



SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO
MINISTERIO DE ECONOMÍA Y COMPETITIVIDAD
Pº CASTELLANA, 162-Planta 20
28071-MADRID

INFORME 23/2016, EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO DE INFORMACIÓN DE OBSTÁCULOS O BARRERAS A LA UNIDAD DE MERCADO DEL ARTÍCULO 28 LGUM (Expte. (...)) NICHOS PREFABRICADOS)

I. ANTECEDENTES

Con fecha de 24 de noviembre de 2016, tuvo entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado, escrito formulado por D. (...), en representación de (...), aportando información en el marco del procedimiento del artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (*Obstáculos o barreras a la unidad de mercado detectados por los operadores económicos, los consumidores y los usuarios*).

En su escrito, el informante hace referencia a una norma de la Comunidad Autónoma de Galicia que menciona la Ley de Unidad de Mercado dentro de la regulación de las condiciones constructivas de las sepulturas y solicita “que se realice un recordatorio a las Comunidades Autónomas en cuanto a unidad de mercado en nichos prefabricados, teniendo como ejemplo lo realizado en Galicia”.

La Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado da traslado a la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía de la información presentada con fecha 25 de noviembre de 2016 para que, de considerarlo oportuno, emita el informe previsto en el artículo 28.2 y 3, párrafo final, de la LGUM.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.1. Regulación jurídica

Andalucía cuenta con un Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria, aprobado por el Decreto 95/2001, de 3 de abril, donde se establecen, entre otros, requisitos relativos las condiciones de enterramiento, de los vehículos para el traslado de cadáveres, féretros y material funerario, así como cuestiones de organización administrativa, personal necesario, instrumentos, medios materiales, higiene y desinfección.

Otras normas aplicables a esta materia son:

- Decreto 238/2007, de 4 de septiembre, por el que se modifica el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria, aprobado por Decreto 95/2001, de 3 de abril (BOJA 18/09/2007).



- Decreto 141/2011, de 26 de abril, de modificación y derogación de diversos decretos en materia de salud y consumo para su adaptación a la normativa dictada para la transposición de la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (BOJA 12/05/2013).
- Decreto 62/2012, de 13 de marzo, por el que se modifica el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria, aprobado por Decreto 95/2001, de 3 de abril. (BOJA 27/03/2012).
- Decreto 36/2014, de 11 de febrero, por el que se regula el ejercicio de las competencias de la Administración de la Junta de Andalucía en materia de Ordenación del Territorio y Urbanismo (BOJA 20/02/2014).

III. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN DESDE LA ÓPTICA DE LA UNIDAD DE MERCADO

La LGUM tiene por objeto establecer las disposiciones necesarias para hacer efectivo el principio de unidad de mercado en el territorio nacional. La unidad de mercado se fundamenta en la libre circulación y establecimiento de los operadores económicos, en la libre circulación de bienes y servicios por todo el territorio español, sin que ninguna autoridad pueda obstaculizarla directa o indirectamente, y en la igualdad de las condiciones básicas de ejercicio de la actividad económica.

A este respecto, el artículo 2 de la LGUM determina el ámbito de aplicación de esta Ley, que incluye el acceso y ejercicio de las actividades económicas en condiciones de mercado y, en consecuencia, a todos los actos y disposiciones de las diferentes Administraciones Públicas que afecten al acceso y ejercicio de las mencionadas actividades económicas. En particular, dice que:

“Esta Ley será de aplicación al acceso a actividades económicas en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional.”

En este sentido, puede entenderse que las actividades de distribución, venta y comercialización así como la fabricación de sepulturas, nichos y columbarios constituyen actividades económicas que entrarían dentro del ámbito de aplicación de la LGUM.

Llama la atención que el operador económico solicita o ruega “que se realice un recordatorio a las Comunidades Autónomas en cuanto a unidad de mercado en nichos prefabricados, teniendo como ejemplo lo realizado en Galicia”.

La norma gallega a la que hace referencia es el artículo 27 del Decreto 151/2014, de 20 de noviembre, de Sanidad Mortuoria de Galicia. Este artículo regula las condiciones constructivas de las sepulturas y en su apartado 2c), señala que en el caso de que se utilicen sistemas prefabricados, reunirán las mismas características que las exigidas para los nichos de este



artículo, y la separación vertical y horizontal de las sepulturas vendrá dada por las características técnicas de cada sistema constructivo. No obstante, de conformidad con lo previsto en el artículo 19.2 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre de Garantía de la Unidad de Mercado, podrán utilizarse sistemas legalmente fabricados bajo la normativa de cualquier lugar del territorio español (traducido del original en lengua gallega).

