

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY EN LA CADENA ALIMENTARIA

D. JUAN MANUEL LÓPEZ TORRES

2013



Mediante este trabajo se pretende realizar un primer acercamiento al *“Proyecto de Ley de Medidas para mejorar el funcionamiento de la Cadena Alimentaria”*, las dificultades que está teniendo su tramitación y las posibles soluciones a las mismas. Esta obra tiene como finalidad, contextualizar el contenido del Proyecto en la situación de crisis económica que vivimos y que ha hecho tan necesaria su tramitación.

JUAN MANUEL LÓPEZ TORRES
Abogado del Ilustre Colegio de Abogados
de Jaén
3104@icajaen.es
jmlopez@asajajaen.com

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA
ALIMENTARIA

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	5
ANTECEDENTES NORMATIVOS	8
LEY 19/1982, DE 26 DE MAYO, SOBRE CONTRATACIÓN DE PRODUCTOS AGRARIOS.....	9
LEY 2/2000, DE 7 DE ENERO, REGULADORA DE LOS CONTRATOS TIPO DE PRODUCTOS AGROALIMENTARIOS	10
ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY	14
EXPOSICIÓN DE MOTIVOS.....	29
DISPOSICIONES GENERALES (TÍTULO I).....	30
Artículo 1. Objeto.....	30
Artículo 2. Ámbito de aplicación.....	31
Artículo 3. Fines.....	35
Artículo 4. Principios rectores.....	36
Artículo 5. Definiciones.....	37
Artículo 6. Colaboración entre Administraciones Públicas.....	38
Artículo 7. Defensa de la competencia.....	39
RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN Y PRÁCTICAS COMERCIALES ABUSIVAS (TÍTULO II).....	39
Contratos alimentarios.....	40
Artículo 8. Formalización de los contratos alimentarios.....	40
Artículo 9. Condiciones contractuales.....	41
Artículo 10. Realización de subastas electrónicas.....	42
Artículo 11. Obligación de conservación de documentos.....	44
Prácticas comerciales abusivas	44
Artículo 12. Modificaciones unilaterales y pagos comerciales no previstos.....	46
Artículo 13. Suministro de información comercial sensible.....	49
Artículo 14. Gestión de marcas.....	50
MEDIDAS PARA LUCHAR CONTRA PRÁCTICAS COMERCIALES ABUSIVAS OMITIVAS EN EL PROYECTO DE LEY	53
- Venta a pérdida.....	54
- Plazos de pago.....	56
BUENAS PRÁCTICAS EN LA CONTRATACIÓN ALIMENTARIA (TÍTULO III).....	58
CAPÍTULO I.- Código de Buenas Prácticas Mercantiles en la Contratación Alimentaria.....	58
Artículo 15. Finalidad, alcance y elaboración.....	58

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Artículo 16. Contenido.	60
Artículo 17. Registro Estatal.	61
CAPÍTULO II.- Otros códigos de buenas prácticas mercantiles.	63
Artículo 18. Suscripción y promoción de otros códigos.	63
OBSERVATORIO DE LA CADENA ALIMENTARIA (TITULO IV)	63
Artículo 19 Creación.	63
Artículo 20. Funciones.	64
Artículo 21. Composición y funcionamiento.	67
POTESTAD SANCIONADORA (TITULO V).....	67
CAPÍTULO I.- Disposiciones Generales.	67
Artículo 22.Principios generales.....	67
CAPÍTULO II.- Infracciones y sanciones	69
Artículo 23. Infracciones en materia de contratación alimentaria.	69
Artículo 24. Sanciones.	72
Artículo 25. Graduación de las sanciones.	73
Artículo 26. Competencia.....	74
MEJORA DE LA VERTEBRACIÓN DE LA CADENA ALIMENTARIA (TITULO VI)	75
Artículo 27. Fomento de la integración y potenciación del desarrollo de la cadena de valor.	75
Disposición adicional primera. La Agencia de Información y Control Alimentarios.	77
Disposición adicional segunda. Laboratorios agroalimentarios para el control oficial dependientes del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.	82
Disposición adicional tercera. No incremento de gasto.	86
Disposición transitoria primera. <i>Contratos preexistentes</i>	86
Disposición transitoria segunda. <i>Organizaciones Profesionales Agroalimentarias</i>	87
Disposición derogatoria única. <i>Derogación normativa</i>	87
MODIFICACIÓN DE LA LEY 38/1994, DE 30 DE DICIEMBRE, REGULADORA DE LAS ORGANIZACIONES INTERPROFESIONALES AGROALIMENTARIAS (DISPOSICIÓN FINAL PRIMERA)	88
Disposición final primera. Modificación de la Ley 38/1994, de 30 de diciembre, Reguladora de las Organizaciones interprofesionales agroalimentarias.	88
MODIFICACIÓN DE LA LEY 2/2000, DE 7 DE ENERO, REGULADORA DE LOS CONTRATOS-TIPO DE PRODUCTOS AGROALIMENTARIOS (DISPOSICIÓN FINAL SEGUNDA).....	97
Disposición final segunda. Modificación de la Ley 2/2000, de 7 de enero, Reguladora de los contratos-tipo de productos agroalimentarios.	97
Disposición final tercera. <i>Títulos competenciales</i>	99

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA
ALIMENTARIA

Disposición final cuarta. <i>Facultad de desarrollo</i>	100
Disposición final quinta. <i>Entrada en vigor</i>	100
CONCLUSIONES	101
BIBLIOGRAFÍA.....	103

INTRODUCCIÓN

El análisis del Proyecto de Ley para Mejorar el Funcionamiento de la Cadena Alimentaria nace del interés que está generando el citado texto normativo, tan necesario y esperado por todos los agentes del sector agroalimentario, que tiene como meta dar soluciones a los desequilibrios comerciales que, hasta la fecha, existen entre los distintos operadores de la Cadena Alimentaria. El propio Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, D. Miguel Arias Cañete, durante la presentación del mismo, expresó la importancia que tanto este Proyecto de Ley como el de Fomento de la Integración de Cooperativas y de otras entidades asociativas de carácter agroalimentario tienen ya que ambos, de forma complementaria, suponen una verdadera reforma estructural revolucionaria en el Sector Agroindustrial Español.

Previamente, el XV Congreso Español y V Internacional de Derecho Agrario, celebrado en Valencia los días 18 y 19 de Octubre de 2012, ya tuvo como tema central el citado Proyecto de norma que, aunque por esas fechas aún no había publicado su primer borrador, sirvió para que se plantearan las primeras reflexiones sobre la necesidad y el calado que podía y debía llegar a tener el citado texto legal.

Este Proyecto, junto con el de Fomento de la Integración de Cooperativas, es la piedra angular sobre la que se asienta el programa normativa del actual equipo del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente. En él han depositado esperanzas muchos de los agentes del sector primario ya que, buena parte de nuestros agricultores y ganaderos, esperan solucionar con esta norma el problema de rendimiento de sus explotaciones como consecuencia de los bajos precios en origen¹.

Estas medidas son el resultado de una necesidad que, en los últimos años, se ha puesto de manifiesto por medio de numerosos artículos en los que se pedían soluciones al acuciante problema que sufre la Cadena Alimentaria planteándose, asimismo, la posibilidad de modificar o renovar, en relación con los contratos, la *Ley 2/2000, de 7 de enero, reguladora de los contratos tipo de productos agroalimentarios*. Con el actual Proyecto de Ley se pretenden solventar esas carencias normativas, prestando un instrumento útil para los eslabones más débiles de la cadena de valor.

