

CONSEJO DE LA COMPETENCIA DE ANDALUCÍA

RESOLUCIÓN S/01/2024, TANATORIO DE MONTORO

Pleno

Presidente

D. José Luis de Alcaraz Sánchez-Cañaveral

Vocales

D. Luis Palma Martos, Vocal Primero

Dña. María del Rocío Martínez Torres, Vocal Segunda

Secretario

D. Luis Panea Bonafé

Sevilla, a 14 de marzo de 2024

El Consejo de la Competencia de Andalucía (en adelante, CCA), con la composición expresada, y siendo ponente D. Luis Palma Martos, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente ES-07/2022 TANATORIO MONTORO, por presuntas conductas anticompetitivas contrarias a la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante, LDC).

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El día 23 de septiembre de 2021 tiene entrada en el Registro Electrónico Único de la Junta de Andalucía, un escrito presentado por D. AAA, en nombre de la entidad Tanatorio Marmolejo, S.L. En dicho escrito denuncia por conductas presuntamente anticompetitivas a Servicios Funerarios Cobo, S.L. en los siguientes términos:

“LIMITACIÓN DEL LIBRE EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD DE FUNERARIA AL NO PERMITIR EL ACCESO AL UNICO TANATORIO EN LA LOCALIDAD DE MONTORO, HACIENDO INCLUSO UN DAÑO IRREPARABLE A LOS FAMILIARES





COMO AL BUEN NOMBRE DE LA EMPRESA A LA QUE REPRESENTO Y A LA ASEGURADORA, COMO CONSTA EN LA DENUNCIA QUE ANEXO ANTE LA GUARDIA CIVIL DE DICHOS HECHOS”.

Para acreditar tales imputaciones, la denunciante aporta diversas denuncias ante la Guardia Civil y Policía, y declaraciones de los familiares en el programa de Canal SUR “Andalucía Directo”.

Segundo.- Con fecha 2 de diciembre de 2021 fue comunicada la denuncia y la documentación relacionada con la misma a la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC), trasladándole igualmente la propuesta de asignación conforme a lo previsto en el artículo 5 de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia. Con fecha 21 de diciembre de 2021, la Dirección de Competencia de la CNMC consideró a la Agencia de la Competencia y la Regulación Económica de Andalucía (en adelante, ACREA) como autoridad autonómica competente para conocer del asunto, solicitando que se declarara a la Dirección de Competencia como parte interesada en el procedimiento a que diera lugar.

Tercero.- Con fecha 20 de octubre de 2022, el director del Departamento de Investigación (en adelante, DI) ordenó la realización de una información reservada, a fin de determinar con carácter preliminar si concurrían las circunstancias que justificasen la incoación de un expediente sancionador.

Cuarto.- Con fecha 26 de octubre de 2022, el DI de la ACREA remite un escrito a OCASO S.A. en el que se le requiere para que facilite información en relación con los hechos descritos en el requerimiento.

La contestación al requerimiento se produjo mediante un escrito presentado en el Registro Electrónico Único de la Junta de Andalucía el día 18 de noviembre de 2022.

Quinto.- Con fechas 26 de octubre y 28 de noviembre de 2022, el DI de la ACREA remite un escrito a Tanatorio Marmolejo, S.L. en el que se le requiere para que facilite información en relación con los hechos descritos en el requerimiento. La contestación al requerimiento se produjo mediante un escrito presentado en el Registro Electrónico Único de la Junta de Andalucía el día 15 de noviembre de 2022, en el que se aporta diversa documentación, en parte ya incluida en la denuncia.

Sexto.- Con fecha 30 de noviembre de 2022 el director del DI acuerda la incoación de expediente sancionador (folios 90 a 95) en los siguientes términos:

“Primero. Incoar procedimiento sancionador a la entidad SERVICIOS FUNERARIOS COBO S.L. por presunta infracción del artículo 2 de la LDC, que quedará registrado con el número de expediente ES-07/2022.

Segundo. Designar como Instructor al Inspector de la Competencia D. BBB, y como secretaria de Instrucción a D.^a CCC, que podrán ser objeto de recusación en los términos previstos en los artículos 23 y 24 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Tercero. Ordenar que las actuaciones se entiendan con la citada entidad, así como con cualesquiera otras que pudieran aparecer vinculadas con los hechos objeto de este procedimiento.

Cuarto. Reconocer, asimismo, a la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y a TANATORIO MARMOLEJO S.L. la condición de interesadas en el procedimiento.



Quinto. Incorporar al procedimiento sancionador los documentos aportados por la entidad denunciante, así como las actuaciones desarrolladas en ejecución del Acuerdo de 20 de Octubre 2022, de realización de información reservada, excepto, en aplicación de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, los folios de la contestación del requerimiento realizado por la entidad OCASO S.A. (folios 25 a 47) correspondientes a la versión presentada en la que se incluyen datos de carácter personal.

Sexto. Ordenar la notificación de este Acuerdo a los interesados, con indicación de que, desde su recepción y hasta que finalice la instrucción del procedimiento sancionador, podrán aducir las alegaciones y proponer la práctica de las pruebas que consideren relevantes para la defensa de sus intereses ante el Departamento de Investigación de Defensa de la Competencia de Andalucía, sin perjuicio de su derecho a presentar alegaciones en un plazo de quince días, tanto al pliego de concreción de hechos como a la propuesta de resolución que, en su caso, se formulen.

Séptimo. Ordenar la notificación de este Acuerdo a los interesados, con indicación de que contra el Acuerdo de incoación, que no pone fin a la vía administrativa, no cabe recurso alguno, por ser un acto de trámite que no cumple los requisitos previstos en el artículo 47 de la LDC, sin perjuicio de que su eventual oposición al mismo puedan alegarla para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento, según lo dispuesto en el artículo 112.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Octavo. Dar publicidad a este Acuerdo mediante, entre otros medios, la inserción de un extracto en la página web de la ACREA, de conformidad con el artículo 28.3 del RDC”.

El Acuerdo de incoación fue notificado a todas las partes interesadas el 2 de diciembre de 2022 (folios 96 a 106).

Séptimo.- Con fecha 9 de diciembre de 2022, la entidad Servicios Funerarios COBO S.L. solicita vista de expediente (Folios 107 a 129), que se sustancia por parte del DI mediante escrito de fecha 13 de diciembre de 2022.

Octavo.- Con fecha 19 de diciembre de 2022, el DI incorpora al expediente la transcripción del video del programa Andalucía Directo de Canal Sur aportado por la entidad denunciante.

Noveno.- Con fecha 28 de diciembre de 2022, la entidad Servicios Funerarios Cobo S.L. presenta escrito de alegaciones.

La primera alegación versa sobre la “Falta del requisito de perseguibilidad o procedibilidad y/o de interés legítimo de la persona que denuncia o impulsa la incoación del procedimiento”:

“En la solicitud que se presenta ante la Agencia de la competencia y de la Regulación Económica de Andalucía aparece como persona que ostenta interés legítimo para presentar el escrito-denuncia y promover la incoación del procedimiento la mercantil Tanatorio de Marmolejo, S.L, porque según manifestación de su representante fue la empresa contratada para realizar el servicio de Traslado, de acuerdo con el art. 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Advo Común, cuando según la documentación que obra en el expediente, expedida precisamente por la Cía Aseguradora Ocaso, S.A., la mercantil contratada (como proveedor en origen) para prestar inicialmente el servicio fue Funeraria Rivero, S.L.



A mayor abundamiento, la persona que interpone la denuncia ante la G. Civil es D. DDD, que aparentemente no tiene vinculación o relación alguna con la mercantil Tanatorio Marmolejo, S.L y/o con la Funeraria Rivero, S.L.

En consecuencia, el procedimiento incoado es nulo de pleno derecho por cuanto el acuerdo de incoación del expediente sancionador que nos ocupa tiene por base/causa un escrito-denuncia formulado por quien carece de interés legítimo para promoverlo”.

La segunda alegación gira sobre los trámites/documentos básicos para el Sepelio/servicio funerario.

“1.- Obtención del Certificado Médico de Defunción

2.- Inscripción de la defunción en el Registro Civil

3.- Obtención de la licencia de entierro o incineración

4.- Autorización por parte del Excmo. Ayuntamiento para inhumación

5.- Traslado hasta el cementerio o crematorio

6.- Entierro o Incineración.

Así, pues, cuando una persona fallece, el primer trámite a realizar es la Información y Asesoramiento sobre el Servicio, la gestión de los trámites administrativos preceptivos para todo el proceso hasta el entierro o incineración, entre los que se encuentran el Certificado Médico de Defunción que nos permite proceder a la inscripción de la muerte. Este certificado lo puede expedir el médico que ha tratado al enfermo o cualquier otro facultativo que compruebe la certeza del fallecimiento.

La expedición del certificado de defunción es requisito preceptivo para proceder inmediatamente a la conducción del Cadáver al domicilio del difunto, tanatorio o lugar autorizado, y ello de acuerdo con el art. 12 del Decreto 95/2001, por el que se aprueba el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria”.

Y continúa:

“Por ello, cada vez más en el protocolo de actuación de las empresas de tanatorio se contienen reglas que vienen a recordar/reproducir el cumplimiento de la normativa de aplicación por las empresas funerarias que inician el servicio funerario y solicitan el uso del tanatorio y/o el cumplimiento del resto de trámites del servicio”.

La tercera y última alegación trata sobre el escrito-denuncia presentado por la empresa funeraria Rivero (Tanatorio Marmolejo, S.L.).

Dicha alegación se centra en tres documentos:

1. Escrito de denuncia ante la ACREA.

“Claramente se desprende que la mercantil Funeraria Rivero S.L. asumió el asesoramiento y la gestión y obtención de los documentos administrativos/judiciales previos para el inicio del servicio funerario, a obtener de los organismos sitos en el lugar de fallecimiento del cadáver, cuales son: 1.- Certificado de defunción, necesario para el traslado; 2.- Inscripción de fallecimiento en el Registro Civil del lugar de enterramiento – indispensable para solicitar y obtener de dicho Registro Civil- 3.- la Licencia de Sepultura; documentos todos



ellos que la empresa encargada del traslado del cadáver ha de entregar a la empresa de quien se solicita el uso del tanatorio y/o del resto de trámites del servicio funerario, y que ésta ha de presentar en el Ayuntamiento del lugar de inhumación o cremación para la solicitud y obtención de la correspondiente autorización”.

2. Denuncia interpuesta ante la Guardia Civil el 16 de septiembre de 2021.

“Siendo, así las cosas, y como la Funeraria denunciante no dispone de la documentación necesaria se acuerda que el coche fúnebre regrese de nuevo al lugar de fallecimiento y, una vez se gestione/obtenga la documentación pertinente, el difunto sea trasladado de nuevo ya en forma al Tanatorio de Montoro, servicios encomendados ya a la mercantil Servicios Funerarios Cobo, S.L, quien gestionó y obtuvo la Licencia de Enterramiento.

Por tanto, en ningún momento hubo negativa injustificada por parte de la mercantil Servicios Funerarios Cobo, S.L, sino exigencia a la empresa funeraria encargada del traslado del cumplimiento de la normativa de aplicación y/o del protocolo de actuación de la empresa titular del tanatorio”.

3. Denuncia interpuesta por el familiar del difunto.

“Obviamente, el familiar no relata en su denuncia -porque se lo omite la Funeraria encargada del traslado- que, entre otros extremos, la entidad Servicios Funerarios Cobo, S.L. le había advertido ya de la necesidad de poseer la documentación pertinente (Certificado de defunción y licencia para la sepultura) a disposición de la empresa Servicios Funerarios Cobo, S.L. para disponer de la Sala Velatorio.

Desde luego todo este triste episodio pudo haberse evitado si desde luego la empresa encargada inicialmente del servicio funerario y traslado del cadáver hubiere cumplido con sus obligaciones inicialmente asumidas y/o la diligencia debida e inherente a un ordenado empresario del sector funerario, asesorando convenientemente y solicitando y obteniendo la documentación preceptiva en el lugar de origen, para que el servicio funerario hubiere sido cumplido de forma correcta. Que el servicio de tanatorio tenga la conceptualización de un servicio esencial no exime a quien solicite su uso de la obligación de cumplir con la normativa de aplicación y/o con el deber inicial de asesoramiento y/o de obtención de documentación preceptiva y/o, por qué no, con el deber inexcusable de pedir/aceptar presupuesto del servicio y pagar por el mismo”.

Como documentos adjuntos al escrito de alegaciones se aportan:

“1.- Comunicación del Excmo. Ayuntamiento de Montoro a la empresa Servicios Funerarios Cobo, S.L haciendo constar la documentación necesaria para autorizar la inhumación de cadáveres.

