

NOTA SECTORIAL SERVICIOS FUNERARIOS: RESUMEN DE VALORACIONES

A fecha de 20 de noviembre de 2023, en este subsector se han presentado un total de 34 solicitudes de inicio de procedimientos ante la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (aproximadamente un 4% del total de solicitudes presentadas) de las cuales 22 han sido reclamaciones presentadas en el marco del procedimiento del artículo 26 de la LGUM y 12 corresponden informaciones tramitadas bajo el procedimiento previsto en el artículo 28. No han sido admitidas a trámite 16 de las solicitudes del procedimiento del artículo 26 de la LGUM. El resto de los procedimientos (14) han sido ya finalizados, si bien ocho de ellos han sido acumulados en otros procedimientos. Las solicitudes han sido tanto frente a actos o disposiciones generales de CCAA y ayuntamientos como frente resoluciones con carácter estatal.

1. CASOS RESUELTOS.....	2
2. MOTIVOS DE CONTROVERSIA	5
3. VALORACIÓN	5
3.1. Valoración de la SECUM	5
3.2. Valoración de la CNMC.....	8
3.3. Valoración publicada por ADCA:.....	9

EXPEDIENTES DE SERVICIOS FUNERARIOS (arts. 26 y 28 LGUM)

1. CASOS RESUELTOS

RECLAMACIÓN/INFORMACIÓN	OBJETO
SECUM 26.0217 SERVICIOS FUNERARIOS – Estado de alarma. Ayuntamiento de Hostalric	Acuerdo del Ayuntamiento de Hostalric por el que se determina un precio máximo que se debe ofrecer a los usuarios para los servicios funerarios correspondientes a la prestación básica.
SECUM 26.0218 SERVICIOS FUNERARIOS- Estado de alarma. Cataluña	Varias resoluciones del Departamento de Salud de la Generalitat de Cataluña por las que se asigna, a propuesta de la entidad local correspondiente, a cada hospital o centro residencial una empresa funeraria para la prestación del servicio, o se determina un precio máximo que se debe ofrecer a los usuarios, en función de la modalidad de servicio, y que abarque la prestación básica impuesta legalmente.
SECUM 28.0130 INDUSTRIA MANUFACTURERA – Nichos prefabricados	Requisitos para la homologación de nichos funerarios distintos en las diferentes CCAA
SECUM 28.0070 COMERCIO. Productos tanatopraxia ADCA ADCA 8/2016 Productos tanatopraxia	Prohibición de comercialización de dos productos destinados a la conservación temporal de cadáveres.
SECUM 28.0073 ACTIVIDADES PROFESIONALES – Encofrado nichos funerarios CNMC UM/041/16 CONSTRUCCIONES FUNERARIAS	Imposibilidad de comercializar un sistema de construcción de nichos con molde y necesidad de homologar los sistemas alternativos de construcción de nichos en cada CA

RECLAMACIÓN/INFORMACIÓN	OBJETO
<p>SECUM 28.0058 SERVICIOS FUNERARIOS. Instalaciones</p> <p>ADCA ADCA SERVICIOS FUNERARIOS Tanatorios titularidad pública</p>	<p>Negativa de la empresa municipal a atender determinadas solicitudes de servicios presentadas por funerarias radicadas fuera del municipio.</p>
<p>SECUM 28.0024 CONTRATACIÓN SECTOR PÚBLICO. Servicios Funerarios.</p> <p>CNMC UM/037/14 Recogida judicial cadáveres</p> <p>ADCA ADCA 22/2014 Funerarias- Recogidas judiciales</p>	<p>Restricción de acceso al mercado para los operadores de Castilla y León al contratar el Ministerio de Justicia el traslado de cadáveres a través de licitación pública, y no informar el adjudicatario a los familiares de la posibilidad de contratar los servicios funerarios con la empresa que elijan.</p>
<p>SECUM 28.0019 SERVICIOS FUNERARIOS. Técnicas conservación</p> <p>CNMC UM/032/14 TÉCNICAS CONSERVACIÓN</p> <p>ADCA ADCA 20/2014 TÉCNICAS DE CONSERVACIÓN</p>	<p>Denegación de autorización de producto de conservación transitoria de cadáveres considerado como biocida y que incumple la normativa comunitaria sobre estos productos.</p>
<p>SECUM 28.0018 SERVICIOS FUNERARIOS. Instalaciones</p> <p>CNMC UM/041/14 INSTALACIONES FUNERARIAS</p> <p>ADCA ADCA 19/2014 INSTALACIONES FUNERARIAS</p>	<p>Negativa de acceso a las instalaciones funerarias públicas para las empresas funerarias que no disponen de instalaciones propias en una localidad. Aragón y Madrid.</p>