Tal y como identifica el Proyecto de Ley de la norma, en su exposición de motivos, “*el sector productor agrario se ve afectado por un alto nivel de atomización, en el que mayoritariamente se integran empresas de pequeña dimensión. La rigidez de la demanda, la estacionalidad y atomización de la oferta, la dispersión territorial o la generación de empleos vinculados al medio rural, son especificidades propias del sector agrario que le diferencian claramente de otros sectores económicos, tal y como lo demuestra el tratamiento que ha recibido en el Tratado Constitutivo de la Unión Europea a través de la Política Agraria Común (PAC)*”. De esta visión del sector, podemos adivinar su singularidad respecto a los demás sectores económicos, sus características hacen que tenga un tratamiento diferenciado por parte de la Unión Europea, que debería verse reflejado en los textos normativos que regulan las relaciones comerciales entre sus operadores.

¹ QUINTANA CAVANILLAS, JUAN. (2012). “ALIEN VS PREDATOR”. Consultada el 21 de enero de 2013, en <http://www.hoyagro.es/alien-versus-predator-7054/>.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

A esto hay que añadir que, a causa la crisis económica, la inestabilidad del mercado se ha visto acrecentada desencadenando una mayor volatilidad de los precios percibidos por los productores, el previsible aumento de coste en los insumos y la inestabilidad de los mercados internacionales.

A su vez, de un análisis de la situación actual de la cadena de valor, queda en evidencia la existencia de claras asimetrías en el poder de negociación que derivan de una falta de transparencia en la formación de precios y en prácticas comerciales potencialmente desleales y con prácticas contrarias a la competencia que distorsionan el mercado y tienen un efecto negativo sobre la competitividad de todo el sector agroalimentario.

La situación anterior es la razón de ser de este Proyecto de regulación que no busca otra cosa que el correcto funcionamiento de la cadena alimentaria, al ser indispensable para garantizar un valor añadido sostenible para todos los operadores, que contribuya a aumentar su competitividad global y revierta igualmente en el beneficio de los consumidores.

Desde instituciones nacionales e internacionales se ha mostrado un especial interés en poner los medios necesarios para atajar los problemas relatados. Incluso se constituyó a finales de 2011 el Foro de Alto Nivel sobre la Mejora del Funcionamiento de la Cadena Alimentaria, con el fin de buscar soluciones que permitan garantizar una mayor transparencia de los precios, mejorar la competencia, evitar el abuso de poder en la negociación y contratación, prohibir la especulación y fomentar la autorregulación.

El objetivo común que vienen persiguiendo todas estas iniciativas comunitarias y nacionales, mencionadas en los párrafos anteriores, es lograr el equilibrio de la cadena alimentaria y poder garantizar una competencia justa, manteniendo un adecuado nivel de precios e informando de forma adecuada a los consumidores.

No obstante, no son pocos los medios de comunicación que se están haciendo eco de las posturas encontradas que tienen el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (MAGRAMA) y la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) respecto a esta norma.

La Comisión Nacional de la Competencia en sus recomendaciones sobre el Anteproyecto fue tajante. Este Organismo recomienda la supresión de dos aspectos esenciales de esta norma, en concreto, estima que se debe suprimir la regulación de los contratos y el Código de Buenas Prácticas Mercantiles.

Ante esta disyuntiva, muchos medios de comunicación se preguntan si no se podría haber evitado la falta de alineamiento entre los dos órganos, por medio de acuerdos previos al planteamiento del texto definitivo del Proyecto de Ley.

Entretanto los representantes de la Industria alimentaria, agricultores y ganaderos, a raíz del último informe de la Comisión Nacional de la Competencia sobre el Anteproyecto de Ley de medidas para mejorar el funcionamiento de la Cadena Alimentaria (08/01/2013)², consideran que la CNC reconoce una serie de problemas de la cadena

² 2013. IPN 84/12. Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas para mejorar el funcionamiento de la Cadena Alimentaria: Comisión Nacional de la Competencia.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

alimentaria³, pero no propone alternativas validas para su solución. Asimismo, estas organizaciones, manifiestan su respaldo sin fisuras a la Propuesta, considerándola una herramienta necesaria y eficaz para solucionar las asimetrías existentes entre los distintos eslabones de la Cadena Alimentaria.

Al mismo tiempo, a nivel comunitario, todas las instituciones comunitarias (Consejos de Ministros de Competitividad y Agricultura, el Parlamento Europeo, la Comisión Europea y el Comité Económico y Social) que trabajan en iniciativas sobre esta materia, han detectado problemas en el funcionamiento de la cadena alimentaria. Como respuesta a los mismos, se está trabajando a nivel europeo en la búsqueda de las causas y las posibles soluciones que permitan resolverlo o, al menos, paliarlo.

Las principales conclusiones a las que se ha llegado desde las diferentes instituciones comunitarias se resumen en.-

- Como consecuencia de las fluctuaciones producidas en los precios de los productos básicos agrícolas y los alimentos, se considera necesario mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria europea para aumentar su eficacia y competitividad⁴.
- Las deficiencias de la cadena alimentaria (falta de transparencia de mercado, desigualdades en el poder de negociación, prácticas contrarias a la competencia) provocan importantes distorsiones de mercado que afectan profundamente a la competitividad del conjunto de la cadena, debiendo ejercer una constante vigilancia para identificar y eliminar actuaciones no concordantes con el correcto funcionamiento del mercado⁵.
- Debido al nivel de concentración, determinados distribuidores han obtenido un poder de negociación que les permite obtener precios bajos, pudiendo existir tensiones en las relaciones contractuales y llegando a imponer exigencias contractuales que podrían considerarse injustas⁶.
- La volatilidad de los precios de los productos agrícolas ha aumentado recientemente de manera excesiva, por lo que se pone en riesgo la seguridad del abastecimiento de alimentos y esta volatilidad afecta a ganaderos, industria y consumidores⁷.

Ante este panorama, desde las instituciones se han realizado una serie de propuestas sobre la manera de solucionar los problemas constatados.-

³ En este estudio se reconocen los principales problemas que hoy aquejan a este conjunto, que son: asimetría, falta de transparencia, prácticas potencialmente desleales y contrarias a la competencia.

⁴ Comunicación de la Comisión Europea al Parlamento Europeo, de 9 de diciembre de 2008, sobre los precios de los productos alimenticios en Europa (COM (2008) 821 final).

⁵ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 28 de octubre de 2009, sobre mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria en Europa (COM (2009) 591 final).

⁶ Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 5 de julio de 2010, sobre Un mercado interior más eficaz y equitativo del comercio y la distribución al horizonte 2020 (COM (2010) 355 final).

⁷ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 2 de febrero de 2011, sobre cómo Abordar los retos de los mercados de productos básicos y de las materias primas (COM (2011) 25 final).

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

- Albergar un mayor control sobre los márgenes de los precios alimentarios y mantener un adecuado nivel de precios y garantizar la competencia, especialmente en lo relativo a bienes estratégicos como los productos agrícolas y alimentarios⁸.
- Reforzar la competencia en la cadena de suministro de alimentos, poniendo fin a las posiciones dominantes, las prácticas comerciales desleales, la morosidad en los pagos y los desequilibrios contractuales, que sitúan a los agricultores en una posición débil⁹.

