

RESOLUCIÓN (Expte. R 165/96. Funerarias Madrid 3)

Pleno

Excmos. Sres.:

Petitbò Juan, Presidente
Alonso Soto, Vicepresidente
Bermejo Zofío, Vocal
Fernández López, Vocal
Berenguer Fuster, Vocal
Hernández Delgado, Vocal
Rubí Navarrete, Vocal
Castañeda Boniche, Vocal
Pascual y Vicente, Vocal

En Madrid, a 27 de diciembre de 1996.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, con la composición expresada al margen y siendo Ponente el Vocal D. José Hernández Delgado, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente r 165/96 (1307/95 del Servicio de Defensa de la Competencia, en adelante el Servicio) incoado para resolver el recurso interpuesto por el representante de la Asociación de Funerarias de España (en adelante, AFUES) contra el Acuerdo del Director General de Defensa de la Competencia, de 23 de abril de 1996, por el que se archivaba su denuncia contra la Clínica Jiménez Díaz y la Empresa Mixta de Servicios Funerarios de Madrid, S.A. (en adelante, EMSFMSA), por supuestas prácticas restrictivas de la competencia tipificadas en el artículo 1.1.d) y e) de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC).

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El 20 de mayo de 1996 se recibió en el Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal) un escrito de D. Carlos Rodríguez Ballesteros, en representación de AFUES, por el que interponía recurso contra el Acuerdo del Director General de Defensa de la Competencia de 23 de abril de 1996 por el que se archivaba su denuncia de 15 de noviembre de 1995, ampliada posteriormente el 11 de abril de 1996, contra la Clínica Jiménez Díaz y la EMSFMSA, por supuestas prácticas restrictivas de la competencia tipificadas en el artículo 1.1 d) y e) de la LDC.

La denuncia está basada esencialmente en los siguientes hechos:

- 1º La Clínica Jiménez Díaz ha cerrado los mortuorios, obligando a las familias de los fallecidos a velar a éstos en los establecimientos de la EMSFMSA, creando un supuesto monopolio indirecto en los servicios fúnebres que supongan traslados fuera del municipio de Madrid.
- 2º La habilitación en la Clínica Jiménez Díaz de una Oficina de Contratación de la EMSFMSA, creando una situación de favorecimiento hacia la EMSFMSA.
2. El Servicio inició una información reservada, dirigiéndose al Servicio Regional de Salud de la Comunidad de Madrid y a la Clínica Jiménez Díaz recabando información.
3. Recibida la información requerida, el Director General de Defensa de la Competencia dictó Acuerdo, de 23 de abril de 1996, por el que decretaba el archivo de las actuaciones derivadas de la denuncia, como consecuencia de considerar que no existe ningún indicio racional de que las actuaciones de la Clínica Jiménez Díaz y la EMSFMSA se encuentren entre las conductas prohibidas por la LDC.
4. Los denunciantes recurrieron dicho Acuerdo de archivo ante el Tribunal mediante escrito de fecha 20 de mayo de 1996, en el que reiteran los argumentos esgrimidos ante el Servicio y solicitan el establecimiento de un sistema equitativo en el acceso al conocimiento de los decesos que se producen en el Centro sanitario "Fundación Jiménez Díaz", por parte de las empresas de servicios funerarios que lo deseen, estableciendo dicho Instituto la Unidad Mortuoria en la forma legal, de manera que así se permita a los particulares, la opción de elección entre ésta o cualquier otra, incluidos los velatorios de la EMSFMSA.
5. Mediante escrito de 21 de mayo, el Secretario del Tribunal solicitó al Servicio la remisión del expediente y del informe previsto en el artículo 48.1 de la LDC. El Servicio, mediante escrito de 24 de mayo, comunicó que el recurso había sido interpuesto dentro del plazo de diez días establecido en el artículo 47 de la LDC, señalando que en el expediente no consta la representación del denunciante. En cuanto al fondo, el Servicio se reafirma en la motivación dada para proceder al archivo de las actuaciones.
6. Mediante escrito de 30 de mayo, el Secretario del Tribunal concede al recurrente un plazo de diez días para que acredite poder bastante para recurrir en nombre de su representada, lo que es realizado con fecha 5 de junio de 1996.

7. Por Providencia de 17 de junio de 1996 se puso de manifiesto el expediente a los interesados para que formularan alegaciones.
8. Durante el período de alegaciones, AFUES se reitera y solicita, además, la constatación de un hecho ocurrido el 1 de julio de 1996, por el que una persona pretendió concertar la prestación del servicio funerario para su padre con una de sus empresas asociadas, dirigiéndose a las oficinas de la EMSFMSA. Allí, le negaron la venta de la sepultura en el cementerio de La Almudena de Madrid si no contrataba con dicha empresa el resto de los servicios complementarios, como: caja, velatorio, traslado en coche fúnebre y nicho.
9. La Fundación Jiménez Díaz señala, en esencia, que desde el 4 de marzo de 1996 tiene autorización administrativa para la apertura de la unidad mortuoria, y considera una afirmación gratuita la de AFUES al decir que su personal auxiliar sanitario porta busca-personas o teléfonos móviles para avisar a la Funeraria de Madrid de los fallecimientos.
10. La EMSFMSA alega que se confunden conceptos distintos como son velatorio, mortuorio y tanatorio. Además, solicita se libre testimonio a esa representación de los escritos y del expediente presentado por AFUES e, igualmente, se libre testimonio de su escrito al Servicio "para que se tenga por interpuesta denuncia contra los miembros de AFUES, que sin estar legalmente autorizados a trabajar en el término municipal del Ayuntamiento de Madrid, realizan servicio funerario dentro de ese término municipal..."
11. Son interesados:
 - La Asociación de Funerarias de España (AFUES).
 - La Empresa Mixta de Servicios Funerarios de Madrid S.A. (EMSFMSA).
 - La Fundación Jiménez Díaz.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Los recursos contra el archivo de las actuaciones realizadas al amparo del artículo 36.2 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. En este caso, para poder pronunciarse sobre la existencia o no de indicios de prácticas restrictivas de la competencia prohibidas por la LDC es preciso analizar los hechos denunciados. En primer lugar, se denunció el cierre de las dependencias destinadas a "Unidad Mortuoria" por parte del

centro hospitalario Fundación Jiménez Díaz, lo que, según los denunciantes obliga a las familias de las personas fallecidas a alquilar una sala-velatorio en las dependencias pertenecientes a la EMSFMSA, si desean velar a su fallecido, con el efecto conexo de la obligación de contratar el resto del servicio fúnebre con dicha empresa, con la que se "está creando un monopolio indirecto en los servicios fúnebres que supongan traslado fuera de Madrid..."

3. En el apartado 3.36 del Anexo 1, de la Orden de 11 de febrero de 1986, por la que se desarrolla el Decreto 146/1985, de 12 de diciembre, de Centros, Servicios y Establecimientos Sanitarios, referido a la "Unidad Mortuoria" en el hospital, se señala que "dispondrá debidamente apartada una habitación por cada 100 camas de un mínimo de 12 metros cuadrados, dedicada exclusivamente a mortuorio". En el mismo apartado se indican los requisitos que deben cumplirse al respecto.

Las dependencias destinadas a "unidad mortuoria" de la Fundación Jiménez Díaz han estado cerradas aproximadamente un año, lo que parece haber proporcionado beneficios a la EMSFMSA (única empresa que posee velatorios en Madrid). Dicha fundación alega que ha sido debido a la realización de obras de remodelación y acondicionamiento.

De acuerdo con los datos existentes en el expediente, parece que la Fundación Jiménez Díaz no cumple con los requisitos establecidos en la Orden anteriormente citada lo cual puede constituir una infracción administrativa, pero en principio, no supone una conducta restrictiva de la competencia.

4. En relación con la presunta existencia de una "Oficina de Contratación" de la EMSFMSA en la Fundación Jiménez Díaz, dicho centro hospitalario afirma que está permitida la presencia de empleados de diversas funerarias en su interior y, en ningún momento, niega que la EMSFMSA disponga de mayores facilidades en relación con otras empresas funerarias.

La presunta existencia de una oficina de uso exclusivo por el personal de la EMSFMSA le otorgaría a ésta de unas facilidades y un valor añadido a su imagen empresarial frente a los familiares de los fallecidos, pues no es lo mismo que éstos sean atendidos en dicha oficina que en un pasillo o zona de tránsito.

El Tribunal considera que, dada la situación de monopolio legal en el término municipal de Madrid para prestar el servicio funerario, este hecho no es motivo de apertura de un expediente sancionador, pero recuerda que la aplicación, en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones

desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros es una infracción de la LDC, lo cual es particularmente relevante en este ámbito tras la publicación del R.D. Ley 7/1996, que liberaliza la prestación del servicio funerario.

5. En relación con otros dos hechos señalados por el recurrente, como la existencia de conexión directa por medio de buscapersonas o teléfonos móviles entre el personal sanitario y los agentes de contratación de la EMSFMSA o que el personal de esta empresa se encarga de trasladar los cuerpos de personas fallecidas, pueden hacerse análogas consideraciones a las realizadas en el fundamento de derecho anterior.
6. El Tribunal considera que, dado el nuevo marco legal establecido a partir del R.D. Ley 7/1996, que liberaliza de prestación de servicios funerarios, si este tipo de práctica, de privilegiar a unas empresas funerarias respecto a otras se ha producido, debe cesar de inmediato.
7. Por lo que se refiere al hecho concreto señalado por el recurrente, y acaecido el pasado 1 de julio, por el que representantes de la EMSFMSA le exigieron a una persona la concertación de todos los servicios funerarios de dicha empresa (caja, traslado de cadáver y velatorio) cuando se dirigió a la misma para comprar un nicho en el cementerio de La Almudena, hay que tener en cuenta que, hasta la fecha, la EMSFMSA es la única empresa autorizada para prestar servicios funerarios en el municipio de Madrid,

En este caso concreto, más que un posible abuso de posición de dominio sobre el usuario final, podría tratarse de un asunto de protección de consumidores, tutela garantizada por la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, para cuya aplicación no es competente este Tribunal.

8. Por todo lo expuesto, procede desestimar el recurso y confirmar el Acuerdo del Director General de Defensa de la Competencia de 23 de abril de 1996, por el que se archivaron las actuaciones derivadas de la denuncia presentada por la recurrente.
9. En cuanto a la pretensión de la EMSFMSA, que figura en el Antecedente de Hecho 10, procede rechazarla en los términos en que está formulada. Si el denunciado considera que debe denunciar a los miembros de AFUES queda expedito su derecho a formular su pretensión ante el Servicio, pero no en este expediente en el que no existe posibilidad de reconvencción.

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

HA RESUELTO

Único Desestimar el recurso interpuesto por la Asociación de Funerarias de España contra el Acuerdo de archivo del Director General de Defensa de la Competencia de 23 de abril de 1996, que se confirma.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que agota la vía administrativa y que contra ella sólo se puede interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar de su notificación.