RECLAMACIÓN/INFORMACIÓN	OBJETO
<p>SECUM 28.0011 SERVICIOS FUNERARIOS. Barreras</p> <p>CNMC UM/022/14 ADAPTACIÓN LEGISLACIÓN</p> <p>ADCA ADCA 11/2014 FUNERARIAS. Barreras</p>	<p>Requisitos el acceso y ejercicio de la actividad de empresa funeraria: exigencia de autorización, exigencia de requisitos innecesarios o desproporcionados (medios materiales, solvencia económica, local físico, fianza o aval, experiencia previa, velatorio o tanatorio propio), autorización para el traslado de cadáveres, permanencia del cadáver en la Comunidad Autónoma durante al menos 24 horas, exigencia de que las operaciones de embalsamamiento sean realizadas por un médico</p>
<p>SECUM 28.0012 SERVICIOS FUNERARIOS. Regulación</p> <p>CNMC UM/021/14 ADAPTACIÓN LEGISLACIÓN</p> <p>ADCA ADCA 10/2014 FUNERARIAS LEY</p>	<p>No adecuación de la regulación de los servicios funerarios a 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.</p>
<p>SECUM 28-0254 SERVICIOS FUNERARIOS - Crematorio Madrid</p>	<p>Requisitos establecidos por una ordenanza del Ayuntamiento de Madrid para la autorización de hornos crematorios. En particular, que se requiere que estos se instalen en cementerios o asociados a tanatorios, y que se encuentren a una distancia mayor de 250 metros de viviendas o lugares de permanencia habitual de personas.</p>

2. MOTIVOS DE CONTROVERSIA

Se han recibido en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado diversas reclamaciones o informaciones sobre los siguientes casos:

- 1) Comercialización de productos de conservación temporal de cadáveres.
- 2) Construcción de nichos a través de sistemas alternativos al tradicional.
- 3) Contratación pública de recogida de cadáveres a través de licitación pública.
- 4) Requisitos considerados innecesarios o desproporcionados exigidos a empresas funerarias, especialmente a las radicadas en municipio distinto de aquel en que van a prestar los servicios, así como el carácter de barrera de entrada desproporcionada de determinados requisitos para el establecimiento de hornos crematorios.
- 5) Falta de adaptación de la normativa sobre servicios funerarios a 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.
- 6) En el contexto del estado de alarma declarado el 14 de marzo de 2020, el establecimiento de precios máximos para los servicios funerarios correspondientes a la prestación básica, o la asignación a cada hospital o centro residencial de una empresa funeraria para la prestación del servicio.

3. VALORACIÓN

Se recogen a continuación las valoraciones realizadas tanto por la SECUM, como por los diferentes puntos de contacto de unidad de mercado en los expedientes de referencia, que se han hecho públicos. Téngase en cuenta que las Sentencias del Tribunal Constitucional 79/2017 de 22 de junio, 110/2017 de 5 de octubre y 111/2017 de 5 de octubre han declarado nulos, entre otros preceptos, los artículos 6, 19, 20, 21.2.c y las letras b), c) y e) del apartado segundo del artículo 18 de la LGUM. Los resúmenes realizados a continuación no recogen posibles valoraciones realizadas con anterioridad a las mencionadas sentencias del Tribunal Constitucional que hicieran referencia a los artículos anulados de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (en adelante LGUM).

3.1. Valoración de la SECUM

Se recoge a continuación resumen de las valoraciones realizadas por la SECUM en los expedientes de referencia.

- 1) Por lo que respecta a los productos para la conservación temporal de cadáveres, la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado no realizó valoración alguna conforme a la LGUM, ya que se consideró que sólo podría

realizarse la evaluación del caso en dicho marco en la medida en que los productos objeto de comercialización estuviesen legalmente producidos conforme a la normativa estatal y comunitaria de aplicación (cuestión que se encontraba en entredicho).

- 2) En cuanto a la construcción de nichos a través de procedimientos distintos a los tradicionales, cuya comercialización se ve impedida por las distintas medidas exigidas por cada comunidad autónoma, la Secretaría considera que la homologación de estos procedimientos por parte de una autoridad autonómica debería tener eficacia nacional¹.

Además, se cuestiona la necesidad y proporcionalidad de la referida homologación. En todo caso, se considera conveniente que las CCAA en conferencia sectorial acuerden una solución referida a medidas de los nichos. En concreto, se ha alcanzado una “Guía de consenso de sanidad mortuoria”, aprobada por la Comisión de Salud Pública del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud como marco común para orientar a las comunidades autónomas. Así, se recogen unas características en cuanto a medidas mínimas y máximas de los nichos y otros requisitos técnicos, de forma que se facilite la actividad de los operadores en todo el territorio nacional.

- 3) En el caso de los servicios de recogida judicial de cadáveres por las gerencias territoriales del Ministerio de Justicia a través de una contratación pública, la Secretaría considera que el uso de un sistema de licitación pública como mecanismo de asignación o provisión no puede considerarse en sí mismo una restricción de acceso a un mercado en la medida en que su diseño garantice el acceso de los operadores y genere competencia en el mercado ex ante y ex post.
- 4) Por lo que respecta a los varios casos relativos a la exigencia de requisitos innecesarios o desproporcionados a las empresas funerarias, especialmente a las establecidas fuera del municipio donde se pretenden prestar los servicios, estos requisitos han sido fundamentalmente los siguientes:
 - Negativa del cementerio municipal, del crematorio o del tanatorio, a ceder las instalaciones a operadores que no tuvieran el domicilio social en el municipio.
 - Exigencia de inscripción en un registro, que al ser obligatoria se asimila a una autorización.
 - Disposición de requisitos mínimos referidos a medios materiales (locales, vehículos, existencias, apertura de un local las 24 horas...) para la concesión de una habilitación.

¹ Se refiere a preceptos anulados por el Tribunal Constitucional, como es el principio de eficacia nacional

- Autorización administrativa del traslado de cadáveres entre comunidades autónomas, o bien de la prohibición de trasladarlo fuera del municipio hasta pasadas 24 horas del fallecimiento.
- Exigencia de que los embalsamamientos o la conservación transitoria sean realizados necesariamente por médicos forenses.
- Requisitos específicos para la autorización de hornos crematorios, que establecen que éstos deben instalarse en cementerios o asociados a tanatorios, y que además se encuentren a más de 250 metros de viviendas o lugares de permanencia habitual de personas.

En el caso de negativas de empresas municipales a atender determinadas solicitudes de servicios presentadas por funerarias radicadas fuera del municipio, la Secretaría ha considerado que se incumplía el principio de no discriminación por razón del lugar de radicación de la empresa del artículo 3 y del artículo 18.2.a.1º de la LGUM. La Secretaría entiende que estas disposiciones deberían considerarse tácitamente derogadas por la LGUM.

En el resto de casos, la Secretaría del Consejo de la Unidad de Mercado ha considerado que cabría cuestionar el cumplimiento de los principios de necesidad y/o proporcionalidad del artículo 5 y del artículo 17 de la LGUM.

- 5) En relación con la falta de adecuación de la normativa sobre empresas y servicios funerarios a la Ley 25/2009, de 2 de diciembre, la Secretaría ha constatado que así es. De hecho, dado que se trata de normativa anterior, puede entrar en conflicto no sólo con la Ley 25/2009, sino también con la Ley 17/2009 de 23 de noviembre y con la LGUM. Se ha de destacar que, a raíz de los sucesivos expedientes de servicios funerarios, el Ministerio de Economía y Competitividad y el Ministerio de Sanidad y Asuntos Sociales alcanzaron el compromiso para realizar las actuaciones necesarias con el fin de aprobar una iniciativa normativa de carácter básico de regulación de los servicios funerarios que garantice la plena adaptación a los principios establecidos en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y a la LGUM. En concreto, se garantizará la necesidad y proporcionalidad relativas a los servicios en los que se han identificado barreras.
- 6) En cuanto al establecimiento de precios mínimos para la prestación básica de servicios funerarios, así como la asignación a cada hospital o centro residencial de una empresa funeraria o la posibilidad de derivación directa a una empresa, en el contexto de la emergencia sanitaria que se produjo en 2020, esta Secretaría considera que se trata de requisitos de ejercicio de la actividad, que han de superar los análisis de necesidad y de proporcionalidad. En cuanto a la necesidad, las medidas podrían estar justificada por la salvaguarda de las

razones imperiosas de interés general de salud pública y de protección de los derechos de los consumidores y usuarios. Respecto a la fijación de precios máximos, se entiende que existe un nexo causal, dado que esta medida en el corto plazo limita el precio y garantiza la prestación del servicio. En cuanto al análisis de proporcionalidad, hay que tener en cuenta que, en situación de emergencia sanitaria, la adopción de estas medidas de carácter muy urgente impide la realización de un análisis sosegado de numerosas alternativas, pues el objetivo es la inmediata protección de las mencionadas RIIG. En todo caso, dicha fijación se ha de realizar de una forma lo más objetiva, transparente y eficiente posible. Además, la limitación de estas medidas al tiempo imprescindible en el que exista el riesgo o la disfuncionalidad en la prestación de servicios funerarios es uno de los criterios a valorar para determinar su proporcionalidad.