2.- Borrador de asiento registral solicitado y entregado a un empleado de la entidad Servicios Funerarios Cobo, S.L, presupuesto previo a la expedición de la Licencia de inhumación”.

Y solicita la incoada:

“SOLICITO tenga por presentado escrito, lo admita, tenga por presentado dichos escritos con los documentos que le acompañan, los admita, nos tenga por opuestos a la incoación del procedimiento sancionador contra la mercantil Servicios Funerarios Cobo, S.L y, tras los trámites de ley, dicte Resolución acordando el archivo sin más del expediente incoado.



Por ser de Justicia que pido a Veintisiete de Diciembre del Dos Mil Veintidós.

I.- Documental, consistente en que se requiera a la mercantil Funeraria Rivero, S.L. para que aporte la siguiente documentación relativa al traslado del difunto D EEE, fallecido en Marmolejo el día 16/09/2021:

-Solicitud de autorización y/o prestación de servicio funerario por parte de la familia al inicio del servicio funerario.

-La solicitud y obtención de la licencia para enterramiento expedida por el Registro Civil.

SOLICITO admita los medios de prueba propuestos, ordenando lo necesario para su práctica.

Por ser de Justicia que reitero”.

Décimo.- Con fecha 30 de enero de 2023 se realiza un requerimiento a Servicios Funerarios COBO S.L. en los siguientes términos:

«En su escrito de fecha 28 de diciembre de 2022 presentado ante esta ACREA, manifiesta: “Siendo así las cosas, y como la Funeraria denunciante no dispone de la documentación necesaria se acuerda que el coche fúnebre regrese de nuevo al lugar de fallecimiento y, una vez se gestione/obtenga la documentación pertinente, el difunto sea trasladado de nuevo ya en forma al Tanatorio de Montoro, servicio ya encomendado a la mercantil Servicios Funerarios Cobo, S.L. quien gestionó y obtuvo la licencia de enterramiento”.

Especifique, con la mayor concreción, qué documento, o documentos, era el “necesario” para acceder al tanatorio, y que “no se disponía” a la llegada del cortejo fúnebre a la entrada del tanatorio de Montoro».

Undécimo.- Con fecha 30 de enero de 2023 se realiza un requerimiento de información a D. FFF, hijo del difunto para que, en su caso, ratificase las manifestaciones realizadas por él en la entrevista que le hicieron en el programa 5.948 de Andalucía Directo de la cadena de televisión Canal Sur.

Decimosegundo.- Con fecha 31 de enero de 2023 se recibe escrito de la entidad Tanatorio Marmolejo S .L. en el que describe un incidente relacionado con la prestación del servicio en el Tanatorio de Montoro, el día 19 de diciembre de 2022.

Decimotercero.- Con fecha 10 de febrero de 2023 la entidad Servicios Funerarios Cobo, S.L. al requerimiento de información, indicado en el antecedente décimo: «Especifique, con la mayor concreción, qué documento, o documentos, era el “necesario” para acceder al tanatorio, y que “no se disponía” a la llegada del cortejo fúnebre a la entrada del tanatorio de Montoro», contesta en los siguientes términos:

“I.-Tal y como expusimos/desarrollamos en nuestra alegación segunda/Tercera de nuestro escrito de fecha 28/12/2022, la documentación necesaria, que no portaba la empresa funeraria, es:

A). - La Inscripción de la defunción en el Registro Civil, necesaria para la obtención de la licencia de entierro o incineración.

B)- Obtención de la licencia de entierro o incineración, a expedir por el Registro Civil del lugar de fallecimiento.

Por ello, se insiste, que conforme a esta normativa de aplicación y la práctica forense, guiada por la celeridad en la obtención de la documentación preceptiva, resulta evidente en principio que la empresa funeraria



encargada del traslado del cadáver en origen, es decir, la empresa -que asume el inicio del servicio .funerario- es quien debe asesorar convenientemente de los trámites a seguir y quien asume la gestión y obtención en el lugar de fallecimiento de los documentos necesarios para el correcto funcionamiento del servicio funerario. Piénsese, por un momento, que el fallecimiento de una persona tiene lugar en Almería y el lugar de enterramiento elegido por los familiares es Montoro, y que el traslado del cadáver se efectúa por la empresa funeraria que ha iniciado/asumió el servicio- sin haber asesorado/gestionado/obtenido dichos documentos previos. Sería entonces la empresa que presta el servicio de tanatorio, a más de 300 Km de distancia, la responsable de no inhumar o cremar al cadáver en el plazo legal por falta de dichos documentos, imprescindibles, junto con el Certificado de Defunción, para solicitar y obtener del Ayuntamiento la pertinente Autorización para la inhumación, conforme al art. 19 del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria?”.

Decimocuarto.- Con fecha 2 de marzo de 2023, D. FFF da cumplimiento al requerimiento de información efectuado por esta ACREA, indicado en el antecedente undécimo, en relación con las declaraciones efectuadas en Canal Sur Televisión.

Decimoquinto.- El Pliego de Concreción de Hechos fue firmado por el director del DI y notificado a las partes el 7 de marzo de 2023. Dirección de Competencia de la CNMC (folios 332 a 334), TANATORIO MARMOLEJOS S.L. (folios 328 a 331) y SERVICIOS FUNERARIOS COBO S.L. (folios 324 a 327). En la notificación a SERVICIOS FUNERARIOS COBO, S.L. se le requirió además la aportación de las cuentas anuales aprobadas por la entidad, correspondientes al ejercicio 2021, o últimas cuentas anuales aprobadas, con detalle a nivel de concepto de ingresos totales antes de la aplicación del IVA y otros impuestos relacionados.

Decimosexto.- Con fecha 27 de marzo de 2023, D.^a GGG presenta en el Registro Electrónico de la Junta de Andalucía un escrito en representación de SERVICIOS FUNERARIOS COBO, S.L. (folios 364 a 439), en su condición de administradora solidaria, en el que formula alegaciones al PCH, propone pruebas y solicita el archivo del expediente sancionador. Asimismo, adjunta las cuentas anuales aprobadas por la entidad Servicios Funerarios Cobo, S.L. correspondientes al ejercicio 2021. Finalizado el plazo de alegaciones, ni la Dirección de Competencia de la CNMC, ni TANATORIO MARMOLEJOS, S.L. presentaron ningún escrito al respecto.

Decimoséptimo.- Con fecha 3 de abril de 2022, se adoptó por el Departamento de Investigación de la ACREA, el Acuerdo sobre las pruebas propuestas y de cierre de la fase de instrucción. Con fecha 4 de abril de 2023 se cursaron las notificaciones de dicho Acuerdo a las partes interesadas, según establece el artículo 33.1 del RDC.

Decimooctavo.- Con fecha 2 de mayo de 2023, el CCA informa de la interposición de recurso contra el Acuerdo del director del DI de 3 de abril de 2022 sobre proposiciones de pruebas y cierre de la fase de instrucción por la entidad SERVICIOS FUNERARIOS COBO, S.L, conforme a lo indicado en el artículo 47 de la LDC.

Decimonoveno.- Tras los trámites administrativos pertinentes, el Consejo de la Competencia de Andalucía, en sesión celebrada el 14 de junio de 2023, resuelve:



“Inadmitir el Recurso interpuesto por Dña. GGG, en representación de Servicios Funerarios Cobo, S.L, contra el Acuerdo del DI de 3 de abril de 2023 sobre proposiciones de pruebas y cierre de la fase de instrucción en el expediente sancionador ES-07/2022., al no reunir los requisitos del artículo 47 de la LDC, pues no produce indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos del recurrente”.

Vigésimo. - Con fecha 30 de junio de 2023 el DI notifica a las partes la Propuesta de Resolución.

Vigésimo primero.- Con fecha 21 de julio de 2023 la entidad mercantil Servicios Funerarios Cobo, S.L. presenta escrito de alegaciones a la Propuesta de Resolución.

Vigésimo segundo.- Con fecha 25 de julio de 2023 el director del DI firma el informe- propuesta de Resolución y remite el asunto al CCA.

Vigésimo tercero.- Con fecha 17 de enero de 2024 se adopta por el CCA Acuerdo de requerimiento de información a Servicios Funerarios Cobo, S.L. para que aporte información de su volumen de negocios total del ejercicio 2023.

Vigésimo cuarto.- Con fecha 1 de febrero de 2024, en contestación al requerimiento efectuado, Servicios Funerarios Cobo, S.L. remite a este Consejo la información relativa a las cuentas de 2023, que fue incorporada al expediente por acuerdo del CCA del 9 de febrero de 2024.

II. HECHOS PROBADOS

I. LAS PARTES

En este expediente tienen la condición de partes interesadas la Dirección de Competencia de la CNMC, SERVICIOS FUNERARIOS COBO S.L. y TANATORIO MARMOLEJO S.L.

A continuación, se incluye un resumen de los aspectos más significativos de cada una de ellas:

1.1. Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

La CNMC, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1 y 2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, LCNMC) es un organismo público dotado de personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada y actúa, en el desarrollo de su actividad y para el cumplimiento de sus fines, con autonomía orgánica y funcional y plena independencia del Gobierno, de las Administraciones Públicas y de los agentes del mercado.

Conforme al artículo 5.1.c) de la LCNMC, tiene, entre otras funciones, la de aplicar lo dispuesto en la LDC, en materia de conductas que supongan impedir, restringir y falsear la competencia, sin perjuicio de las competencias que correspondan a los órganos autonómicos de defensa de la competencia en su ámbito respectivo y de las propias de la jurisdicción competente.



Son órganos de gobierno de la CNMC, según el artículo 13 de la LCNMC, el Consejo y la Presidencia. Además, cuenta con cuatro Direcciones de instrucción, entre las que se halla, conforme a lo previsto en el artículo 25.a) de la LCNMC, la Dirección de Competencia, a la que le corresponderá la instrucción de los expedientes relativos a las funciones previstas en el artículo 5 de la Ley.

Asimismo, según establece la disposición adicional quinta de la Ley, la CNMC ha asumido las atribuciones que la normativa asignaba con anterioridad a la CNC. Por ello, la CNMC, al objeto de procurar la aplicación uniforme de la LDC, puede comparecer en calidad de interesada en los procedimientos administrativos tramitados por los órganos de defensa de la competencia de las Comunidades Autónomas, a tenor de lo dispuesto en el artículo 5. Tres de la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en Materia de Defensa de la Competencia.

1.2. Servicios Funerarios Cobo, S.L.

Se trata de una entidad constituida el día 20 de enero de 1997. De acuerdo con su CNAE 9603, su actividad sería la de Pompas fúnebres y actividades relacionadas. El domicilio social se encuentra situado en la Carretera del Cementerio s/n, de la localidad de Montoro, Córdoba, y su NIF es B14462246. Las administradoras solidarias de la sociedad son: Dña. GGG y Dña. HHH¹. Su página web es www.serviciosfunerarioscobo.com.

1.3. Tanatorio Marmolejo, S.L.

Se trata de una entidad constituida el día 19 de junio de 1997. La actividad principal es la prestación de servicios funerarios, de tanatorio y crematorio. El domicilio social se encuentra situado en la calle Huertas s/n, Marmolejo-Jaén, y su NIF es B23776701.

2. CARACTERIZACIÓN DEL MERCADO DE REFERENCIA

2.1. Definición del mercado de referencia

De acuerdo con lo establecido en el apartado 6 de la Comunicación de la Comisión Europea relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa de la Unión en materia de competencia C (2023)6789 final:

“El principal objetivo de la definición de mercado es determinar de forma sistemática las presiones competitivas efectivas e inmediatas a las que se enfrentan las empresas afectadas cuando ofrecen ciertos productos en una zona determinada”.

En relación con el mercado de producto de referencia, “comprende todos aquellos productos y servicios que los clientes consideren intercambiables o sustituibles por el producto de la (s) empresa afectada (s),

¹ Según información obtenida del Acta de manifestaciones de fecha 17 de marzo de 2022 aportada por la entidad Servicios Funerarios Cobo, S.L.



sobre la base de las características de los productos, sus precios y su uso previsto, teniendo en cuenta las condiciones de competencia y la estructura de la oferta y la demanda en el mercado”². En el presente supuesto, dicho mercado podría definirse como el de prestación de servicios de velatorio en tanatorio.

El mercado de servicios funerarios carece de definición legal, si bien para concretar el ámbito de análisis puede emplearse la definición propuesta por el Tribunal de Cuentas, y comúnmente aceptada, en el Informe de fiscalización de la gestión de los servicios funerarios y de cementerios de julio de 2006. En tal Informe, el Tribunal de Cuentas define el mercado de los servicios funerarios como aquellas actividades que se realizan desde que se produce el fallecimiento de una persona hasta el momento de su inhumación o incineración. Por tanto, se trata de actividades económicas diferenciadas y heterogéneas, entre las que no se incluyen las de cementerio ni de cremación. En ocasiones, se emplean como sinónimos la expresión “servicios funerarios” y “servicios mortuorios”, aunque esta última es más amplia, porque cubre precisamente los citados servicios de cementerio y de cremación.