Entre los movimientos más destacados, está la Resolución del Parlamento Europeo de Enero de 2012, sobre los desequilibrios de la Cadena Alimentaria¹⁰, que viene a ser la hoja de ruta de las actuaciones que se pretenden emprender. En síntesis, con la citada Resolución, se proponen medidas reglamentarias fuertes que no distorsionen la cadena de valor, la definición de las prácticas abusivas¹¹, un marco para controlar las prácticas, la introducción de instrumentos para controlar los pagos, la transparencia en la formación de precios y la creación del defensor del Comercio Agroalimentario tanto a nivel Comunitario como en cada Estado Miembro.

De igual forma, desde la Comisión Europea se está valorando un sistema mixto, basado en la aplicación de códigos voluntarios, con el respaldo de una legislación que defina las prácticas abusivas y desleales. En este sentido, el Libro Verde de la Comisión Europea sobre prácticas comerciales injustas¹², supone un paso adelante en la consecución de sus objetivos. Aún así, todavía existen dificultades para alcanzar acuerdos respecto a la voluntariedad de los códigos referenciados.

Con este escenario, voy a empezar el análisis del Proyecto remitiéndome a los antecedentes normativos para, con posterioridad, analizar el articulado del mismo.

ANTECEDENTES NORMATIVOS

Estos antecedentes normativos, que seguidamente se van a desarrollar y comentar, solo tienen correspondencia con una parte de la Propuesta planteada. Esta Propuesta de Ley, a diferencia de los textos precedentes, tiene como finalidad dar soluciones a los problemas estructurales por los que está pasando el Sector agroalimentario y no solo regularizar las relaciones contractuales de los operadores comerciales de la Cadena alimentaria.

⁸ Informe del Parlamento Europeo, de 24 de febrero de 2009, sobre Los precios de los productos alimenticios en Europa (P6_TA (2009) 0191).

⁹ Resolución del Parlamento Europeo, de 7 de septiembre de 2010, sobre Unos ingresos justos para los agricultores: mejorar el funcionamiento de la cadena de suministro de alimentos en Europa (P7_TA (2010) 0302).

¹⁰ Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de enero de 2012, sobre los desequilibrios en la cadena alimentaria (P7_TA (2012) 0012).

¹¹ Libro Verde de la Comisión Europea, de 31 de Enero de 2013, sobre las Prácticas Comerciales Desleales en la Cadena de suministro alimentario y no alimentario entre empresas en Europa (COM (2013) 37 final).

¹² *Ibíd.*, p.8.

LEY 19/1982, DE 26 DE MAYO, SOBRE CONTRATACIÓN DE PRODUCTOS AGRARIOS

La evolución de la agricultura en la década de los cincuenta y sesenta, época en la que se sitúa tanto el final de la agricultura tradicional como el incremento de las producciones, impulsan una nueva dinámica en la política agraria que culminará con la elaboración de la Ley de Contratos Agrarios en 1982¹³.

Entretanto, el legislador español en materia de contratación agroindustrial dio el primer paso con la promulgación de la ley 29/72, de 22 de julio, que regulaba las Agrupaciones de los productores Agrarios (A.P.A)¹⁴. Con esta norma se pretendió dar apoyo al sector agrícola en materia de comercialización de sus productos en origen, esto es, en la fase de producción. Sector que debía ser protegido dada la dispersión de la oferta por la heterogeneidad en clases, calidades y épocas de entregas de los productos agrarios y la reducida capacidad negociadora del sector¹⁵.

Dada la debilidad del agricultor ante las empresas industriales y comerciales, se creó a través de esta norma una nueva modalidad asociativa, con personalidad jurídica propia y patrimonio independiente¹⁶. Las finalidades que se le reconocían eran las de dedicarse en común a: tipificar, comercializar y, en su caso, transformar los productos obtenidos en sus explotaciones¹⁷. Se configuraron como funciones típicas la “*gestión de venta*”, esto es, “*el desarrollo con responsabilidad única y plena por la entidad de la gestión técnica y económica de la venta de los productos que sean entregados a dicha agrupación por sus miembros*”. Pero quizá fue a través de la técnica de las relaciones con el sector industrial y comercial, donde mejor se plasmó la primera de las estrategias de protección al sector agrícola en el campo de las relaciones comerciales.

Esta regulación constituyó un avance en la reglamentación de los mercados agrícolas y sus instituciones, pero fue necesario desarrollar el germen de la contratación agroindustrial que dio un nuevo paso en nuestro país con la promulgación de la Ley 19/82¹⁸, de 26 de mayo, de Contratación de Productos Agrarios¹⁹.

La Ley 19/1982, de 26 de mayo, sobre contratación de productos agrarios, establecía un sistema de contratos tipo homologados incluido en un nivel de concertación de acuerdo interprofesional o colectivo, que con la entrada en vigor de la Ley 38/1994²⁰, de 30 de diciembre, reguladora de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias perdió su razón de ser. Carente de Exposición de motivos, la misma y su normativa de desarrollo, pretendía incentivar las relaciones entre los agentes

¹³ DOMÉNECH MARTÍNEZ, GLORIA.: “*Los contratos de integración agroindustrial*”, Edita: Ediciones Cooperativas. Buenos Aires (Argentina) 2010, p.153.

¹⁴ Ley que fue desarrollada por el Reglamento aprobado por Decreto 1951/1973 de 26 de julio, B.O.E de 17 de agosto.

¹⁵ Así se desprende de la Exposición de motivos de la Ley.

¹⁶ Art. 3.1 de la Ley 29/72, de 22 de julio.

¹⁷ Art. 1 de la Ley 29/72, de 22 de julio.

¹⁸ B.O.E. núm. 137, de 9 de junio de 1982.

¹⁹ CABALLERO LOZANO, JOSÉ MARÍA.: “*Los contratos Agroindustriales*”, Revista de Derecho Privado, enero 1997, p.31.

²⁰ B.O.E. núm. 313, de 31 de diciembre de 1994.

participantes en la producción agraria, valiéndose para este fin de ayudas que hiciesen más atractiva la elección de esta opción.

Tal y como recoge, en su Exposición de Motivos, la Ley 2/2000.- “*La Ley 19/1982 se promulgó años antes de la adhesión de nuestro país a la Comunidad Económica Europea y tenía como objetivos el impulso de la autorregulación de los sectores y el fomento del asociacionismo, primando el dialogo y la concertación en vías de alcanzar un cierto grado de organización interprofesional, para los que las relaciones contractuales no eran sino un instrumento coyuntural para cada campaña al servicio de los objetivos prioritarios*”.

Con la referida incorporación, a lo que hoy es la Unión Europea, se hizo necesaria una norma específica en materia contractual que permitiera la correcta actuación en aquellos sectores cuyas Organizaciones Comunes de Mercado disponían de mecanismos basados en la existencia de contratos.

Mediante el Real Decreto 2556/1985, de 27 de diciembre, por el que se regulan los contratos de compraventa de productos agrarios contemplados en la Ley 19/1982 se establecía que, en ausencia de acuerdos interprofesionales o colectivos, se pudieran homologar contratos tipo con los beneficios establecidos en la Ley 19/1982, lo que suponía, de hecho, limitar el contenido de la propia Ley que desarrolla. Por el motivo anterior, la promulgación de la disposición mencionada obligó a adaptar la norma contractual, lo que se tradujo en un elevado número de disposiciones. Tanto es así que, para regular procedimientos de homologación, promotores de los contratos, ayudas, comisiones de seguimiento, equiparación de estas a los centros gestores, su régimen jurídico, registro y publicación de contratos, etc., se publicaron nada menos que siete Reales Decretos, doce Órdenes ministeriales y una Resolución.

La experiencia adquirida durante el tiempo de vigencia de la Ley 19/1982 puso de manifiesto la necesidad de contar con un mecanismo de homologación de contratos que en algunos sectores se ha revelado como un instrumento fundamental para el desarrollo de los mismos, si bien esa misma experiencia puso de manifiesto que el sistema establecido en la citada disposición normativa era susceptible de mejorar, en la simplificación del proceso y en las garantías del mismo²¹.

LEY 2/2000, DE 7 DE ENERO, REGULADORA DE LOS CONTRATOS TIPO DE PRODUCTOS AGROALIMENTARIOS

Frente a la situación anterior, se opera una nueva regulación²², que opta por la sencillez en los trámites y la equiparación de todos los productos. Al amparo de esta nueva realidad, se podrá solicitar la homologación ante la administración por cualquier operador o productor del sector o producto para el que se demanda. Sigue señalándose la imposibilidad de que dicho reconocimiento se amplíe a la existencia de más de un contrato tipo homologados por producto y destino. Se simplifican las modalidades

²¹ LÓPEZ LLUCH, DAVID BERNARDO.: “*Los contratos tipo de productos agroalimentarios: La uva de vinificación y el vino*”, Edita.: Editorial Académica Española, 2012, p. 6.

²² Ley 2/2000, de 7 de enero, de Contratos Tipo de Productos Agroalimentarios, publicada en el B.O.E núm. 8, de 10 de enero de 2000.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

contractuales²³, reconociéndose la existencia de un contrato tipo, si bien, los sujetos que pueden solicitarlo pueden ser el productor, el industrial o una organización interprofesional agroalimentaria (O.I.A), aunque para ello haya sido necesaria la modificación del texto que las regula²⁴.

En esta nueva regulación se define el contrato-tipo como *“aquel que se refiere a operaciones de tráfico comercial de productos en el sistema agroalimentario y obtiene la homologación del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación”*²⁵, añadiendo, que dicho contrato *“tendrá la consideración de modelo al cual podrán ajustar sus contratos, sometidos a derecho privado, los operadores del sector agroalimentario”*, incluyendo tanto al sector de la producción como al de la comercialización y el de la transformación.

De esta definición y del articulado de la norma, que exige que haya acuerdo entre al menos una parte que represente a la posición vendedora y otra a la posición compradora, los profesores AMAT ESCANDELL²⁶ y DOMÉNECH MARTÍNEZ²⁷ entienden que los contratos-tipo a los que se refiere la misma solo atañen a la compraventa de productos agroalimentarios. Extremo que se deduce claramente cuando se describe el contenido mínimo²⁸ del contrato tipo o, cuando, se reseña a la necesidad de su homologación²⁹.

Con esta definición se intenta justificar la propia regulación en el cambio de actividad productiva, de un elevado nivel de autoconsumo a un sistema de producción orientado a la demanda del mercado, así como la necesidad de su aprobación en razones que hacen que los productores agroalimentarios deban ser objeto de un tratamiento legal distinto, dado que tanto la agricultura, ganadería y silvicultura como la pesca desarrollan una actividad biológica³⁰ con una estrecha dependencia del medio rural.

Estas condiciones, continúa señalando la Exposición de Motivos, comportan la existencia de riesgos tanto por el proceso productivo como por el carácter perecedero de los productos, lo que ocasiona un alto grado de incertidumbre en la actividad. Por

²³ Recordemos que en la Ley 19/1982, se preveía la existencia de Acuerdos Interprofesionales, Acuerdos Colectivos y Contratos de Compraventa.

²⁴ La Disposición Adicional Segunda de la Ley 2/2000, modifica el artículo 3 de la Ley 38/1994, en el sentido de añadir la letra “h) *Elaboración contratos tipo compatibles con la norma comunitaria*”.

²⁵ Artículo 2.1 de la Ley 2/2000, de 7 de enero, de Contratos tipo de productos Agroalimentarios.

²⁶ Comentarios sobre la nueva Ley 2/2000, de 7 de enero, reguladora de los contratos de productos agroalimentarios. En el VI Congreso Mundial de Derecho Agrario. Almería, abril 2000.

²⁷ DOMÉNECH MARTÍNEZ, GLORIA.: *“La comercialización de los productos agroalimentarios a través de los contratos tipo de productos agroalimentarios y la mediación en la resolución de sus controversias”*, Revista de Derecho Agrario y Alimentario, Segunda Época, Nº 60 AÑO XXVIII, p.52.

²⁸ Artículo 3 de la Ley 2/2000, de 7 de enero, de Contratos tipo de productos Agroalimentarios.

²⁹ Artículo 5 de la Ley 2/2000, de 7 de enero, de Contratos tipo de productos Agroalimentarios.

³⁰ En este mismo sentido el Profesor SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, ANGEL.: *“La Ley se ocupa de aspectos relacionados con la comercialización de los productos agroalimentarios, puesto que si bien es importante conseguir buenas cosechas, no es menos importante, ayudar a los productores agrarios –mediante las instituciones necesarias- a colocar en los mercados sus productos en ventajosas condiciones económicas. La actividad agraria, como actividad biológica, conlleva un elevado grado de incertidumbre tanto por el proceso productivo como por el carácter perecedero de los productos”* en *“El derecho Agrario: Modernización y Desarrollo Rural”*, Edita.: Tirant Lo Blanc, Valencia 2001, p.213 y del mismo autor en Manual de Instituciones de Derecho Agroambiental Euro-Latinoamericano, Edita.: La Universidad de la Rioja. 2001, p.274.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

tratarse de procesos biológicos³¹, los ciclos productivos son largos y la producción estacional. Por un lado, la oferta se presenta rígida y falta de adaptación a la demanda, dado que se trata en la mayoría de los casos de productos perecederos; y por otro lado, la industria transformadora de los productos agrarios y alimentarios cuya capacidad productiva es constante se ve condicionada negativamente por la oferta de los sectores primarios que los provee con productos solo estacionalmente.

Tampoco la regulación del contrato tipo constituye ninguna novedad, dado que a partir del año 1986, con nuestra entrada en la Comunidad Europea, las normas españolas han tenido que ir adaptándose a las Reglamentaciones y Directivas que regulan la PAC. La realidad es que, en la práctica, el auge que han tenido los contratos tipo agroalimentarios desligados de otro tipo de instituciones, tal como destaca la Exposición de Motivos, ha obligado al legislador a ponerse al día y completar esta regulación, dado que dichos contratos, en algunos sectores de la comercialización y producción se han convertido en un instrumento fundamental para el desarrollo y organización de la comercialización.

De la regulación que rige la materia podemos deducir los siguientes principios:

- Principio de Autonomía. La Administración de nuestro país no ofrece a las empresas agrarias ni a las de industrialización o comercialización ningún estímulo de carácter económico³². No olvidemos que algunas O.C.M. exigen la existencia de contratos tipo para poder concederles las ayudas con cargo a los presupuestos de la U.E.
- Principio de la especialidad de los contratos. La presente regulación se aplica a los contratos sobre productos agroalimentarios, refiriéndose a operaciones del tráfico comercial de productos en el sistema agroalimentario.
- Principio de la determinación general de los productos. En el sentido del género “productos agroalimentarios”, no refiriéndonos a un tipo concreto de ellos (pimiento presto con destino a su transformación en pimentón, higos secos con destino a fabricación de pasta, limones para jugo, melocotón, naranja para zumo, mandarina para zumo o gajo, etc), sino que es susceptible de ser objeto del contrato cualquier tipo de producto agroalimentario.
- Principio de tipificación. Es la Ley la que establece la modalidad de contrato-tipo para que sea posible la homologación, entendida esta como la función estatal de dotar de rango normativo al acuerdo celebrado entre las partes, que libremente acordado y tras verificar por parte de la administración que cumple los requisitos señalados por la regulación, se le otorgan efectos legales, esto es, son exigibles a las partes pero además pueden vincular a terceros.

³¹ “La actividad agraria, como actividad biológica, conlleva un elevado grado de incertidumbre tanto por el proceso productivo como por el carácter perecedero de los productos” SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, ÁNGEL.: “El derecho agrario: Modernización y Desarrollo Rural”, p.213 y, del mismo autor, “Manual de Instituciones de Derecho Agroalimentario Euro-Latinoamericano”, p.274.

³² No olvidemos que en la Legislación anterior, la Ley 19/82, en el artículo 11 se determinan estímulos tales como facilidades de acceso al crédito oficial, bonificaciones de primas en seguros agrarios combinados, etc.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

- Principio de Intervención Administrativa. Esta homologación administrativa a la que aludimos, revestirá la primitiva autonomía de la voluntad de las partes, dándole un plus de legalidad, siendo la administración encargada de velar por su cumplimiento. En esta tarea de control de las actividades, resultados y cumplimiento de las obligaciones por los interesados, la administración podrá conminar a los obligados al cumplimiento de las mismas a través de sanciones económicas.

En cuanto a su contenido nos remitiremos a las estipulaciones contenidas en la citada norma, con carácter mínimo, sin que ello impida que las partes puedan añadir aquellas cláusulas que tengan por conveniente, pero, en todo caso, deberá hacerse referencia a.-

- La identificación de las partes contratantes.
- El plazo de vigencia del contrato.
- El objeto del contrato tipo, definiendo claramente el producto, la cantidad, la calidad, las prestaciones de cada una de las partes, el calendario y lugar de entrega, además, de cualquier otro aspecto relativo a su posición comercial.
- El precio y condiciones de pago, son fijados libremente por las partes signatarias del contrato.
- La forma de resolver las controversias en la interpretación o ejecución del contrato tipo.
- Las posibles aportaciones que la comisión de seguimiento pueda recabar.

Otra de las piezas claves de esta normativa han sido las comisiones de seguimiento. Las mismas están dotadas de personalidad jurídica propia e independiente de la de sus miembros, de naturaleza privada y carácter representativo, sin ánimo de lucro. En materia de controversias³³ la norma establece, como primera vía para solucionar las controversias, que se ha de solicitar de la comisión de seguimiento una solución a las diferencias que surjan en la interpretación o ejecución de los contratos tipo agroalimentarios o en las cláusulas de penalización que en ellos se incluyan.

Además, a través del contenido de los contratos homologados al amparo de la ley 2/2000, se le ha atribuido a la administración, en última instancia, el arbitraje administrativo por cuanto se establece “... *el árbitro o árbitros serán nombrados por el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación...*”³⁴.

No obstante, como ya he aludido, la normativa vigente ha sido objeto de numerosos trabajos que planteaban mejoras a la Ley 2/2000, de 7 de Julio, de Contratos tipo de productos alimentarios, haciendo patente la necesidad de modificar o sustituir esta norma³⁵.

³³ Artículo 10 de la Ley 2/2000, de 7 de enero, de Contratos tipo de productos alimentarios.

³⁴ DOMÉNECH MARTÍNEZ, GLORIA.: “*Los contratos de integración agroindustrial*”, Edita.: Ediciones Cooperativas. Buenos Aires (Argentina) 2010, p.162 a 165.

³⁵ LÓPEZ BENITEZ, MARIANO.: “*Los mercados agroalimentarios en España: una Ojeada a la regulación de los contratos tipo de productos agroalimentarios en el ordenamiento Español*”, Rivista di diritto alimentare, Anno VI, numero 3 – Luglio- Settembre 2012.

Una de las últimas propuestas mencionadas, tras la entrada en vigor de *Real Decreto-Ley 5/2012, de 5 de marzo, de Mediación en asuntos Civiles y Mercantiles*, es la inclusión dentro de su articulado de la mediación como mecanismo para resolver los conflictos existentes ya que, desde esferas públicas, tanto, supranacionales, por la aprobación de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, como, nacionales, por transposición al Derecho español de dicha norma a través del Real Decreto-Ley 5/2012, se aboga por la mediación como forma alternativa de resolución de conflictos, cuya naturaleza la conforma como una buena estrategia para resolver las controversias que surjan en la interpretación de los contratos tipo de productos agroalimentarios homologados, bajo un menor coste económico, mayor rapidez y consiguiendo, por tratarse de una gestión entre las partes, la paz social duradera entre ellas³⁶.

ANALISIS DEL PROYECTO DE LEY

El conjunto de todos los agentes afectados por el Proyecto han felicitado al Gobierno por adoptar una iniciativa tan ambiciosa, encaminada a desterrar las prácticas comerciales abusivas y desleales de la cadena alimentaria, absolutamente necesaria para garantizar la competitividad de la cadena alimentaria y, por lo tanto, de la economía española.

Asimismo, se valora muy positivamente que esta iniciativa combine cinco medidas:

- La obligación de formalizar por escrito y de incorporar unos elementos esenciales, pactados libremente por las partes.
- La regulación de las prácticas comerciales abusivas y desleales que tienen una mayor incidencia sobre la competitividad de la cadena y el bienestar de los consumidores.
- La posibilidad de albergar la co-regulación, que puede desembocar en un Código de Buenas Prácticas voluntario pero impulsado por el MAGRAMA y dotado de un mecanismo de supervisión y resolución obligatorio de discrepancias.
- Un foro de análisis, discusión y recomendaciones dirigido por el MAGRAMA (Observatorio de la Cadena Alimentaria), que debería contribuir a mejorar el entendimiento entre todos los operadores de la cadena alimentaria, facilitar el cumplimiento voluntario de la Ley y fomentar el desarrollo del Código de Buenas Prácticas y la adhesión al mismo.
- El reforzamiento de la regulación de las interprofesionales y los contratos tipo, dos instrumentos para mejorar la competitividad, aumentar la seguridad jurídica y facilitar el tráfico mercantil en los diferentes sectores de la cadena alimentaria.

³⁶ DOMÉNECH MARTÍNEZ, GLORIA.: “La comercialización de los productos agroalimentarios a través de los contratos tipo de productos agroalimentarios y la mediación en la resolución de sus controversias”, Revista de Derecho Agrario y Alimentario, Segunda Época, Nº 60 AÑO XXVIII, p.57 a 64.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Al hilo de lo anterior, antes de entrar en el Análisis del Articulado del Proyecto de Ley, considero necesario exponer la situación por la que está pasando el sector agroalimentario, la necesidad de este texto legal y el entorno que ha facilitado la tramitación del mismo.

¿ES NECESARIA UNA LEY DE LA CADENA ALIMENTARIA?

La cadena alimentaria se caracteriza, atendiendo al medio donde se desenvuelve, por presentar unas singularidades que la diferencian de otros sectores de la economía:

1ª.- La Política Agrícola Común: En el ámbito de la Unión Europea, la producción agrícola es objeto de una protección específica en el marco de la Política Agrícola Común (PAC), incluyendo un tratamiento diferenciado frente a las normas de defensa de la competencia. Si no se actuara contra las prácticas comerciales abusivas a lo largo de la cadena alimentaria se pondrían en peligro los objetivos perseguidos por la PAC y su propia sostenibilidad.

2ª.- Distribuidor compitiendo con el Proveedor: La integración vertical de la distribución organizada mediante la gestión de marcas de distribuidor (“MDD”) que compiten con las marcas ajenas (mal llamadas Marcas de Fabricante o “MDF) ha alterado el funcionamiento de toda la cadena alimentaria y ha creado al distribuidor un conflicto de interés agudo entre sus actividades de distribución y la gestión de su propia marca (MDD).

3ª.- La singular posición de fuerza de la distribución española y la generalización de algunas prácticas comerciales abusivas/desleales: *“Informe sobre las relaciones entre fabricantes y distribuidores alimentarios”*³⁷ de la Comisión Nacional de la Competencia (“Informe CNC”) ha identificado ocho factores que refuerzan progresivamente el poder de negociación de la distribución española frente a sus proveedores. Si bien este fenómeno es común a otros países, el Informe CNC constata que ha adquirido una especial relevancia en España. Este escenario excepcional en España ha desembocado en la *“aplicación generalizada y simultánea por la gran distribución de determinadas prácticas comerciales”* que puede distorsionar gravemente la libre y leal competencia.

4ª.- La falta de encaje jurídico adecuado del abuso del poder de compra: La cadena alimentaria se caracteriza por el poder del comprador frente al proveedor en todos los eslabones hasta desembocar en la distribución organizada. Sin embargo, el poder de compra y la resultante dependencia económica del vendedor no tiene un tratamiento adecuado en la normativa que protege la libre y leal competencia.

¿ES TAN GRAVE LA SITUACIÓN EN ESPAÑA?

La cadena alimentaria es el segundo sector de la economía española, sólo superado por el turismo. Por lo tanto, el funcionamiento eficiente y competitivo de la misma es una cuestión crucial para la economía española, amén de su impacto en otras

³⁷ Informes y Estudios Sectoriales de la Comisión Nacional de la Competencia.-
<http://www.cncompetencia.es/Inicio/Informes/InformesyEstudiosSectoriales/tabid/228/Default.aspx?pag=1>

variables sociales (medioambiente, medio rural, empleo, alimentación humana, etc.). Pues bien, diversos factores apuntan a un deterioro agudo de la competitividad de la cadena y a un riesgo de colapso. Tal y como revelan diferentes estudios independientes, España lidera o está a punto de hacerlo varias clasificaciones negativas en materia de Innovación y distribución de márgenes entre los agentes de la cadena de valor que, en parte, son la causa de la crisis que están sufriendo ciertos sectores productores, como el aceite y la leche.

¿ES NECESARIO UN RÉGIMEN SANCIONADOR ADMINISTRATIVO?

Como se ha indicado, la propia especificidad del sector, la experiencia internacional y la gravedad de la situación en España hacen necesaria la Ley de la Cadena. La formalización por escrito de los contratos ya es una realidad impuesta por la normativa comunitaria en algún sector productor y la prohibición de las prácticas comerciales abusivas/desleales es coherente con el espíritu y la letra de diversas disposiciones de la Ley de Competencia Desleal (LCD). Por ello, la intervención de esta Ley para garantizar la eficiencia y la lealtad en la cadena alimentaria está tan justificada como puede estarlo la propia existencia de la LCD. Numerosos sectores están sometidos a un régimen administrativo sancionador (banca, energía, telecomunicaciones, aviación, sistemas de reservas computerizados, etc.) y nadie cuestiona que el tráfico mercantil o la unidad del ordenamiento jurídico se vean afectados. Asimismo, la intervención administrativa en el ámbito de los comportamientos abusivos/desleales en el tráfico mercantil no es novedosa. La propia Ley de Competencia Desleal prevé la posible intervención de la fiscalía en defensa de los intereses generales, colectivos o difusos, de los consumidores y usuarios. Del mismo modo, la misma prevé la intervención administrativa de la Comisión Nacional de la Competencia respecto a algunas prácticas desleales. En todo caso, el control de la aplicación de la Ley de la Cadena recaerá, en última instancia en los tribunales que revisen las resoluciones administrativas, tal como sucede en el marco de la Ley de Defensa de la Competencia.

¿EXISTEN INICIATIVAS SIMILARES EN OTROS ESTADOS MIEMBROS?

El análisis comparado de la normativa de otros Estados Miembros confirma la singularidad de la cadena alimentaria. En los últimos años, un número creciente de Estados Miembros han adoptado regulaciones dirigidas expresamente o implícitamente a regular las prácticas abusivas de la distribución organizada. En el marco de la Unión Europea, el Parlamento Europeo ha realizado repetidos llamamientos a la Comisión Europea para que adopte una propuesta legislativa en este campo, si bien hasta el momento la Comisión parece haber optado por dejar la iniciativa legislativa a los Estados Miembros.

Entre las iniciativas legislativas de nuestros vecinos comunitarios, son dignas de mención por su proximidad y semejanza, las siguientes.-

- **ITALIA**^{38 39 40 41}

³⁸ RUSSO, LUIGI.: *“I recenti sviluppi della normativa UE ed italiana sulle cessioni di prodotti agroalimentari”*. Ponencia en el XV Congreso Español y V Internacional de Derecho Agrario. Valencia, 18 y 19 de octubre de 2012.

³⁹ ALBISINNI, FERDINANDO.: *“Cessioni di prodotti agricoli e agroalimentari (o alimentari?): ancora un indefinito movimento”*, Rivista di diritto alimentare, Anno VI, numero 2 – Aprile- Giugno 2012.

El derecho interno italiano no se ha quedado al margen de la regulación de las relaciones comerciales entre los agentes implicados en la Cadena Agroalimentaria. Aún así, han sido pocas las ocasiones en las que se ha ocupado de estas, con resultados insatisfactorios en la gran mayoría de los casos.

La primera intervención se remonta al año 1988, con la Ley N° 88 sobre Acuerdos interprofesionales y contratos de cultivo y venta⁴². Como el Estado italiano ha reconocido, la citada Ley resultó inútil, siendo sustancialmente limitada al individualizar y describir el contenido de los acuerdos interprofesionales, donde acordaba el marco definitivo entre los organismos representativos de la parte agrícola y las empresas de comercialización o de transformación del producto agrícola.

A su vez, no introducía la obligación a la parte colectiva de respetar la ley en materia de individualización del sujeto legitimado para incluir en el Acuerdo Interprofesional, el contenido mínimo de los mismos, ni, concretamente, ninguna sanción para el caso de la inobservancia de la disposición legislativa.

Los contratos de cultivo y venta recogidos, no fueron configurados como una obligación sino que sirvieron de requisito para poder optar de forma preferente al otorgamiento de ayudas (a los operadores que los llevasen a término).

En la práctica, todas las medidas recogidas, resultaron ser totalmente ineficaces para cumplir las expectativas de reequilibrio de la relación contractual.

No ha corrido mejor suerte el Decreto Legislativo N° 102 de 2005⁴³, ya que la complejidad de la intervención normativa – como ha revelado la doctrina de manera casi unánime- está destinada a permanecer sin aplicación, sea porque la intervención del legislador parece representar solo una simple toma de acuerdos colectivos ya existentes en la realidad social y carente de un alcance efectivamente conformado de su contenido, sea porque el modelo teórico presupone una gestión vertical y centralizada difícilmente compatible con la economía del mercado.

En Italia, se tuvo que esperar hasta este momento para llevar a cabo un ajuste macroeconómico, confiando en que los acuerdos interprofesionales sirvieran de unión en la regulación de la estructura de las relaciones entre las empresas agroindustriales y las empresas agrícolas. Aun así, esta norma no ha perdido de vista a las anteriores, confiando en que la mediación de las partes sirviese para la negociación del contrato. Asimismo, parece responder más a la necesidad de una regulación de la economía en lugar de la disciplina de los particulares. Este

⁴⁰ CANFORA, IRENE.: *“I contratti di coltivazione, allevamento e fornitura”*, Rivista di diritto alimentare, Anno VI, numero 3 – Luglio- Settembre 2012.

⁴¹ TOMMASINI, RAFFAELE.: *“La nuova disciplina dei contratti per i prodotti agricoli e alimentari”* Rivista di diritto alimentare, Anno VI, numero 4 – Ottobre – Dicembre 2012.

⁴² Ley de 16 de marzo de 1988, N° 88. Reglamento sobre los Acuerdos Interprofesionales y los contratos de cultivo y venta de productos agrícolas.

⁴³ Decreto Legislativo de 27 de mayo de 2005, N° 102. Norma de Regulación de mercados agroalimentarios.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

extremo se puede deducir de las ayudas que se articulan, por parte del estado, con el objeto de alcanzar otros fines (energía renovable, biocombustibles, suministro de biocarburantes, etc.).

En su conjunto, los contratos definidos por esta norma, siguen presentando limitaciones significativas en la regulación de las relaciones individuales entre las partes, dejando al arbitrio del Código Civil italiano la regulación de las relaciones privadas.

Posteriormente, prueba de la necesidad de medidas que caracterizan las relaciones contractuales entre los operadores agrícolas y las empresas adquirentes, el legislador ha intervenido por medio de un procedimiento de urgencia, a través de un Decreto Ley, con el cual tiene la voluntad de informar el contrato con el que se venden los productos agrícolas y alimentarios (sin, todavía, clarificar cual será la suerte de los contratos de cultivo, cría y suministro del Decreto Legislativo N° 102/05). A diferencia del procedimiento precedente, el cual tenía como recurso el uso de incentivos, el artículo 62 “*Disciplina de las relaciones comerciales en materia de concesión de productos agrícolas y agroalimentarios*” del Decreto Ley 1/2012⁴⁴, convertido en la Ley N° 27, de 24 de marzo de 2012⁴⁵, interviene para introducir elementos de forma y de contenido sobre la tipología contractual, soportando esta acción la invalidez contractual y la sanción administrativa en los casos de inobservancia de los preceptos normativos.

Probablemente, como consecuencia de la prisa con la que el Estado ha impulsado este texto normativo muchos de los problemas, que se deberían haber regulado, han sido acogidos en el posterior Decreto Interministerial, teniendo formalmente el reto de “definir la modalidad aplicativa” de la previsión legislativa⁴⁶, pero que parece tener un contenido poco incisivo, disponiendo a integrar, menos que a aplicar, la disposición del artículo 62.

Entre las principales novedades, al igual que en la Propuesta de Ley española, se encuentran la obligación de la forma escrita y utilización del contrato para la venta de productos agrícolas y alimentarios; la prohibición de conductas desleales en las relaciones del sistema productivo y el control de dichas intervenciones por medio de la aplicación de sanciones administrativas, hasta un máximo de 500.000 euros, según la tipología de infracción. Asimismo, este texto incluye la fijación de los plazos en los pagos, tal y como se está reclamando desde las Organizaciones más representativas del sector en España⁴⁷.

No hay duda de que en este sector existía la necesidad, sin dilación, de proteger a la parte más débil de la relación comercial.

⁴⁴ Artículo 62 del Decreto Ley de 24 de enero de 2012, N° 1, que contiene disposiciones urgentes para la competencia, desarrollo de infraestructura y competitividad, convertido por las modificaciones en la Ley de 24 de marzo de 2012, N° 27.

⁴⁵ En vigor seis meses después, desde el 24 de octubre de 2012.

⁴⁶ Expuesto en el apartado 11-bis del art.62, introducido en la Ley de Conversión.

⁴⁷ Medida que se desarrollará, en este Trabajo, en el Título II del Proyecto de Ley.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

En este sentido, el artículo 62 del Decreto Ley 1/2012 tiene como objetivo superar.-

- La asimetría existente en el poder de negociación entre los productores agrícolas y alimentarios (incluidos, productos transformados e industriales).
- A las personas distintas a los consumidores a los cuales ceden sus productos -las firmas de corretaje de comercio- para vender al consumidor final.

La medida tiene pretende restablecer el equilibrio de poder dentro del sistema agroalimentario, en el que los productos agrícolas directos, sobretudo en pequeñas y medianas empresas son aplastados por el poder contractual del cliente intermedio.

Una de las críticas que está sufriendo este texto legislativo proviene de la formulación de un solo tipo de contrato destinado a la disciplina de venta de productos. Existiendo la posibilidad de muy diversas relaciones, en las que caracterizar una multitud de elementos, no se concibe la reducción a un único esquema contractual y disciplinario. Esta primera observación, evidencia la imposibilidad de un tratamiento único para tipos profundamente diversos, aunque el sujeto cedente puede ser representado tanto del productor agrícola (que cede el propio producto a la empresa de transformación o de distribución) como del empresario industrial, que produce alimentos transformados, que cede los propios bienes al mayorista final.

Esta intervención sobre todos los contratos de venta de productos agrícolas y alimentarios, también se refiere a los contratos de venta de bienes, con la excepción de los contratos que no impliquen la transferencia de la propiedad (Excluye por tanto los contratos de cría y cultivo, cuyo objeto es el hacer y la obtención de rendimiento).

Aun así, el resultado obtenido con el texto analizado no es satisfactorio:

- Ya que, en el plano de ajuste de equilibrios entre las relaciones comerciales, no se tienen en cuenta las diferencias de poder.
- No cubre todo el fenómeno de negociación de la cadena alimentaria.

La falta de satisfacción tiene su origen, por un lado, en la exclusión que hace el artículo 62 a las siguientes relaciones comerciales que no conlleven la cesión de los productos en propiedad, así como la de los productos que se entreguen a la cooperativa, operados por los empresarios de la misma. Por otro lado, el hecho de que la norma no discrimine o proteja a los operadores más débiles de la relación comercial a lo largo de su articulado hace que no se ajusten las asimetrías existentes entre los operadores intervinientes en la relación.

Puede que estas medidas de protección afecten, en mayor medida, al más débil de la relación (al no tener poder suficiente para aguantar un proceso de

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA
ALIMENTARIA

negociación largo, pudiendo ser considerado en último término nula su relación contractual).