3.2. Valoración de la CNMC

- 1) En el caso de la comercialización de productos para la conservación de cadáveres, la CNMC considera que no se ha visto vulnerado el principio de eficacia territorial², ya que éste exige que la actuación de una autoridad competente se ajuste a la legalidad vigente. En este caso dicha legalidad no se cumpliría pues, además del cumplimiento de disposiciones en materia de policía mortuoria, el uso del producto como biocida para la conservación de cadáveres exigiría una autorización del Ministerio de Sanidad de la que no dispone, al ser contrario tal uso al Derecho de la UE.
- 2) En cuanto a la construcción de nichos, la CNMC afirma que, si las exigencias sobre tamaños y medidas de las construcciones modulares no están específicamente ligadas a la infraestructura, deberían poder ofertarse libremente en todo el territorio.
- 3) La CNMC considera justificada la contratación pública a través de licitación del servicio de recogida judicial de cadáveres, en la medida en que la autopsia judicial viene exigida por la Ley de Enjuiciamiento Criminal en casos de muerte violenta o sospechosa de criminalidad. No obstante, sí afirma que podría existir una barrera a la prestación de servicios funerarios posteriores a la autopsia judicial. En tal medida, se propone que los órganos de contratación incluyan en los pliegos correspondientes la obligación de la adjudicataria de informar claramente y por escrito a familiares o interesados sobre su derecho a contratar libremente con cualquier operador los servicios funerarios posteriores a la autopsia judicial.

² Se refiere a preceptos anulados por el Tribunal Constitucional, como es el principio de eficacia nacional

- 4) En particular, en materia de limitaciones de acceso a instalaciones funerarias vinculadas a cementerios municipales y gestionadas por concesionarios o por empresas mixtas participadas por la Administración, la CNMC declara que las prácticas de negativa de acceso a las salas velatorio a empresas funerarias de otras localidades, o la aplicación de precios discriminatorios, supone una vulneración de las previsiones de la LGUM. Por otro lado, el establecimiento de un plazo mínimo de 24 horas antes de efectuar el traslado de un cadáver y la exigencia en cualquier caso de autorización previa para el traslado resultan desproporcionados a la razón imperiosa de interés general, y debe ser sustituidos por otros medios menos restrictivos o distorsionadores.
- 5) La CNMC considera que la normativa de servicios funerarios está desfasada y fragmentada. En varios de sus informes recalca la necesidad de que se aprueben normas básicas de regulación de los servicios funerarios que garanticen la plena adaptación a los principios de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y a la LGUM. Tal revisión debe realizarse conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad, así como de reducción de cargas administrativas. La falta de homogeneidad y la disparidad normativa autonómica sobre medidas de construcciones funerarias debería mitigarse o resolverse mediante coordinación en el seno de la Conferencia Sectorial correspondiente. Así, la CNMC anima a retomar la reforma que ya estaba prevista en el Plan Nacional de Reformas de 2014, y se planteó una propuesta de Ley de Servicios Funerarios.

3.3. Valoración publicada por ADCA³:

- 1) Con respecto a los productos para la conservación temporal de cadáveres, la ADCA considera que la normativa en vigor no permite la comercialización de los productos señalado por el interesado. Sin embargo, sí cree conveniente una revisión del marco jurídico aplicable a las prácticas de conservación transitoria y/o embalsamamiento en el seno de las conferencias sectoriales previstas en la LGUM.
- 2) En cuanto a la actividad de traslado de cadáveres, la ADCA recuerda que es susceptible de contratación pública. En este sentido, el análisis de los contratos suscritos en este ámbito deberá atender a que los requisitos de solvencia técnica y económica sean proporcionados, necesarios, no discriminatorios y adecuados al objeto de los mismos, de modo que no obstaculicen la

³ Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía, hoy Agencia de la Competencia y de la Regulación Económica de Andalucía.

conurrencia de las entidades eventualmente interesadas, ni la competencia por la parcela del mercado que constituye la contratación pública.

- 3) En el caso concreto a los requisitos de acceso a la actividad, la ADCA considera que las autorizaciones para el acceso y el ejercicio de la actividad de servicios funerarios, obtenidas por las empresas de sus autoridades administrativas de procedencia, han de considerarse en todo el territorio nacional. En otro caso similar, la ADCA recuerda que la negativa al acceso a las instalaciones de tanatorio a otras empresas de servicios funerarios por parte de las empresas dominantes puede vulnerar la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y estas conductas han sido objeto de sanción por el Tribunal de Defensa de la Competencia. Por todo ello, la ADCA considera que las entidades locales deberán facilitar el acceso a las instalaciones de los tanatorios, especialmente en aquellos tanatorios de titularidad a todas las empresas de servicios funerarios o usuarios en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias.
- 4) En cuanto a la normativa de servicios funerarios, la ADCA indica en varios de sus informes que ni el marco jurídico general para la prestación de los servicios funerarios, establecido por el Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio, ni las ordenanzas municipales se encuentran adaptados a las exigencias de la LGUM. Así, el Estado debería establecer un nuevo marco jurídico general a través de las conferencias sectoriales previstas en la LGUM.