Es apreciable el esfuerzo del legislador por incorporar de forma explícita el prisma de la unidad de mercado para la aceptación de fórmulas constructivas adicionales a las reseñadas en su desarrollo normativo.

Con respecto a la solicitud del operador económico, este punto de contacto considera que su petición genérica quedaría fuera del ámbito de aplicación de los mecanismos adicionales de eliminación de obstáculos o barreras detectados por los operadores económicos, los consumidores y los usuarios regulados en el artículo 28 de la Ley de Unidad de Mercado, por cuanto no se detallan obstáculos o barreras concretas relacionadas con la aplicación de la Ley.

Sin perjuicio de lo anterior, nos parece procedente comentar sumariamente la situación de la cuestión planteada en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que se regula en el citado Decreto 238/2007, de 4 de septiembre, por el que se modifica el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria, aprobado por Decreto 95/2001, de 3 de abril, cuyo artículo 44 tiene la siguiente literalidad:

“Artículo 44 Sepulturas, nichos y columbarios

Las sepulturas, nichos y columbarios cumplirán las siguientes condiciones:

1. Sepulturas:

Las fosas tendrán unas dimensiones mínimas de 0,80 metros de ancho, 2,10 metros de largo y 2,00 metros de profundidad.

2. Nichos:

- Los nichos tendrán como mínimo 0,80 metros de ancho por 0,65 metros de altura y 2,50 metros de profundidad. Los de niños, 0,50 metros por 0,50 metros por 1,60 metros, respectivamente.

- Si los nichos son contruidos por el sistema tradicional, su separación será de 0,28 metros en vertical y 0,21 metros en horizontal.

- Los bloques de nichos tendrán una altura máxima de cinco filas.

- El suelo de los nichos tendrá una pendiente mínima hacia el interior de un 1 %.

- Los nichos se taparán inmediatamente después de la inhumación con un doble tabique de 0,05 metros de espacio libre.

- Las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Salud estudiarán y resolverán en cada expediente de construcción, reforma o ampliación de cementerios, la utilización, para la construcción de nichos, de nuevos materiales o técnicas constructivas diferentes a las tradicionales, siempre que se garantice que se producirá el proceso de descomposición cadavérica y mineralización en condiciones apropiadas, y así se acredite mediante los informes y pruebas técnicas pertinentes.”



Este último párrafo incide directamente en la materia planteada por el operador y sitúa en las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía, la competencia del estudio y la resolución de los expedientes construcción de nichos, de nuevos materiales o técnicas constructivas diferentes a las tradicionales, como podrían ser en su caso los realizados mediante la fórmula del prefabricado.

Como no puede ser de otra forma, esta regulación debe interpretarse y desarrollarse en función de los principios de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes, de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional y mediante la exigencia de autorización solo en los casos justificados por razones de orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente en el lugar concreto donde se realiza la actividad, y cuando estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación.

No costa para este punto de contacto que la aplicación de la normativa de Policía Sanitaria Mortuoria en el ámbito de la Junta de Andalucía, haya colisionado en cuanto a los sistemas de construcción de sepulturas, nichos y columbarios con los parámetros legales definidos en la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado. En cualquier caso, instamos al operador económico reclamante a poner en conocimiento de esta Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía los eventuales obstáculos o barreras detectados en el ejercicio de su actividad dentro del ámbito territorial en el que ejerce sus competencias.

Finalmente, y en cualquier caso dado que este sector de actividad sí ha recibido numerosas reclamaciones relacionadas con la aplicación de los principios de unidad de mercado, pudiera ser de interés, de acuerdo con lo establecido en el artículo 12 de la LGUM, abordar en la correspondiente conferencia sectorial, la revisión del modelo establecido entre Comunidades Autónomas que permita desarrollar un criterio homogéneo que permita la prestación de estos servicios en condiciones económicas más eficientes y que garanticen un buen servicio para la ciudadanía.

Es cuanto se tiene a bien informar,

Sevilla, 19 de diciembre de 2016

Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía