abusivas. Investigado este punto, el Servicio comprobó que en todas las facturas los precios cobrados por EMSFM se ajustaban a las tarifas en vigor, sin apreciarse ningún tipo de discriminación. No hay indicios de infracción del artículo 6 LDC.

3. Con fecha 18 de mayo de 2001 tuvo entrada en el Tribunal el recurso de AFUES contra el referido Acuerdo de archivo. El 19 de mayo de 2000 se pidió al Servicio el informe prescrito en el art. 48 de la LDC, y por Providencia de 13 de junio de 2000 se puso de manifiesto el expediente a los interesados concediéndoles plazo para la formulación de las alegaciones que estimasen pertinentes.
4. Con fechas 7 de julio, 10 de julio y 2 de agosto de 2000 formularon alegaciones, respectivamente, el Hospital Universitario de La Princesa, AFUES y la EMSFM.
5. El Tribunal deliberó y falló sobre este expediente en su sesión plenaria de 27 de febrero de 2001, encargando al Vocal Ponente la redacción de la presente Resolución.
6. Son interesados:
 - Asociación Funeraria de España.
 - Hospital Universitario de La Princesa.
 - Empresa Mixta de Servicios Funerarios de Madrid, S.A.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Los recursos contra el archivo de las actuaciones realizadas al amparo del artículo 36.2 LDC han de resolverse limitándose a decidir si resulta acertada la decisión del Servicio de no abrir expediente porque los datos de que disponía eran suficientes para afirmar que no hay indicios racionales de conductas que vulneren alguna de las prohibiciones incluidas en la LDC.
2. Fundamenta la recurrente su recurso en que el Hospital denunciado convocó en julio de 1997 un concurso público para la adjudicación de un punto de información permanente, sobre servicios funerarios, a los familiares de fallecidos en dicho centro que esconde bajo esa denominación un punto de contratación exclusiva de la empresa funeraria. Sólo el 5,4% de los servicios funerarios prestados desde dicho Hospital fueron efectuados por otras empresas, por lo que señalan que su cuota de mercado en ese Centro es del 94,6% y que si la conducta denunciada se generalizara no se podría consolidar la liberalización del sector ya que la competencia se garantizaría mejor permitiendo que en el mismo espacio habilitado pudieran concurrir más de una empresa funeraria. Discrepa además de la definición de mercado relevante geográfico realizada por el

Servicio, considerando más bien que sería el de los servicios funerarios originados en el propio Hospital.

Por todo ello entiende que es claro el abuso de posición de dominio porque produce o puede producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia.

3. Entre los distintos servicios generales que todo hospital presta a los pacientes y visitantes, los servicios funerarios requieren una calidad y delicadeza especial con los familiares y amigos de los fallecidos que la Dirección del centro hospitalario debe cuidar con escrupulosidad. Es en este ámbito donde se encuadra la decisión de la Gerencia del Hospital de La Princesa para poner en marcha un punto de información para servicios funerarios supervisado por ella al objeto de evitar irregularidades y posibles atentados a la sensibilidad de los familiares, que anteriormente se habían producido en ocasiones.

Así, entre otras cartas del Hospital, cabe citar una fechada el 3 de octubre de 1997 donde se dice que "ante las desagradables actividades comerciales de determinados agentes pertenecientes a diferentes empresas funerarias, con una práctica generalizada de "caza" de familiares de pacientes fallecidos, y ante lo irregular de practicar dicha "labor comercial" en las dependencias de nuestro Hospital (local no habilitado al efecto), o en las puertas del inmueble, esta Dirección, y tras comunicación verbal y escrita con la presidencia de la Asociación de Funerarias de Madrid, propuso la prestación del servicio, garantizando los mínimos requisitos de transparencia, competencia e igualdad. Transcurrido un plazo prudencial (más de tres meses), y no habiendo recibido respuesta alguna este Hospital, cumpliendo con la normativa vigente, procedió a ofertar la prestación del servicio mencionado, respetando los principios de publicidad, competencia, transparencia e igualdad que figuran en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas."

La necesidad de ordenar la actividad comercial de las empresas funerarias en sus instalaciones explica que el Hospital convocara en julio de 1997 un concurso público para la adjudicación de un punto de información permanente sobre servicios funerarios. En este sentido, no cabe atribuirle la comisión de práctica contraria a la LDC por haber realizado la convocatoria y posterior adjudicación, aunque, lógicamente, dicho punto de información se convierta en muchas ocasiones como punto de contratación. Se instaura de hecho una cierta exclusividad en favor de la empresa adjudicataria, pero, en éstas y otras situaciones de exclusividad, la competencia queda garantizada por una duración corta del contrato y de la exclusividad con renovaciones periódicas que permiten la competencia

entre empresas. En este caso, la duración de los contratos, un año, junto con la periódica salida al mercado de este punto de contratación y la objetividad de las condiciones del proceso concursal garantizadas por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas garantizan la competencia a la vez que cumplen con la finalidad de ordenar dicha delicada actividad, necesaria en todo centro hospitalario. No queda acreditado en este caso la comisión de práctica contraria a la LDC por parte del Hospital Universitario de La Princesa.

4. Respecto al posible abuso de posición de dominio por parte de la EMSFM se debe tener en cuenta que la posición de dominio no está penada por la LDC. Sólo se prohíben los abusos desde una situación en que la empresa ostenta una posición dominante. Tiene entonces que ser especialmente cuidadosa respecto a sus conductas para no vulnerar dicha Ley.

Considerando las circunstancias concretas que convergen en este caso, se debe señalar que -si bien el mercado geográfico es muy dudoso que se pueda circunscribir a los servicios funerarios originados en el propio Hospital, siendo más bien el de los citados servicios en la Capital madrileña- la realidad es que también en este mercado más amplio la EMSFM ostenta una posición dominante dada su condición original de monopolista y de empresa semi-pública. Debe, por lo tanto, ser especialmente cuidadosa para no incurrir en abuso.

En este sentido, el Servicio ha investigado la posible discriminación de tarifas que cobra a sus clientes entre distintos centros y respecto a las tarifas publicadas, no habiéndose constatado ningún tipo de discriminación en ninguna factura. Aunque se reconozca la posición dominante, al no existir indicios de abuso, el Servicio ha actuado correctamente acordando el archivo de las actuaciones.

Procede, en consecuencia, confirmar el Acuerdo de archivo y desestimar el recurso.

VISTOS los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Tribunal

HA RESUELTO

Único. Desestimar el recurso interpuesto por la Asociación Funeraria de España contra el Acuerdo del Director del Servicio de Defensa de la Competencia, de 25 de abril del año 2000, que archivó las actuaciones seguidas por su denuncia contra el Hospital Universitario de La Princesa y contra la Empresa Mixta de Servicios Funerarios de Madrid, S.A. confirmando en todos sus términos dicho Acuerdo.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde su notificación.