A grandes rasgos, la cronología del proceso sería la siguiente:

- Recepción del aviso de la defunción
- Tramitación y contratación del servicio funerario
- Desplazamiento al lugar de la defunción para recoger el cuerpo del difunto
- Traslado al tanatorio indicado por la familia
- Acondicionamiento del cuerpo del difunto
- Velatorio y, en su caso, funeral o ceremonia según usos y costumbres
- Traslado al cementerio o crematorio indicado por la familia
- Acto de inhumación o incineración
- Servicios posteriores como grabación de lápidas, ceremonias para las cenizas o trámites administrativos.

Entre las clasificaciones existentes para identificar y diferenciar cada uno de los servicios funerarios, la más apropiada para este caso es la realizada en el Estudio sobre los servicios funerarios en España de 28 de junio de 2010, del Ministerio de Economía y Hacienda y el Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad, que distingue entre los siguientes:

1. Servicios principales:
 - Información sobre los trámites administrativos preceptivos de la defunción
 - Prácticas higiénicas en el cadáver y restos humanos
 - Suministro de féretros y demás material funerario

² De acuerdo con lo establecido en el apartado 12 a) de la Comunicación de la Comisión Europea relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa de la Unión en materia de competencia C (2023)6789 final.



- Colocación en el féretro y traslados del cadáver o restos humanos
2. Servicios de tanatorio:
- Velatorio
 - Tanatopraxia, tanatoestética y demás prácticas sanitarias
 - Depósito de cadáveres
 - Cualquiera que requiera el uso de instalaciones específicas
3. Servicios complementarios:
- Organización de exequias según usos y costumbres sociales, culturales y religiosas
 - Alquiler de vehículos de acompañamiento
 - Publicación de esquelas
 - Ayuda psicológica, etc.

Esta clasificación caracteriza el servicio de tanatorio-velatorio como un producto diferenciado. Como resultado de lo anterior, en el seno de la amplitud del mercado de servicios funerarios puede delimitarse un mercado de producto de referencia, que es el de tanatorio-velatorio.

El mercado geográfico de referencia “comprende la zona geográfica en la que la (s) empresa (s) ofrecen o demandan los productos de referencia, en la que las condiciones de competencia son lo suficientemente homogéneas como para que puedan valorarse los efectos del comportamiento o la concentración que se investiga, y que puede distinguirse de otras zonas geográficas, en particular, porque las condiciones de competencia son sensiblemente distintas en dichas zonas”³.

En relación con el mercado geográfico, debe señalarse en primer lugar que quienes tienen el derecho de elegir el lugar donde se van a recibir los servicios de tanatorio-velatorio son las familias de los difuntos. Son ellas las que escogen el tanatorio donde tendrá lugar el velatorio, y ninguna funeraria debe decidir por ellos.

En segundo lugar, una característica fundamental de la demanda de las familias es su carácter local, ya que, según usos y costumbres del lugar, la práctica es que la familia del finado escoja para realizar el velatorio un tanatorio ubicado cerca de donde se vaya a producir el entierro o incineración, porque entre estos acontecimientos suelen pasar pocas horas. De hecho, las familias lo que prefieren es que el trayecto entre el tanatorio y el cementerio o crematorio sea lo más corto posible, cuanto más próximo mejor, y así también evitan que el resto de los familiares y amigos tenga que desplazarse en transporte privado o público. La disposición final de los restos del fallecido o incineración suele realizarse en la localidad en la que ha residido y aunque es complicado generalizar, suele ser así no solo por la vinculación afectiva del difunto con el lugar de fallecimiento, sino porque también es posible que el difunto y su familia posean sepultura privada en dicho lugar.

³ De acuerdo con lo establecido en el apartado 12 b) de la Comunicación de la Comisión Europea relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa de la Unión en materia de competencia C (2023)6789 final.



Son numerosos los pronunciamientos en torno al carácter local de los servicios de tanatorio-velatorio. Entre ellos cabe citar las Resoluciones del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía de 27 de septiembre de 2012 y de 16 de diciembre de 2015⁴, e igualmente las de otras autoridades de Defensa de la Competencia: Resolución de 10 de julio de 2012 del Consejo Galego da Competencia⁵; Resolución de 2 de julio de 2015 del Tribunal Catalán de Defensa de la Competencia de la Autoritat Catalana de la Competència⁶; Resolución de 4 de octubre de 2013 del Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia⁷.

El criterio expuesto acerca del carácter local de este mercado ha sido ratificado por el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) en la Sentencia 2567/2016, de 9 de diciembre.

En definitiva, el mercado de los servicios funerarios en tanatorio se ha definido tradicionalmente por las autoridades de competencia en su dimensión geográfica como de ámbito local y, aunque existan precedentes en los que se ha admitido la posibilidad de ampliación del mercado geográfico de referencia, el DI de la ACREA ha considerado, y también lo hace este Consejo, que tanto desde la perspectiva de la oferta como de la demanda se trata de un mercado local, siendo el tanatorio gestionado por la entidad denunciada el único existente en la localidad de Montoro.

Por todo ello, valorando en su conjunto los aspectos analizados relativos a los servicios funerarios, puede entenderse que el mercado de referencia se corresponde con el de la prestación de servicios de tanatorio-velatorio en el término municipal de Montoro.

2.2. Estructura del mercado de servicios funerarios

2.2.1. La demanda

El mercado de los servicios funerarios posee unas características muy peculiares que deben ser tenidas en cuenta para comprender cómo se articula y su funcionamiento.

La demanda de este tipo de servicios tan heterogéneos es una demanda forzosa y de primera necesidad. Es forzosa porque nadie contrata estos servicios si no es para satisfacer una necesidad imperiosa de disponer del cadáver del difunto de manera digna y honrosa. Una vez producido el deceso, los familiares o, en su defecto, las autoridades, no pueden prescindir de estos servicios, al menos, de las prestaciones funerarias básicas. No pueden optar entre consumir o no consumir. Dentro de la heterogeneidad de los servicios funerarios identificados anteriormente, es cierto que *a priori* hay algunos que podrían escaparse de ser calificados como servicios funerarios básicos o de primera necesidad (por ejemplo, una tanatoestética). En líneas generales, pueden agruparse todos en una categoría de bienes de primera necesidad (que variarán atendiendo a factores económicos y socioculturales).

Las necesidades de compra vienen determinadas por el elemento temporal, y es que se producen de forma imprevista e inmediata, con lo que la capacidad de comparar ofertas es muy baja. Dado que el consumo

⁴ Resoluciones S/12/2012, TANATORIOS DE HUELVA, y S/12/2015, TANATORIO PEDRERA.

⁵ Resolución R 1/2012, TANATORIO DE VALGA.

⁶ Resolución del expediente nº 41/2012, FUNERARIA FONTAL.

⁷ Resolución SAMAD/12/10, TANATORIOS COSLADA.



debe ser inmediato, la falta de tiempo reduce las posibilidades de búsqueda y comparación entre proveedores alternativos. Es cierto que nada impide una organización previa o programación de estos acontecimientos, pero en la práctica no suele ocurrir. Razones legales, higiénicas y emocionales fuerzan a que la decisión de consumo se adopte muy rápidamente, lo que sin duda influye en la escasa elasticidad de la demanda respecto al precio, ya que la inhumación o incineración por regla general ha de realizarse en las 48 horas siguientes al fallecimiento, teniendo que inscribirse previamente la defunción en el Registro Civil del municipio donde tuvo lugar dicho fallecimiento (artículo 68 del Reglamento del Registro Civil, aprobado por el Decreto de 14 de noviembre de 1958), previa declaración de los familiares y certificación médica, y una vez inscrito se obtiene la licencia para dar sepultura. De esta forma, en tanto no se practique la inscripción de la defunción en el Registro Civil, no se expedirá la licencia para el entierro, que tendrá lugar como mínimo transcurridas 24 horas desde el momento de la muerte. Además, no se puede obviar que, salvo en los casos de contratación anticipada por el propio difunto, la demanda no es fruto de la iniciativa del consumidor, sino que tiene carácter reactivo, y es la empresa funeraria cuando se entera del fallecimiento la que se adelanta a ofertar sus servicios.

La decisión se toma prácticamente sin información previa. Ello se debe a que se trata de una demanda ocasional, que una persona contrata puntualmente o como mucho unas pocas veces a lo largo de su vida. Además, la situación emocional del consumidor supone un condicionante importante en la toma de la decisión. Los servicios funerarios no se contratan en condiciones de estricta racionalidad económica porque, entre otros factores, los consumidores no tienen ningún interés en entrar en un proceso de negociación con las empresas funerarias, lo que aumenta el poder de negociación de estas últimas. Estas circunstancias predisponen a una demanda inducida por el oferente, en la que en multitud de ocasiones se produce una contratación de prestaciones que es excesiva, pero que los familiares aceptan, dadas las condiciones en las que se encuentran, con el objetivo de honrar adecuadamente al finado.

Otro condicionante de la demanda de los servicios funerarios proviene de su índole geográfica, y es por su carácter local. La práctica real es acudir a un proveedor local, y en extraña ocasión se acude a empresas que no se encuentren geográficamente próximas al lugar donde se vaya a producir el entierro o incineración, precisamente porque es este lugar el que normalmente determina dónde se van a prestar la mayoría de los servicios funerarios, especialmente los de tanatorio. Conforme a las prácticas y costumbres del lugar en cuestión, a los difuntos se les suele velar y despedir con ceremonias civiles o religiosas en aquellos lugares donde se va a producir la inhumación o cremación.

De acuerdo con los datos del Instituto Nacional de Estadística, puede afirmarse que en este mercado su demanda es estable, basada en una tasa de mortalidad en 2018 de 9,07 por cada mil habitantes que, aunque tiene actualmente escasas variaciones interanuales, dada la pirámide poblacional española presenta una tendencia a crecer en los próximos años.

La prestación de los servicios funerarios se encuentra en el mercado español estrechamente relacionada con el mercado conexo de los seguros de deceso, con un enfoque asegurador que no es indemnizatorio, sino de prestación de servicios y que además se trata de un negocio cautivo, porque su capital no se puede rescatar. Por todo ello, puede afirmarse que la demanda de los servicios funerarios, en estos casos, es una demanda intermediada. Esto significa que a las empresas funerarias los particulares pueden demandarle sus servicios bien directamente o bien indirectamente a través de las aseguradoras, que son, en este



último caso, las que se ponen en contacto con la funeraria para contratar sus servicios. Una vez realizados los mismos, la empresa funeraria cobra bien a los particulares o bien a las aseguradoras en función de la cobertura de la póliza.

Con relación a la libertad de elección por parte de los asegurados, la modificación de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, del Contrato de Seguro, llevada a cabo por el apartado 4 de la disposición final primera de la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, ha introducido el artículo 106 quater con el siguiente texto:

“En los seguros de asistencia sanitaria, dependencia y de decesos, las entidades aseguradoras garantizarán a los asegurados la libertad de elección del prestador del servicio, dentro de los límites y condiciones establecidos en el contrato. En estos casos la entidad aseguradora deberá poner a disposición del asegurado, de forma fácilmente accesible, una relación de prestadores de servicios que garantice una efectiva libertad de elección, salvo en aquellos contratos en los que expresamente se prevea un único prestador.

En los seguros de decesos será de aplicación lo dispuesto en el artículo 106 bis. 2 cuando los herederos contratasen los servicios por medios distintos a los ofrecidos por la aseguradora conforme al párrafo anterior⁸”.

2.2.2. La oferta

Por lo que se refiere a la oferta de servicios funerarios, presenta la particularidad de operar en un mercado en que la demanda está garantizada. La oferta es la que se ajusta a la demanda.

En el informe relativo al Anteproyecto de Ley de Servicios Funerarios aprobado por el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia en su reunión de 25 de mayo de 2011, se detalla que en el ámbito español la oferta procede fundamentalmente de pequeñas y medianas empresas, concretamente el 94% son microempresas, de carácter familiar y que en la mayoría de los casos únicamente operan en un entorno geográfico limitado, municipal o provincial, principalmente por el carácter local de la demanda y la naturaleza de los servicios en cuestión. Por ello, podemos decir que la estructura empresarial en este sector se encuentra muy atomizada y que, dado el reducido ámbito geográfico del mercado relevante de servicios funerarios, se podrían dar operaciones de concentración en el sentido del artículo 7 de la LDC.

En España, aunque actualmente los servicios funerarios están liberalizados, la oferta está fuertemente influida por la presencia de capital público municipal (dado su carácter local), ya que el ayuntamiento puede prestar estos servicios directamente o, como viene siendo más habitual, de forma indirecta a través de concesiones administrativas, derechos de superficie, sociedades mercantiles de titularidad íntegramente municipal o de sociedades mixtas. Frecuentemente, cuando los ayuntamientos gestionan los servicios funerarios de forma indirecta existe un monopolio de hecho de las empresas que prestan

⁸ El artículo 106 bis. 2 establece: “2. En el supuesto de que el asegurador no hubiera podido proporcionar la prestación por causas ajenas a su voluntad, fuerza mayor o por haberse realizado el servicio a través de otros medios distintos a los ofrecidos por la aseguradora, el asegurador quedará obligado a satisfacer la suma asegurada a los herederos del asegurado fallecido, no siendo responsable de la calidad de los servicios prestados”.



dichos servicios. De esta forma se pone de manifiesto en el informe relativo al Anteproyecto de Ley de Servicios Funerarios mencionado anteriormente.

También debe señalarse que la oferta desde el punto de vista cuantitativo se ha ampliado considerablemente en las últimas décadas. En este sentido, un elemento que caracteriza actualmente los servicios funerarios es la disponibilidad de tanatorios en los municipios. Según la Asociación Nacional de Servicios Funerarios (PANASEF)⁹: “El número de tanatorios en España se mantiene en torno a las 2.429 instalaciones de tanatorios o velatorios”.

Por lo que respecta al presente caso, los servicios de velatorio en el municipio de Montoro solamente pueden ser prestados por la empresa titular del único tanatorio existente en el mismo, Servicios Funerarios Cobo, S.L.

2.3 Marco normativo y barreras de entrada

2.3.1 Marco normativo

El marco legal aplicable al sector de los servicios funerarios se ha caracterizado por la concurrencia de diferentes normas y por la multiplicidad y heterogeneidad de servicios prestados, sujetos cada uno de ellos a su propia regulación específica.

La liberalización de los servicios funerarios y su consideración como servicios esenciales reservados a entidades locales se realiza por el Real Decreto Ley 7/1996 de 7 de junio, de medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica (en adelante, RDL 7/1996), permitiendo que los Ayuntamientos sometan a autorización la prestación de dichos servicios, siempre que se reúnan los requisitos para obtenerla. Con la Ley 24/2005 de 18 de noviembre, de reformas para impulsar la productividad en diferentes sectores, se reconoce la eficacia nacional a la autorización para el traslado de cadáveres, y mediante la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, se reconoce su aplicación a los servicios funerarios y se declara la eficacia de las autorizaciones a todo el territorio nacional, completándose con la Ley 25/2009, de 22 de diciembre de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, cuya Disposición adicional séptima sobre servicios funerarios, establece un nuevo enfoque de cambios normativos necesarios para garantizar la libertad de elección entre los diferentes proveedores de servicios funerarios, incluidos los supuestos en que se haya contratado un seguro de decesos, así como para impulsar la eliminación de otras posibles trabas que puedan derivarse de la normativa vigente.

En la Comunidad Autónoma de Andalucía, la Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía, encomendó a la administración sanitaria de la Junta de Andalucía que estableciera los criterios generales, normas y directrices para el control sanitario en las actividades mortuorias. Asimismo, atribuyó a los

⁹ Radiografía del sector funerario 2018 (www.panasef.com).



municipios las competencias relativas al control sanitario de los cementerios. En desarrollo de esta norma, el Reglamento Andaluz de Policía Sanitaria Mortuoria aprobado por Decreto 95/2001, de 3 de abril establece, entre otros, los requisitos relativos a 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.

En aplicación de esta normativa estatal y autonómica, algunos Ayuntamientos han aprobado ordenanzas municipales específicas en esta materia, donde establecen los requisitos adicionales para el acceso y ejercicio que deben cumplir los prestadores de servicios funerarios¹⁰. En el caso en que no se haya aprobado ordenanza municipal al respecto, habrá que estar a lo dispuesto en el reglamento autonómico y, por tanto, con o sin ordenanza municipal aprobada, el Ayuntamiento debe autorizar y otorgar la licencia oportuna a todas las empresas que desarrollen esta actividad en su término municipal.

En este sentido, para la obtención de la autorización previa del Ayuntamiento para el ejercicio de la actividad, es necesario cumplir una serie de exigencias establecidas en el Capítulo VI “Empresas, instalaciones y servicios funerarios” (artículos 30 a 36) del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria de Andalucía, relativas a la ubicación, a los accesos, a las características de las dependencias, al número de salas, equipamiento personal, material y técnico, además de disponer del terreno urbano necesario conforme al plan de ordenación urbanístico para poder construir estas instalaciones.

Finalmente, y en el caso que nos ocupa, cabe especificar que el tanatorio de Montoro es gestionado mediante concesión por la entidad Servicios Funerarios Cobo, S.L.

2.3.2 Barreras de entrada

En cuanto a las barreras de entrada al mercado de los servicios funerarios, debe señalarse que son numerosas y muy diversas, debido a la heterogeneidad de los servicios que se incluyen dentro de este sector, pero todas giran en torno a la multitud de requisitos, cargas administrativas y autorizaciones que son preceptivas por el marco normativo actual para poder ejercer la actividad funeraria, y que dificultan enormemente el acceso al mercado, reduciendo así la competencia.

Si se atiende a las actividades de tanatorio en Andalucía, las barreras de entrada vienen determinadas por el cumplimiento de todos los requisitos establecidos en el capítulo VI “Empresas, instalaciones y servicios funerarios” (artículos 30 a 36) del Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria de Andalucía, aprobado por el Decreto 95/2001, de 3 de abril (En el caso que nos ocupa no hay requisitos adicionales porque hasta la fecha no se ha aprobado en Montoro ordenanza municipal al respecto). A continuación, se señalan los artículos más relevantes al efecto, destacando dichos requisitos:

En el artículo 30, “Competencias”, se establece el municipio como la Administración competente para la autorización y control de las instalaciones funerarias, de acuerdo con Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía, y la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

¹⁰ La Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local establece el municipio como la Administración competente para la autorización y control de las instalaciones funerarias.



El artículo 32, “Ubicación de tanatorios y crematorios”, especifica que la ubicación de los tanatorios tiene que ser coherente con la ordenación urbanística. En este punto radica una barrera importante de entrada al mercado de servicios de tanatorio-velatorio, puesto que es preciso disponer de suelo apto para destinarlo a tanatorio.

El artículo 33, “Requisitos generales de los tanatorios y crematorios”, establece que los tanatorios se ubicarán en edificios aislados, de uso exclusivo, que el público y los cadáveres tendrán accesos independientes, que las dependencias de tránsito y permanencia del público tendrán accesos y circulaciones independientes a las dependencias de tratamiento y exposición de cadáveres, que contarán con aseos independientes para el público y para el personal, y que deberán disponer del personal, material y equipamiento necesario para atender los servicios que ofertan y garantizar un nivel de higiene tal que no se produzcan riesgos para la salud.

El artículo 34, “Requisitos particulares de los tanatorios”, establece que deben disponer de una zona para la exposición de cadáveres, que tendrá como mínimo dos salas incomunicadas entre sí, una para la exposición del cadáver con ventilación independiente, refrigeración entre cero y cuatro grados y un termómetro indicador visible desde el exterior, y otra para el público, separadas por una cristallera impracticable y lo suficientemente amplia para permitir la visión directa del cadáver por el público. Además, si el tanatorio cuenta con sala de prácticas de sanidad mortuoria, dicha sala debe tener paredes lisas, revestimiento lavable, suelo impermeable, cámara frigorífica, ventilación, refrigeración, y lavabo con agua caliente, aseo y ducha para el personal en la propia sala o anexo a ella.

Como puede observarse, las exigencias son numerosas y de diversa índole, relativas a la ubicación, a los accesos, a las características de las dependencias, al número de salas, equipamiento personal, material y técnico. Todo ello supone una inversión elevada, contando, además, con que se pueda disponer del terreno urbano necesario conforme al plan de ordenación urbanístico para poder construir estas instalaciones.

3. HECHOS ACREDITADOS

3.1. Sobre el ámbito competencial

Corresponde a la ACREA el ejercicio de las competencias reconocidas en la LDC, respecto de los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 2 y 3 de la mencionada Ley, cuando las citadas conductas, sin afectar a un ámbito superior al de la Comunidad Autónoma o al conjunto del mercado nacional, alteren o puedan alterar la libre competencia en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, de conformidad con lo establecido en el artículo 1.3 de la Ley 1/2002.

En el presente asunto, la conducta denunciada y sus eventuales efectos se limitarían al ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Andalucía, no apreciándose afectación a un ámbito autonómico superior, ni al conjunto del mercado nacional, por lo que se cumplen los requisitos establecidos en el citado artículo 1.3 de la Ley 1/2002.



3.2. Negativa de Servicios Funerarios Cobo, S.L. a prestar a Tanatorio Marmolejo, S.L. los servicios en su tanatorio de Montoro

El 16 de septiembre de 2021, Servicios Funerarios Cobo S.L. decidió no permitir el acceso a una sala velatorio del tanatorio que es titular en la localidad de Montoro, de un fallecido cuyo servicio funerario estaba siendo prestado por la entidad Tanatorio Marmolejo, S.L. a solicitud de la aseguradora OCASO, y, por tanto, se negó a alquilar a dicha entidad una de las salas de velatorio del tanatorio del que es titular.

Dicha situación conllevó un primer desplazamiento del fallecido desde la localidad de Marmolejo (Jaén) hasta el tanatorio de la localidad de Montoro (Córdoba) por parte de Tanatorio Marmolejo, S.L. y ante la negativa por parte de Servicios Funerarios Cobo, S.L. de acceso a las instalaciones al exigir que la prestación completa del servicio debía hacerla dicha entidad, se tuvo que desplazar de nuevo al fallecido hasta Marmolejo, hacia donde partió el cortejo fúnebre, cambiar al fallecido de féretro y volverlo a trasladar a Montoro, realizando en esta ocasión el servicio Servicios Funerarios Cobo, S.L.

De acuerdo con la documentación obrante en el expediente, los hechos acaecidos el 16 de septiembre de 2021 discurrieron, cronológicamente, de la siguiente manera:

6:52 horas: D. FFF (D. FFF), hijo de la persona fallecida, recibe una llamada de la Residencia donde se encontraba su padre en la Localidad de Marmolejo (Jaén) comunicándole su fallecimiento, y que personados los servicios médicos del 061 habían certificado su muerte natural. D. FFF contacta con la compañía OCASO, *“al objeto que se hicieran cargo de las gestiones que corresponde.”* (Denuncia de D. FFF en la Comisaría de la Policía Nacional, folios 6 y 7).

7:30 horas: Que Tanatorio Marmolejos/Funeraria Rivero *“son requeridos para realizar servicio funerario desde la residencia Los Leones de Marmolejo (Jaén), para trasladar un cadáver al tanatorio de Montoro (Córdoba)”*. Y que en ese momento se ponen en contacto con el tanatorio de Montoro para reservar sala, *“se le dice que tanatorio debe realizar todo el servicio”*. (Denuncia de D. DDD, en representación de Tanatorio Marmolejo S.L. en la Comandancia de la Guardia Civil, folios 3 y 4).

7:38 horas: Que Servicios Funerarios Cobo S.L. recibe una llamada de Funeraria Rivero *“haciéndose pasar por la Compañía Aseguradora Ocaso, S.A.”* indicándoles que *“ya tienen el difunto montado en el coche fúnebre a la espera de que su compañero recoja el certificado médico de defunción y que vienen ya para Montoro”*.

Servicios Funerarios Cobo S.L. indica que *“se pone en contacto con la Cía Aseguradora Ocaso, quien manifiesta que no tiene constancia alguna del servicio.”* (Escrito de 28 de diciembre de 2022, de D.^a GGG, en representación de Servicios Funerarios Cobo S.L. folios 233 y 234).

8:14 horas: D. FFF recibe llamada de Funeraria Rivero indicándole que procede al traslado a la localidad de Montoro (Córdoba). D. FFF le indica que están llegando a Marmolejo y que le espere para acompañarlo en el traslado. (Denuncia de D. FFF en la Comisaría de la Policía Nacional, folios 6 y 7).

8:50 horas: Llega el cortejo fúnebre a Montoro, encontrándose el tanatorio cerrado. (Denuncia de D. FFF en la Comisaría de la Policía Nacional, folios 6 y 7).



9:40 horas: Se persona en el Tanatorio de Montoro una trabajadora de la Funeraria COBO, “*comunicándole que según el protocolo que tienen establecido en la Funeraria no pueden abrir el Tanatorio para que pueda ser velado el cuerpo de su padre porque el traslado lo ha realizado la Funeraria de Marmolejo y no la Funeraria para la que trabaja*”. (Denuncia de D. FFF en la Comisaría de la Policía Nacional, folios 6 y 7).

12:00 horas: Se procede nuevamente a trasladar al fallecido a la localidad de Marmolejo, lugar de recogida de este, y vuelta a Montoro, realizando ya este servicio Funeraria Cobo. (Denuncia de D. FFF en la Comisaría de la Policía Nacional, folios 6 y 7).

12:26 horas: Se firma digitalmente, mediante aceptación SMS, la solicitud de servicios funerarios a la entidad Ocaso. En dicha solicitud se indica que. “*habiendo sido informado del cuadro de proveedores Funerarios que OCASO, S.A. pone a su disposición, presta su conformidad para que el servicio funerario lo realice:*

- Proveedor Funerario en la localidad de Origen: FUNERARIA RIVERO S.L. (...)
- Proveedor Funerario en la localidad de Destino: SERVICIOS FUNERARIOS COBO S.L. (...)” (Folio 58).

3.3. Posición de dominio

Para determinar que unas empresas están incurriendo en abuso de posición de dominio, es preciso definir como requisito previo los mercados de referencia, tanto de producto como de zona geográfica, en los que actúan dichas empresas. Esto es imprescindible, ya que la posición de dominio ha de producirse en un mercado relevante delimitado.

Como se ha explicado anteriormente, el mercado de referencia en el que tienen lugar la infracción imputada en el presente expediente sancionador es, en cuanto a producto, el de prestación de servicios de velatorio en tanatorio, y, en cuanto a zona geográfica, el municipio de Montoro.

Una vez delimitado el mercado de referencia y para la aplicación del artículo 2 de la LDC, es necesario que se den dos condiciones: la posición de dominio de las empresas y el abuso de esta en dicha posición. La CNC ha afirmado que para que una empresa incurra en abuso es preciso que tenga una posición de dominio en un mercado de referencia. Si no hay posición de dominio no cabe la posibilidad de abuso. Para que una empresa se encuentre en tal posición debe tener un poder económico o independencia de comportamiento suficientes como para tener capacidad de actuación sin temer las consecuencias o reacciones ni de sus competidores ni de sus clientes, y entonces ser capaz de modificar en su propio provecho el precio o cualquiera otra condición comercial, de servicio o característica del producto.

Para analizar si una empresa goza o no de posición de dominio habría que valorar su poder de mercado e independencia de comportamiento en función de varios factores, entre los que destaca la cuota de mercado, las barreras de entrada y el poder de negociación de la demanda.

En cuanto a la cuota de mercado, no existen reglas precisas para determinar a partir de qué cuota se consideraría una posición dominante en un mercado de referencia determinado. No obstante, sí puede afirmarse que, en general, una cuota de mercado alta y estable en el tiempo sería más indicativa de



dominio que de lo contrario. Y también, que no es probable que haya dominio si la cuota de la empresa en el mercado de referencia está por debajo del 40%.

En el presente caso la cuota de mercado de Servicios Funerarios Cobo S.L. es del 100% en Montoro, puesto que el único tanatorio existente en el municipio pertenece a dicha entidad, de forma que solamente ella puede prestar los servicios de velatorio. Como se ha expresado anteriormente, en el momento en el que se produce el fallecimiento, la familia del difunto ni siquiera se plantea la posibilidad de desplazarse, tanto ella como sus allegados, a otra localidad distinta de aquélla en la que se encuentra ubicado el cementerio donde pretenden inhumarlo, pues lo que pretenden es que el doloroso trance que han de soportar transcurra en el menor tiempo posible. De ahí que se considere que no existe sustituibilidad de la demanda entre el servicio de velatorio que puede dispensar el tanatorio de Montoro y el correspondiente a los tanatorios de los municipios más próximos. En este caso, los familiares querían velar a su familiar en el municipio de Montoro por expreso deseo de estos.

Además, la cuota de mercado es estable en el tiempo, pues las barreras de entrada analizadas llevan a considerar que la entidad titular del tanatorio no tiene competidores reales ni potenciales.

Con el análisis realizado puede deducirse que Servicios Funerarios Cobo S.L. goza de posición de dominio estable en el mercado de referencia, ya que actúa en régimen de monopolio (100% de la cuota conjunta de mercado y sin competidores) en un mercado trabado con numerosas barreras de entrada donde las empresas funerarias que solicitan sus servicios no tienen poder de negociación.

3.4. Abuso de posición de dominio

Es preciso recordar que no está prohibido que una empresa tenga una posición de dominio en un determinado mercado, sino que realice un ejercicio abusivo de la misma. Pasamos a analizar a continuación la conducta desarrollada por la entidad incoada y sus efectos, para calibrar si cupiera calificar la citada conducta de abusiva.

3.4.1. Negativa injustificada a satisfacer la demanda de prestación de los servicios de sala de velatorio en tanatorio

La doctrina y la jurisprudencia, tanto española como comunitaria, han ido identificando los distintos supuestos en los que la negativa de suministro de una empresa con posición de dominio puede ser abusiva.

Los supuestos de negativa de suministro se pueden distinguir en función de si se trata de una negativa de suministro a una empresa cliente o a una empresa no cliente. A su vez, dentro de cada una de estas categorías cabe hacer una segunda distinción, y es que esa empresa compita o no compita con la dominante.

En el presente caso se trata de una situación en la que la empresa afectada es cliente de la entidad incoada, en la medida en que se produce entre ellas la relación comercial que une al solicitante de un servicio (prestación de sala de velatorio en tanatorio) con sus proveedores. Además, la entidad incoada



compite con la empresa afectada en el mercado de los servicios funerarios en el municipio de Montoro, hasta el punto de que la imposibilidad de que esta última cumpla los encargos que les realizan inicialmente las compañías aseguradoras o las familias de las personas fallecidas puede beneficiar a la incoada, al hacerla destinataria en segunda instancia de ese mismo encargo.

La negativa de suministro del servicio de sala de velatorio se ha manifestado en este expediente de una forma verbalmente expresa, como ha ocurrido cuando SERVICIOS FUNERARIOS COBO, S.L. ha rechazado alquilarle la sala a TANATORIO MARMOLEJO, S.L.

Esta denegación del servicio de sala de velatorio ha carecido de justificación, entendida ésta como causa que encuentra amparo en la legislación vigente. Queda fuera de esta noción la justificación basada en “la documentación necesaria, que no portaba la empresa funeraria (...)”, como expone SERVICIOS FUNERARIOS COBO, S.L., pues los documentos a los que hace mención, y que se analizara a continuación, no puede servir de excusa para ignorar las obligaciones derivadas del cumplimiento de la LDC.

Asimismo, la condición de prestar el “servicio completo” para acceder al alquiler de la sala de velatorio, solamente puede ser calificada de imposición de unos servicios no equitativos, lo que impide ser tenida en cuenta como motivo que justifique la conducta.

Servicios Funerarios Cobo S.L. pretende justificar la denegación del alquiler de las salas de velatorio a la demandante con el argumento de que “no portaba” “los documentos necesarios”. Dichos documentos son referenciados en la contestación al requerimiento efectuado por el DI de la ACREA:

“A)- La Inscripción de la defunción en el Registro Civil, necesaria para la obtención de la licencia de entierro o incineración.

B)- Obtención de la licencia de entierro o incineración, a expedir por el Registro Civil del lugar de fallecimiento”.

La mencionada contestación está en línea con lo manifestado en el escrito de alegaciones, como segunda alegación, presentado ante la ACREA el 28 de diciembre de 2022:

“Claramente se desprende que la mercantil Funeraria Rivero S.L. asumió el asesoramiento y la gestión y obtención de los documentos administrativos/judiciales previos para el inicio del servicio funerario, a obtener de los organismos sitios en el lugar de fallecimiento del cadáver, cuales son: 1.- Certificado de defunción, necesario para el traslado; 2.- Inscripción de fallecimiento en el Registro Civil del lugar de enterramiento – indispensable para solicitar y obtener de dicho Registro Civil- 3.- la Licencia de Sepultura; documentos todos ellos que la empresa encargada del traslado del cadáver ha de entregar a la empresa de quien se solicita el uso de tanatorio y/o del resto de trámites del servicio funerario, y que ésta ha de presentar en el Ayuntamiento del lugar de inhumación o cremación para la solicitud y obtención de la correspondiente autorización” (Folio 232).

Sin embargo, este argumento no puede acogerse favorablemente por diversas razones: en primer lugar, porque si bien el acceso a la actividad de prestación de los servicios de sala de velatorio en tanatorio es libre, cuenta con importantes barreras de entrada, según se ha explicitado en el apartado 2.3.2 de esta Resolución; en segundo lugar, porque el alquiler de sala a otras empresas funerarias no implica un menoscabo de la competencia, en la medida en que la prestación de ese servicio a las competidoras se



realizará a cambio de un precio que, aun manteniéndose en una cuantía razonable, supondrá un coste añadido para aquéllas en su pretensión de captar la demanda de servicios funerarios; en tercer lugar, porque el servicio de velatorio en tanatorio es un insumo imprescindible para la prestación de servicios funerarios, otorgándole por ello el carácter de instalación esencial; por otro lado, la norma reguladora no contempla que los titulares de los tanatorios asuman un papel de policía en relación con el cumplimiento de determinados requisitos, que la propias normas no establecen como esenciales para la prestación del servicio demandado. Así, la supuesta falta de la inscripción de la defunción en el Registro civil, que la propia incoada manifiesta que es necesaria para la obtención de la licencia de enterramiento o incineración, o la obtención de la licencia de entierro o incineración no son documentos, *per se*, que la norma contemple como exigibles por un tercero a la hora de disponer de una sala velatorio, y menos aún, que el titular de un tanatorio se arrogue unas competencias, en una labor de policía, que la normativa no le asigna.

El Decreto 95/2001, de 3 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Policía Sanitaria Mortuoria de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía, en su artículo 12, al regular los requisitos para la conducción de cadáveres establece:

“1. Una vez emitido el correspondiente certificado de defunción se podrá proceder inmediatamente a la conducción del cadáver al domicilio del difunto, tanatorio o lugar autorizado, sin ningún otro requisito sanitario”.

El único requisito establecido, por lo tanto, para poder trasladar un cadáver al tanatorio inmediatamente después de la defunción, es que se haya emitido el correspondiente certificado de defunción. No lo es la supuesta no inscripción en el registro civil, y, menos aún, la obtención de la licencia de enterramiento o incineración. Dichos trámites pueden sustanciarse mientras se dispone de la sala velatorio.

Como hemos indicado, el titular del tanatorio no puede arrogarse funciones que no le corresponden y, menos aún, esgrimirlas como justificación de una conducta contraria a la competencia para desdibujar el motivo real de su proceder, que es exigir el realizar el servicio funerario completo en detrimento de un competidor.

En este sentido, coinciden tanto la entidad aseguradora OCASO, el representante de la entidad funeraria que realizó en un primer momento el traslado y la solicitud de sala velatorio, así como el familiar del difunto, que manifiestan que la negativa de la apertura del tanatorio y puesta a disposición de la sala velatorio, se debió a que la entidad Servicios Funerarios Cobo, S.L. exigía que el servicio completo, traslado y sala velatorio, tenía que realizarlo dicha entidad.

El denunciante, en la Diligencia de comparecencia, de fecha 16 de septiembre de 2021, de denuncia ante la Guardia Civil de D. DDD, en representación de la entidad Tanatorio Marmolejo, S.L, indica:

“Que reiteraron llamada a Tanatorio COBO, y éste les informó que no les iba abrir la instalación” (Folio 3).

“El compareciente quiere hacer constar que funeraria Cobo, ha limitado por completo el libre ejercicio de su actividad como funeraria, pudiendo haber tenido repercusión sanitaria, por obligarles a permanecer dos horas en la puerta de su instalación y obligarles a realizar un traslado de retorno innecesario” (Folio 4).



En la misma línea, el familiar del fallecido, en la denuncia que presenta en la Comisaría de Policía de Córdoba, el 20 de septiembre de 2021, manifiesta:

“Que tras efectuar diversas gestiones entre las partes implicadas, sobre las 09:40 se persona en el Tanatorio de Montoro una trabajadora de la Funeraria COBO, comunicándole que según el protocolo que tienen establecido en la Funeraria no pueden abrir el Tanatorio para que pueda ser velado el cuerpo de su padre porque el traslado lo ha realizado la Funeraria de Marmolejo y no la Funeraria para la que trabaja” (Folio 7).

Por otro lado, D. FFF se ratifica mediante escrito fechado el 26 de febrero de 2023, en las declaraciones que realizó en el programa Andalucía Directo de Canal Sur Televisión sobre lo ocurrido el 16 de septiembre de 2021. Las partes de la entrevista que le fueron trasladadas y ratificadas son (sic):

«Primera:

“Reportera:

Como decía antes, ellos tienen dos denuncias. Han presentado una ellos, la otra la ha presentado el Tanatorio de Marmolejo. El padre de FFF fallece el día 16, a las 7:00 de la mañana, la familia se persona directamente en esa Residencia de Marmolejo y todo el cortejo fúnebre llega hasta donde nos encontramos, hasta Montoro, hasta el Tanatorio, y aquí empieza ese periplo, esa situación absurda de llamadas, porque nadie les abría el tanatorio donde ellos querían que su padre fuera velado.

¿Por qué? ... FFF, buenas tardes.

Sr. FFF:

Bueno, es porque mi padre es de aquí, ha vivido toda la vida aquí y el deseo de la familia era de que se hiciera el velatorio aquí, como lo mismo se ha hecho el enterramiento.

Reportera:

¿Que os dicen desde el Tanatorio? El Tanatorio de Montoro.

Sr. FFF:

El Tanatorio, el Tanatorio de Montoro nos dice que no puede abrir porque no se ha hecho el traslado por parte de ellos, que se ha hecho por otra compañía y el no haberlo hecho ellos, que no pueden abrirlo”.

Segunda:

“Reportera:

La explicación que da el tanatorio, a nosotros no nos ha dado ninguna explicación, porque evidentemente no ha hecho ninguna declaración. Es que ellos se tenían que encargarse, Martín, del traslado del cuerpo de tu padre para poder después trasladarlo hasta aquí. Es decir, ellos tenían que haber ido al Marmolejo, cosa que al final sí que se hace.

Sr. FFF:

Sí, según ellos el servicio tenían que hacerlo completo. Si no hacían el servicio completo, ellos no abrían el tanatorio”.

Tercera:

“Reportera:

El OCASO ha estado hasta última hora con ellos. No, no, no OCASO si ha acompañado a esta familia. ¿OCASO, qué es lo que dice?



Sr. FFF:

No, no. OCASO estaba con nosotros desde un principio, han intervenido porque en la multitud de llamadas que se hizo desde las 8:30 horas aproximadamente 9:00 menos cuarto del día 16 hasta que se toma la decisión de irnos otra vez, o sea, de retroceder hasta El Marmolejo, con el cuerpo de mi padre, hay infinidad de llamadas entre ellas, de alguna forma OCASO daba todas las opciones posibles, hasta de indemnizar a la otra Compañía, a la Compañía de Cobo, para que abrieran el servicio y que dieran el servicio fúnebre.

Presentador:

Pero el tanatorio que Usted tiene a sus espaldas decía que tenía que ser con los servicios, con los recursos de su propia Compañía. Si no, no habría traslado que valga.

Sr. FFF:

Correcto. Y al final se tomó la decisión de que de la única forma que podían abrir el Tanatorio era retornando otra vez a mi padre a Marmolejo, para que se hiciera cargo la Compañía de Cobo, y que volvieran otra vez para atrás”».

En dicha declaración la causa que impidió el acceso a la sala velatorio es coincidente tanto con lo manifestado por la entidad denunciante como por la aseguradora: que el servicio lo tenía que hacer completo Servicios funerarios Cobo S.L.:

“El Tanatorio, el Tanatorio de Montoro nos dice que no puede abrir porque no se ha hecho el traslado por parte de ellos, que se ha hecho por otra compañía y el no haberlo hecho ellos, que no pueden abrirlo”.

“Sí, según ellos el servicio tenían que hacerlo completo. Si no hacían el servicio completo, ellos no abrían el tanatorio”.

Asimismo, la entidad OCASO, S.A., en contestación a un requerimiento de información realizado por el DI de la ACREA, aporta correo electrónico de 16 de septiembre de 2021, del mismo día en el que se produce el incidente, de la responsable de la Oficina Comercial de OCASO en Montoro informando de lo acontecido.

«(..). Dicha incidencia se ha originado al NEGARSE rotundamente Funeraria Cobo a recepcionar al difunto que ha sido trasladado desde origen por Funeraria Rivero, ya que al parecer existen antiguas rencillas territoriales entre ambos. III, Agente de Asistencia, me comunica de inmediato la situación y tras llamada por mi parte a Funeraria Cobo me confirman que "NO van a recepcionar BAJO NINGÚN CONCEPTO, ellos realizan el traslado o no hay Servicio de Tanatorio". Le comunico que OCASO necesita hacer uso de las Instalaciones por petición expresa de la familia del difunto, que le autorizo para que nos facture el servicio ÍNTEGRO, aunque sólo recepcionen, pero la familia debe quedar asistida de inmediato y responde con la negativa, "o van por el difunto o no entramos en Tanatorio Cobo". Doy traslado de la situación a JJJ, director de Sucursal y KKK, Gerente de Proveedores el cual contacta con Funeraria Cobo y obtiene la misma respuesta. Mientras, se presentan en la puerta del Tanatorio de Montoro la Funeraria Rivero y la familia del difunto, sorprendidos al ver cerradas las instalaciones y ausencia total de personal. Recibo indicaciones de Central, donde me indican cómo proceder y me dirijo directa y personalmente a la familia la cual muestra su malestar desde el primer momento de contacto, comentando que han llamado a la Guardia Civil para realizar denuncia. Le indico a la familia, que OCASO está con ellos y personalmente estoy ahí para demostrarlo. Vuelvo a insistir a Funeraria Cobo, incluso dando varias opciones económicas llamativas e interesantes para ellos, pero siguen en la misma postura a pesar de prometerle que tomaríamos medidas, porque la situación del momento era lamentable y debíamos solucionarlo de forma inmediata. Informo a la familia de la respuesta de Funeraria



Cobo a las varias opciones ofrecidas por la Compañía, incluido que nos facturen el traslado sin realizarlo, contratación particular.... y la negativa de éstos, a lo que FFF, hijo del difunto, plantea que, si no hay otra solución, su padre sea trasladado a origen para ser recogido por Funeraria Cobo ya que es la única manera de poder entrar en el Tanatorio de Montoro. Acepta, pero muy disgustado y afectado por ello, ya que no es comprensible que, encontrándose el cuerpo presente en la puerta de Tanatorio Cobo en Montoro, sea trasladado a Marmolejo para cambio de Funeraria y cuestionando la posición de Ocaso en todo este asunto. De esta forma Cobo Sí acepta realizar el servicio, (...) voy entablando conversaciones con el hijo y nuera, que indica que Canal Sur está en conocimiento de lo sucedido y repitiendo constantemente "FALTA DE HUMANIDAD" (...)»¹¹.

Ninguna de las personas que estuvieron presentes cuando se produjo la negativa al acceso del tanatorio (denunciante, familiares y aseguradora) manifiestan que la entidad incoada les trasladase que la causa de impedir el acceso a la sala velatorio fuese la falta de algún documento. Si dicha causa hubiera sido el motivo de su negativa lo lógico sería mencionarlo en ese momento a los familiares y a la compañía de seguros, y, en su caso, subsanarla.

Por tanto, en ausencia de cualquier causa de justificación, la negativa a prestar el servicio de sala de velatorio por la entidad incoada constituye un uso abusivo del poder de disposición que tiene sobre su tanatorio, por el hecho de ser titular del mismo. El carácter abusivo de esta conducta se hace patente porque constituye una desviación anormal e injustificada del comportamiento ordinario de un operador de este mercado: ante la demanda de prestación de una sala de velatorio, proporcionaría al cliente (empresa o particular) el correspondiente presupuesto y, una vez aceptado, le permitiría el acceso al tanatorio y le facilitaría el uso de sus dependencias.

En cambio, la actitud mantenida por la entidad incoada ha sido radicalmente contraria al modelo de comportamiento descrito, ya que, con la negativa de acceso al tanatorio, ha impedido que pudiera contratarse el servicio de sala de velatorio.

3.4.2. Efectos de la negativa injustificada a la prestación de servicios

La negativa injustificada a la prestación de servicios puede calificarse *a priori* como una conducta antieconómica, salvo que los efectos que se pretendan conseguir con tal comportamiento incidan sobre el mercado, favoreciendo los intereses de una empresa en perjuicio de otra.

A este respecto hay que tener en cuenta que tanto la empresa incoada como TANATORIO MARMOLEJO S.L. son empresas competidoras en los mercados de servicios funerarios y que las demandas de sus servicios provienen fundamentalmente de compañías aseguradoras de decesos y también de las familias de las personas fallecidas. Como ya se hizo mención en el apartado 2.1 de la presente Resolución al definir el mercado de referencia, los servicios funerarios son diversos (suministro de féretro, traslado de la persona fallecida al tanatorio, tanatopraxia, velatorio, alquiler de vehículos de acompañamiento, etc.) y guardan relación entre sí. Ahora bien, de entre ellos adquiere especial relevancia el servicio de sala de velatorio prestado en el tanatorio, pues condiciona de forma definitiva los servicios restantes. Al realizarse el

¹¹ Las mayúsculas son originales.



velatorio de la persona fallecida en el tanatorio, este lugar se convierte en el eje de atención de familiares y allegados y sobre el mismo giran los otros servicios.

Desde este punto de vista, una empresa de servicios funerarios que no disponga en una localidad del uso de sala de velatorio por no ser titular de ningún tanatorio, necesariamente se verá obligada a contratar dicho servicio de un tercero, pues en otro caso difícilmente podrá prestar los servicios que le hubieran encomendado.

Si adicionalmente la entidad titular del único tanatorio existente en un municipio niega la prestación del servicio de sala de velatorio a otras empresas competidoras de servicios funerarios, podrá ocasionar la expulsión de estas últimas del mercado de servicios funerarios en dicha localidad, propiciando que las compañías aseguradoras y las familias no les realicen los encargos. Este efecto excluyente es el que explica la conducta desarrollada por la entidad incoada frente a TANATORIO MARMOLEJO, S.L, al negarle el servicio de sala de velatorio.

Ahora bien, los efectos de la negativa injustificada al alquiler de las salas de velatorio no se han proyectado únicamente sobre el derecho a la libre competencia de los operadores económicos, sino también sobre los derechos de los consumidores a elegir libremente la empresa encargada de prestar los correspondientes servicios funerarios a los familiares difuntos. Es evidente que la exclusión de unos operadores económicos limita, cuando no anula, la oferta de servicios funerarios en un mercado en el que la disponibilidad de salas de velatorio es un insumo imprescindible. En consecuencia, también restringe o impide la posibilidad de elección de los demandantes de dichos servicios. Si una empresa funeraria no puede contratar la sala de velatorio de un tanatorio, tampoco podrá ofrecer sus servicios a los consumidores y, en consecuencia, éstos únicamente podrán acudir a la empresa que les proporcione la sala de velatorio.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Sobre el objeto de la Resolución

El artículo 2 de la LDC, al regular el abuso de la posición de dominio, establece:

“1. Queda prohibida la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o en parte del mercado nacional.

2. El abuso podrá consistir, en particular, en:

[...]

c) La negativa injustificada a satisfacer las demandas de compra de productos o de prestación de servicios.

[...]”.

En la presente Resolución ha quedado plenamente acreditada la conducta de la entidad incoada de denegar injustificadamente a TANATORIO MARMOLEJO, S.L la prestación del servicio de sala de velatorio en el tanatorio de Montoro. Dicha actitud constituye un abuso de posición de dominio, dado que el único tanatorio existente en ese municipio pertenece a la entidad incoada.



La conclusión de la existencia de un abuso de posición de dominio en este caso es consecuencia de que las pruebas que constan en el presente expediente han sido valoradas como medios válidos y eficaces para servir de soporte a los hechos que se han considerado acreditados.

SEGUNDO. Sobre las conductas acreditadas

1. Abuso de posición de dominio

La determinación de si ha existido o no abuso de posición de dominio exige, como es pacífico tras muchas Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (por todas la de 24/05/2012, Asunto T-111/08), seguir tres pasos sucesivos: la determinación de los mercados relevantes (tanto respecto del producto como de su ámbito geográfico), disponer en esos mercados relevantes de posición de dominio y, finalmente, determinar si las conductas denunciadas merecen el calificativo de abusivas. Esta secuencia se ha llevado a cabo en el presente caso en el proceso de acreditación del abuso de posición de dominio de la entidad incoada en el mercado de los servicios de velatorio en el tanatorio existente en el municipio de Montoro. La prueba del abuso de posición de dominio deriva del uso monopolístico del tanatorio realizado por la entidad incoada, excluyendo a TANATORIO MARMOLEJO S.L, de la prestación del servicio de sala de velatorio, con la pretensión de expulsarla del mercado de servicios funerarios en el municipio de Montoro.

Este tipo de conducta anticompetitiva ha sido ya abordada con anterioridad por el Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía (actual CCA). A este respecto, cabe resaltar la Resolución de 27 de septiembre de 2012 (S/12/2012, Tanatorios de Huelva), en la que se ocupa de señalar los efectos limitativos de la competencia en este mercado.

En términos similares se ha pronunciado igualmente el Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía en las Resoluciones de 16 de diciembre de 2015 (S/12/2015, Tanatorio Pedrera) y de 2 de mayo de 2018 (S/02/2018 Grupo Funeser ASV), en los que las empresas sancionadas impedían a otras empresas funerarias el acceso a los tanatorios y la prestación de servicios funerarios.

También otros órganos de defensa de la competencia han emitido pronunciamientos sobre la realización de prácticas abusivas en los servicios de velatorio. Así, el Tribunal para la Defensa de la Competencia de Castilla y León, en Resolución de 13 de diciembre de 2013 (expediente TDC/SAN//7/2013), advierte sobre los efectos antijurídicos que pueden derivarse de la gestión exclusiva de un tanatorio.

Y es que el ejercicio de la libertad de contratar no puede amparar situaciones en las que la actuación de las empresas menoscabe la puesta en práctica de otros derechos, es decir, confiriéndoles un valor absoluto. Así, no cabe duda de que la empresa que desarrolla su actividad en el ámbito de los servicios funerarios y decide construir un tanatorio ha de superar diversas barreras, entre las que se encuentra la importante inversión económica que debe afrontar. Con esa iniciativa puede aspirar de forma legítima a tener una ventaja competitiva frente a otras empresas, pudiendo incluso alcanzar una posición de dominio en el mercado de referencia, y obtener el consiguiente rendimiento económico como retorno de su inversión. Así, cuando otras empresas competidoras le soliciten el alquiler de la sala de velatorio podrá fijar un precio



que, además de cubrir sus costes y la amortización de las instalaciones, le permita conseguir un beneficio razonable. Es más, podrá llegar incluso a fijar el criterio de la propia utilización exclusiva y excluyente de sus instalaciones cuando las empresas funerarias competidoras tengan la posibilidad de obtener la prestación del servicio de velatorio de otro proveedor existente en el mismo mercado. En estos casos la libertad de contratar de la entidad titular del tanatorio será compatible con el ejercicio de la libertad de empresa de las competidoras, en la medida en que éstas podrán desarrollar su actividad económica.

Sin embargo, si la libertad de contratar en su vertiente negativa, o sea, de no contratar, se reconoce en unos términos absolutos hasta comprender incluso la denegación de un insumo imprescindible para el ejercicio de una actividad económica, se estaría sacrificando de forma innecesaria la libertad de empresa de terceros. Ello aboca, en suma, al abuso de derecho definido en el artículo 7.2 del Código Civil:

"La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que, por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso".

El ejercicio de la libertad de contratar por parte de las empresas encuentra también un límite en otra libertad de contratar, la de los consumidores. En el apartado de esta Resolución dedicado al análisis de la demanda, se ha hecho referencia a que la modificación de la Ley del Contrato de Seguro había pretendido garantizar "una efectiva libertad de elección" de los consumidores sobre los prestadores de servicios funerarios en el caso del seguro de decesos. Sin embargo, esa libertad de elección quedaría vacía de contenido si la libertad de contratación de las empresas titulares de tanatorios se concibiera en unos términos absolutos, admitiéndose de plano la negativa a prestar los servicios de velatorio. Por ello, únicamente cabe entender el ejercicio de ambas libertades en términos tales que una de ellas no impida el ejercicio de la otra, permitiendo que ambas sean compatibles entre sí.

El abuso en el ejercicio de la libertad de contratar por las empresas titulares de tanatorios puede producir efectos paradójicos con respecto a los consumidores que solicitan los servicios de velatorio. Así ocurre cuando dichas empresas exigen como condición para contratarlos que se incluyan otros no deseados: únicamente se alquila la sala de velatorio en el tanatorio si se suma la prestación del resto de servicios funerarios. En definitiva, la libertad de no contratar de la empresa se ejerce de modo que se niega la libertad de no contratar de los consumidores.

2. Conducta única

Los hechos que se han declarado acreditados podrían calificarse como una conducta anticompetitiva de "negativa injustificada a satisfacer las demandas de compra de productos o de prestación de servicios." No se ha apreciado ni acreditado la reiteración de dicha conducta frente al denunciante.

En el presente expediente sancionador se aprecia que la entidad incoada ha realizado una denegación de los servicios de las salas de velatorio en su tanatorio; asimismo ha pretendido, y conseguido, obligar a sus clientes (empresas y particulares) a contratar un "servicio funerario completo". Todo ello, han sido



manifestaciones de un solo propósito: expulsar o no permitir el acceso de otra empresa, TANATORIO MARMOLEJO S.L, al mercado de los servicios funerarios en el municipio de Montoro, eliminando la competencia que pudieran ejercerles. Ese propósito ha de considerarse incidental o esporádico, dado que no se ha acreditado la persistencia en el tiempo, constituyendo, por lo tanto, una conducta única.

TERCERO.- SOBRE LAS ALEGACIONES A LA PROPUESTA DE RESOLUCIÓN PRESENTADAS POR SERVICIOS FUNERARIOS COBO, S.L.

Salvo en lo relativo a la determinación de la sanción, formulada por primera vez, las alegaciones presentadas siguen en lo esencial los argumentos esgrimidos en las presentadas al PCH y que ya fueron contestadas por el DI y quedaron debidamente reproducidas en la PR. En su escrito de alegaciones la entidad SERVICIOS FUNERARIOS COBO, S.L. muestra su oposición y/o disconformidad con la PR. A continuación, formula seis alegaciones.

PRELIMINAR.- En la preliminar se refiere a la carga de la prueba incardinada en un procedimiento penal o administrativo sancionador y la valoración de la misma. Así, indica:

“(…) el derecho que estamos examinando implica que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de infracción y de la participación del sujeto en ellos recae sobre la Administración Pública actuante, sin que pueda exigírsele a aquel una “probatío diabólica” de los hechos negativos y no pudiendo imponerse sanción alguna que no tenga fundamento en una previa actividad probatoria lícita sobre la cual el órgano competente pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad, con prohibición absoluta de utilizar pruebas obtenidas mediante vulneración de derechos fundamentales”.

Y continúa su razonamiento manifestando:

“(…) En este marco jurisprudencial, resulta necesario reseñar, por no resultar ocioso, que la(s) denuncia(s) por sí sola(s) no goza(n) de una presunción de certeza o veracidad, sino que hay que llevar a cabo una actividad probatoria suficiente capaz de enervar la presunción de inocencia.

En el presente caso, la Propuesta de Resolución de hechos parte de la presunción de certeza de las denuncias o declaraciones unilaterales subjetivas, sesgadas, imparciales formuladas por los denunciadores en este procedimiento, que expresamente impugnamos, y no descansan en ningún dato objetivo periférico que las corrobore; y por supuesto obviando la narración/explicación/justificación de los hechos formulada por esta mercantil. De ahí, que esta entidad mercantil se ve obligada a impugnar, en primer lugar, los hechos acreditados de los que parte la administración, la valoración jurídica de los mismos y sucesivamente, la existencia de abuso de posición de dominio; y, por tanto, las propuestas o conclusiones que se contienen en aquella”.

La presente alegación parte de un marco legal y jurisprudencial del derecho sancionador, y de las pruebas, que, en modo alguno se enlaza con supuestos o hechos concretos en los que se sustenta la PR y que constan en el Expediente. Se limita a una sucesiva invocación de preceptos legales y citas jurisprudenciales de carácter general.



Así, se inicia con la aseveración genérica de “(...) que la(s) denuncia(s) por si sola(s) no goza(n) de una presunción de certeza o veracidad (...)” para posteriormente manifestar que “(...), la Propuesta de Resolución parte de la presunción de certeza de las denuncias o declaraciones unilaterales subjetivas, sesgadas, imparciales formuladas por los interesados en este procedimiento, que expresamente impugnamos, y no descansan en ningún dato objetivo periférico que las corrobore (...)”.

Precisamente en este procedimiento contradictorio, la administración, mediante las diversas actuaciones llevadas a cabo para el esclarecimiento de los hechos y la determinación de responsabilidades, ha requerido a diversas personas o entidades, que podrían tener conocimiento de los hechos acaecidos, datos e informaciones que pudieran resultar necesarias para la aplicación de la Ley de defensa de la competencia. Dichas personas, como consta en el propio expediente, familiares del difunto y aseguradora OCASO, no tendrían en este expediente la consideración de interesados. Por tanto, la imputación que realiza la incoada sobre los mismos para desacreditar lo manifestado carecería de fundamento.

Los hechos que sucedieron en el día 16 de septiembre de 2021, así como las condiciones que la entidad denunciada impuso para la apertura del tanatorio, que describen tanto los testigos como la entidad denunciante, y que constan en el expediente, son coincidentes.

Por otro lado, es resaltable que en este procedimiento la entidad incoada, en las alegaciones, justifica su conducta por unos supuestos incumplimientos legales por parte de la entidad que estaba prestando el servicio, pero dichos argumentos no fueron esgrimidos en el momento de producirse los hechos. Ninguno de los testigos hace mención alguna a los mismos.

La entidad incoada no ha cuestionado en ningún momento que, el 16 de septiembre de 2021, le solicitaron la apertura del tanatorio para disponer de una sala velatorio y que dicha circunstancia no se produjo hasta que la entidad fue la que prestó el servicio de traslado del fallecido desde el municipio de Marmolejo. La entidad manifiesta que las declaraciones de los testigos “no descansan en ningún dato objetivo periférico que las corrobore.” Esos datos objetivos se dan: se produjo un traslado, una petición de servicio, en la que intervinieron familiares, entidad denunciante y aseguradora, una denegación de servicio y una imposición de condiciones por parte de la incoada para poder velar al fallecido, regresando con este hasta el municipio de origen.

En definitiva, lo declarado tanto por los testigos como por el denunciante es corroborado por las circunstancias colaterales a los mismos, descritas anteriormente, que dan seguridad de su existencia.

Por otro lado, los derechos fundamentales que se encuentran recogidos en el artículo 24.2 de la Constitución española han sido garantizados en el procedimiento sancionador, se ha respetado el contenido constitucional del derecho a la presunción de inocencia, desarrollándose una actividad probatoria en el curso del procedimiento, siendo los documentos y declaraciones obrantes en el expediente medios capaces de prueba.

Asimismo, se han cumplido los derechos de defensa de la incoada, que es informada desde el primer momento de la incoación del expediente sancionador, lo que se ha traducido en actuaciones concretas de la misma, respetándose en todo caso, el derecho a no declarar contra sí misma, no existiendo, por tanto, indefensión.



PRIMERA. - IMPUGNACIÓN DE LA PRIMERA PROPUESTA O CONCLUSIÓN

Sostiene la incoada “«La administración otorga valor "iuris et de iure" (y no solo iuris tantum) a los hechos que sustentan la(s) denuncia(s); sin tener en cuenta y sin tan siquiera valorar de manera objetiva y razonable el resultado de las pruebas practicadas a instancia de esta representación, incurriendo aquella, por consiguiente, en un grave error en la apreciación de aquellas.

Así, sostiene la incoada en esta Alegación Primera que “los hechos ocurren de manera diferente a la narrada por la administración bajo el epígrafe “4. Hechos Acreditados”.

En primer lugar, hay que aclarar que la única denuncia que se ha presentado ante esta autoridad de competencia es la realizada por la entidad Tanatorio Marmolejo, S.L.

Por otro lado, en el expediente constan sendos atestados, ante la Policía Nacional y la Guardia Civil, de las formulaciones de denuncia interpuestas por D. FFF y D. DDD, respectivamente. Es resaltable, por su concisión y claridad, lo manifestado por el familiar del difunto ante la Policía Nacional, el 20 de septiembre de 2021, cuatro días después de los hechos.

“- Que, tras efectuar diversas gestiones entre las partes implicadas, sobre las 09:40 se persona en el Tanatorio de Montoro una trabajadora de la Funeraria COBO, comunicándole que según el protocolo que tiene establecido en la Funeraria no pueden abrir el Tanatorio para que pueda ser velado el cuerpo de su padre porque el traslado lo ha realizado la Funeraria de Marmolejo y no la Funeraria para la que trabaja.

- Que finalmente para que el cuerpo de su padre pudiera ser velado en la localidad de Montoro, que es lo que deseaba la familia, nuevamente es trasladado por Funeraria RIVERO a la localidad de Marmolejo, lugar donde fue recogido el cuerpo por la Funeraria Cobo y traslado ahora sí al tanatorio de Montoro sobre las 12:00 horas, siendo supervisado el traslado por trabajadores de la compañía Ocaso”.

Por otro lado, los hechos acreditados en el expediente no están basados en la única manifestación del denunciante en su denuncia, sino que, a través de las actuaciones realizadas por esta Agencia, diversos testigos han coincidido en sus manifestaciones, tanto en los hechos ocurridos como en las circunstancias que motivaron la negativa a la prestación del servicio de sala tanatorio, son estas que el servicio completo debía hacerlo la entidad Servicios Funerarios Cobo, S.L.

La incoada realiza un esfuerzo para incidir en supuestas discrepancias entre las denuncias presentadas ante la Policía Nacional y la Guardia Civil, sobre aspectos que en nada contradecirían la conducta de la incoada en el ámbito de la competencia. Incluso se cuestiona el informe interno de la aseguradora OCASO remitido por correo electrónico esa misma noche sobre lo acontecido, mucho antes de que se interpusiera denuncia ante esta Agencia. Dicho cuestionamiento no viene acompañado de datos que desvirtúen lo manifestado en el mismo. Se pretende desacreditar lo manifestado por la entidad Aseguradora considerando que habría adoptado “la posición más primitiva, simple, acorde con su posición de asegurador y con la que intenta defender su interés, importándole poco derivar la responsabilidad a la entidad responsable del Tanatorio Montoro porque es lo más fácil en una situación como la que nos ocupa”.

Dicha argumentación carece de fundamento dado que, como ya hemos indicado, lo informado internamente sobre el incidente se produjo a las pocas horas de este, sin conocimiento de la denuncia



posterior de la entidad Tanatorio Marmolejo S.L. ante esta Agencia, por lo que, en modo alguno, lo informado estuvo condicionado por tal denuncia.

En todo caso, estos hechos no han sido rebatidos. Hubo un cortejo fúnebre a las puertas del tanatorio de la incoada, con la familia y representantes de la compañía de seguro, que les requerían la apertura de la sala velatorio, y que la entidad incoada no permitió el acceso a las instalaciones, ni facilitó, ni adujo motivos de horario para disponer de la sala velatorio, ni se propuso una cierta espera mientras se preparaba la misma, sino que dicho acceso estaba vedado y condicionado a que la incoada prestase el servicio completo, produciéndose, incluso, un nuevo traslado del fallecido a la localidad de Marmolejo para, después regresar a Montoro, prestando el servicio la incoada.

SEGUNDA. - IMPUGNACIÓN DE LA SEGUNDA PROPUESTA O CONCLUSIÓN

Alega seguidamente la incoada que *“bien puede afirmarse que la conducta denunciada e imputada a la entidad Servicios Funerarios Cobo, S.L. no merece el calificativo de abusiva, en tanto en cuanto resulta justificada y no anticompetitiva, al ajustarse a la normativa existente y al protocolo de actuación forense”*.

La entidad incoada considera que la entidad denunciante habría “incumplido” lo dispuesto en un supuesto “protocolo de actuación forense”, y relata, según su versión, una serie de conductas llevadas a cabo por parte de la empresa denunciante.

A continuación, insiste sobre la falta de cumplimiento de “ciertos requisitos” sin precisar el vínculo de la negativa a prestar el servicio con esos supuestos incumplimientos. En particular, *“la inscripción de la defunción en el registro civil, necesaria para la obtención de la licencia de enterramiento o incineración, y la obtención de la licencia de enterramiento o incineración, a expedir por el Registro Civil del lugar de fallecimiento”*.

A la autoridad de competencia le corresponde, entre sus fines, promover y preservar el funcionamiento competitivo de los mercados, garantizando la existencia de una competencia efectiva en los mismos y protegiendo los intereses generales. En consecuencia, otras cuestiones o circunstancias ajenas a estos fines, por muy legítimas que pudieran ser, no le correspondería a este Consejo dirimir las, y, en su caso, dichos conflictos deberían sustanciarse en otros órdenes. No nos consta que se haya producido tal circunstancia.

En definitiva, a juicio de este Consejo la existencia de una posición de dominio en el mercado por parte de la entidad no ha sido cuestionada, ni desvirtuados los hechos descritos sobre la negativa a la cesión de la sala velatorio de la que era titular la entidad incoada.

TERCERA. - IMPUGNACIÓN DE LA TERCERA Y CUARTA PROPUESTA O CONCLUSIÓN

En tercer lugar, impugna la Propuesta de Resolución aduciendo que *“En modo alguno podemos aceptar dichas propuestas o conclusiones desde el mismo momento que del resultado de las pruebas practicadas consta acreditado que la conducta de la mercantil Servicios Funerarios COBO, S.L. no merece el calificativo de abusiva, en cuanto resulta justificada y no resulta anticompetitiva al ajustarse a la normativa existente y al*



protocolo de actuación. No resultando antijurídica la conducta de la mercantil Servicios Funerarios, difícilmente puede configurarse como una conducta típica calificada como infracción muy grave”.

Respecto a esta alegación, este Consejo se remite a lo indicado en el apartado segundo de los Fundamentos de Derecho de esta Resolución, dedicado al análisis de las conductas acreditadas, y a lo señalado por el DI en su respuesta a las alegaciones al PCH.

CUARTA. -IMPUGNACIÓN DE LA QUINTA PROPUESTA O CONCLUSIÓN

En cuarto lugar, alega la incoada que *“el importe de la sanción que se propone infringe a todas luces el principio de proporcionalidad al no tener en cuenta los criterios previstos en el artículo 64 de la LDC y, en concreto; los factores o circunstancias atenuantes”.*

En el apartado de esta Resolución dedicado a la determinación de la sanción, abordaremos la contestación a esta alegación pormenorizadamente.

QUINTA.- NULIDAD INTERESADA DEL PROCEDIMIENTO POR FALTA DEL REQUISITO DE PERSEGUIBILIDAD O PROCEDIBILIDAD Y/O DE INTERÉS LEGÍTIMO DE LA PERSONA QUE DENUNCIA O IMPULSA LA INCOACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

Por último, alega la incoada la *“nulidad interesada del Procedimiento por falta del requisito de perseguibilidad o procedibilidad y/o de interés legítimo de la persona que denuncia o impulsa la incoación del procedimiento y ello con independencia de que el procedimiento se incoe o no de oficio, pues se introducen datos en el procedimiento de personas que carecen de legitimación o capacidad para ello, vulnerado con ello la normativa sobre la protección de datos”.*

La entidad incoada vuelve a aducir falta de legitimidad de la entidad denunciante para ser parte del procedimiento. Dicha alegación ya ha sido contestada en el propio PCH y ha quedado reflejada en las páginas 40 a 42 de la PR, al contestar unas alegaciones planteadas en un escrito fechado el 28 de noviembre de 2022 por la incoada y a dicha contestación nos remitimos.

CUARTO. - SOBRE LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

1. Tipificación de las conductas

La conducta descrita en esta Resolución es constitutiva por parte de la entidad incoada de una infracción única por vulneración de la prohibición establecida en el artículo 2.2.c) de la LDC. La entidad adoptó una conducta dirigida a impedir que la entidad denunciante pudiera ejercer su actividad económica de prestación de servicios funerarios en el municipio de Montoro.

La infracción cometida por SERVICIOS FUNERARIOS COBO, S.L. se encuentra tipificada como muy grave en el artículo 62.4.b) de la LDC:



“b) El abuso de posición de dominio tipificado en el artículo 2 de esta Ley y en el artículo 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea”.

2. Sanciones aplicables

Las sanciones previstas por la comisión de infracciones muy graves son las establecidas en el artículo 63.1.c) de la LDC:

“1. Los órganos competentes podrán imponer a los agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquellas que, deliberadamente o por negligencia, infrinjan lo dispuesto en la presente Ley las siguientes sanciones, para cada una de las infracciones declaradas:

[...]

c) Las infracciones muy graves con multa de hasta el 10 por ciento del volumen de negocios total mundial de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de la imposición de la multa.

El volumen de negocios total de las asociaciones, uniones o agrupaciones de empresas se determinará tomando en consideración el volumen de negocios total mundial de sus miembros, salvo cuando en el mismo expediente se sancione tanto a empresas asociadas como a la asociación a la que pertenecen. En este caso, para la determinación del volumen de negocios total de las asociaciones, uniones o agrupaciones de empresas no se computará el volumen de negocios total mundial de las empresas asociadas que hayan sido sancionadas en el mismo expediente.

[...]”.

3. Criterios para la determinación del importe de la sanción

De acuerdo con lo establecido en el 64 de la LDC, se procede a valorar los siguientes criterios para la determinación del importe de la sanción en el presente caso:

3.1. Dimensión y características del mercado afectado

El mercado afectado por la conducta anticompetitiva de la entidad es el de la prestación de los servicios de sala de velatorio en tanatorio en el municipio de Montoro.

3.2. Cuota de mercado de la empresa responsable

La cuota de mercado de la entidad incoada es del 100%, porque en Montoro solamente hay un tanatorio, del que es propietaria dicha entidad.



3.3. Alcance de la infracción

La denegación de la demanda del servicio de salas de velatorio en tanatorio ha quedado circunscrita geográficamente al mencionado municipio.

3.4. Duración de la infracción

La infracción de SERVICIOS FUNERARIOS COBO, S.L. se ha producido el 16 de septiembre de 2021 y puede considerarse una infracción única.

3.5. Efectos de la infracción sobre los derechos y legítimos intereses de los consumidores y usuarios o sobre otros operadores económicos

La entidad incoada ha conseguido que la entidad denunciante no haya podido desarrollar su actividad en el mercado de servicios funerarios en el municipio de Montoro. Ello ha ocasionado igualmente una disminución de la competencia en dicho mercado.

Por lo que respecta a los consumidores, éstos han visto disminuida su capacidad de elección del operador con quien contratar en ese mercado y beneficiarse de la posibilidad de unos precios inferiores o de una mayor calidad en la prestación de los servicios.

Asimismo, la conducta de la incoada ha conllevado perjuicios para los usuarios, familiares del fallecido, que se han vuelto inmersos en un cúmulo de circunstancias desagradables en unos momentos de por sí difíciles.

3.6. Circunstancias agravantes y atenuantes que concurran

En cuanto a las circunstancias agravantes y atenuantes, no se aprecia la concurrencia de ninguna en el presente caso.

4. Cálculo de la sanción propuesta

Dado que el artículo 63.1 de la LDC establece que la cuantía de la sanción económica a imponer a los sujetos infractores ha de calcularse mediante la aplicación de un porcentaje sobre el “volumen de negocios total mundial de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa”, es preciso determinar con carácter previo este dato. Para ello se ha tomado dicho dato del Modelo 390, Resumen Anual IVA, correspondiente al ejercicio 2023 de la entidad Servicios Funerarios Cobo, S.L. facilitado por la propia entidad, resultando un volumen de negocios total de 535.970,81 euros.

En función de las circunstancias concurrentes, descritas con anterioridad, se considera que a dicha entidad se le debe imponer una multa de un uno por ciento sobre su volumen de negocios total, sensiblemente por debajo del máximo establecido, que es del 10%.



En consecuencia, la cuantificación de la multa propuesta asciende a **CINCO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE EUROS (5.359.- €)**.

En mérito a lo que antecede, vista la Propuesta realizada por el director del DI en relación con el presente asunto y de acuerdo con lo previsto en los preceptos legales y reglamentarios citados y los demás de general aplicación, este Consejo de la Competencia de Andalucía,

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar acreditada la existencia de una conducta anticompetitiva prohibida por el artículo 2.2.c) de la LDC, consistente en el abuso de una posición de dominio, ejercido mediante la negativa injustificada de SERVICIOS FUNERARIOS COBO, S.L. a satisfacer a la entidad denunciante la demanda de prestación de servicio de sala de velatorio en el tanatorio que tiene en la localidad de Montoro.

SEGUNDO. - Tipificar la conducta prohibida como infracción muy grave según el artículo 62.4.b) de la LDC.

TERCERO. - Declarar como sujeto infractor del artículo 62.4.b) de la LDC a SERVICIOS FUNERARIOS COBO, S.L.

CUARTO. - De conformidad con lo previsto en el artículo 63.1.c) de la LDC, y teniendo en cuenta los criterios para la determinación del importe de las sanciones previstos en el artículo 64 de la LDC y el resto de los aspectos puestos de manifiesto en la presente Resolución, se acuerda imponer la sanción de CINCO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE EUROS (5.359.-€) a SERVICIOS FUNERARIOS COBO, S.L.

Comuníquese esta Resolución al Departamento de Investigación de la ACREA y notifíquese a los denunciantes y denunciados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa, pudiendo interponerse el correspondiente recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal



Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente al de su notificación.