El contenido de los nuevos contratos de acuerdo interprofesional, han de tener la forma escrita y contener, la definición del precio, duración, cantidad, características y modalidad de entrega y pago, todos estos requisitos bajo pena de nulidad del contrato.

Entrando a analizar los diferentes apartados, el primero de ellos relativo a la forma, contenido y validez de los contratos, dice:

«Los contratos que tengan por objeto la venta de productos agrícolas y alimentarios, excepto los celebrados con el consumidor final. Se celebrarán por escrito y deberán indicar bajo pena de nulidad, la cantidad y las características del producto vendido, el precio, la forma de entrega y el pago.»

Los contratos deberán ser informados bajo los principios de concurrencia, transparencia, equidad, proporcionalidad y rendimiento mutuo respecto/con referencia a los bienes suministrados. La nulidad también puede ser reconocida por los Tribunales»

Atendiendo a este apartado, los requisitos formales del contrato exigirán que tenga la forma escrita, bajo pena de nulidad, con independencia de un interés de suministro y del correlativo contrato tipo en el sentido de la normativa vigente.

En esta línea de actuación, se crea una corriente denominada *neoformalismo de "protección"* que se caracteriza por una serie de requisitos específicos de conexión de carácter obligatorio, que el contrato debe presentar.

La disposición comentada expresa tanto "*la forma negocial*" (celebración de contrato por escrito) y la regla de la "*forma-contenido*" (algunos elementos del contrato deben ser por escrito), prescripciones del contrato que garantizan el conocimiento de los elementos del contrato, considerados esenciales en el ámbito de la competencia y la competitividad, dando certeza y unicidad.

Esta representará un nuevo marco donde expresar la autonomía privada, pero que a su vez persigue proteger de las consecuencias que conlleva la modificación contractual por la nulidad estructural del contrato.

Otra de los reproches es el concerniente al alcance que tiene la nulidad con la que se penaliza el contrato, cuando el mismo no está por escrito o no hace alusión a la cantidad y las características del producto vendido, el precio, la forma de entrega y el pago. Esta nulidad, de forma unánime se entiende como una nulidad absoluta siguiendo la disciplina del Código Civil italiano.

La pena de nulidad, de hecho, puede sancionar al vendedor inocente que ha entregado la mercancía sin preocuparse de la formalización de la venta en un documento escrito, confiando en que se concluirá el posterior pago por parte del comprador basado en las relaciones de confianza.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Se trata de una nulidad absoluta que puede ser invocada por cualquier persona interesada, no pudiendo ser una nulidad relativa, al solo funcionar esta en beneficio de los consumidores, tal y como recoge el artículo 36 de Código de Consumo.

En síntesis, el agricultor se expone al mismo riesgo de excepción de nulidad que el sujeto fuerte de la relación, Por estos motivos, no queda claro que la nulidad del contrato favorezca la posición del sujeto débil de la operación que incluso, aún siendo consciente de la nulidad y de la sanción administrativa por ello, considere más interesante mantener la relación aún faltando la forma escrita del contrato o existiendo omisiones en el articulado del mismo.

Seguidamente, el segundo apartado de artículo 62.2 expone.-

«El contrato debe ser informado en el principio de transparencia, correlación, proporcionalidad y recíproca correspondencia de la prestación, con referencia a los bienes que forman parte»

Este apartado prohíbe una serie de comportamientos en correspondencia con las leyes de la competencia y el mercado, abuso de posición comercial dominante y dependencia económica, siendo objeto de censura del Artículo 3 de la Ley antitrust⁴⁸.

El tercer apartado, del artículo 62.3 enuncia.-

«Para el contrato del apartado 1, el pago que corresponda debe ser efectuado para los perecederos dentro del plazo de 30 días y para todas las otras mercancías en el término de 60 días, todo esto desde la emisión de la factura»

Innovando la normativa ya existente en el Decreto Legislativo Nº 231/02, emanado de la Directiva CE 2000/35, sobre el retardo de pago en la Transacción Comercial, con el apartado 3 se establece que el pago del correlativo debe hacerse dentro de los 30 o 60 días desde el último día del mes de recibimiento de la factura y dependiendo de que el producto sea o no perecedero.

La ausencia de respeto, por parte del deudor, del término del pago es penado con una sanción administrativa pecuniaria, a determinar en razón de la factura pendiente, de la recurrencia y de la tiempo de retardo, en el sentido del apartado séptimo.

En conclusión, el objetivo sostenido en la disposición del artículo 62 es la protección de los agricultores, pudiendo quedar en duda si la misma se llegará a conseguir, partiendo de que con tal disposición la parte agrícola se somete.-

- La posible nulidad (ordinaria, no de protección) del contrato en caso de defecto en el contenido o de forma.
- Se encuentra expuesto al riesgo de sufrir una sanción administrativa pecuniaria por los mismos motivos.

⁴⁸ Ley de 13 de octubre de 1990, Nº 287, por el que se Regula Norma para la Tutela de la Concurrencia y del Mercado.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

- Viene paradójicamente a cubrir el papel de la parte fuerte que adquiere alimentos, se encuentra expuesta a posibles discriminaciones a favor de los productores extranjeros, en la medida que la empresa adquirente prefiere recurrir a suministrarse de productos agrícolas de empresas externas, siendo de aplicación al contrato la normativa extranjera en vez de la italiana.

Tal y como se apuntaba con anterioridad, el Decreto Interministerial de actuación sobre el artículo 62, de 19 de octubre de 2012 en su artículo 2.i) define el contrato tipo, el cual podrá individualizar la modalidad de determinación del pago, por medio de criterios objetivos.

Este Decreto, que viene a enmendar el anterior texto analizado, prevé en el artículo 3 que por forma escrita se entiende “*cualquier forma de comunicación escrita, aún en forma electrónica o por medio de telefax, manifestando la voluntad de constituir, regular o extinguir todo el negocio jurídico patrimonial al objeto de la venta del producto agrícola o alimentario*”, salvando de ese modo la primigenia redacción.

Aún así, con posterioridad, la Ley 17 de diciembre de 2012, N° 221 convertida en Ley, con la modificación del DL de 18 de octubre de 2012, N° 179, aún mantiene la nulidad radical por falta de requisito, que está sujeta a la disciplina general operante en materia contractual.

De todo lo expuesto podemos concluir que, el panorama normativo evidencia que continúa carente de una adecuada tutela de la empresa agrícola, cuando se coloca al contratante débil frente a la empresa agroindustrial.

Una de las soluciones apuntadas con más adeptos, puede ser aquella alcanzada en Francia, donde se prevé la conclusión de un contrato tipo para cada singular tipología de productos que podría ser obligatorio para todos los operadores del sector después su publicación, por parte del Ministerio, con la previsión del mecanismo de la sustitución automática de la cláusula nula con aquella prevista en el mismo contrato tipo. De este modo la nulidad no operaría sobre la totalidad del contrato, sino solo sobre la cláusula que choca con el contrato tipo y, el mecanismo de la sustitución de la cláusula nula, con aquella de la contratación tipo resultante del calibrado con la exigencia del específico reparto productivo.

- **FRANCIA**⁴⁹

La Ley de Modernización de la Agricultura y Pesca de 27 de julio 2010⁵⁰ ha introducido en el derecho francés disposiciones específicas en la venta de productos agrícolas codificada en el Código rural y pesquero (Artículos L 631-

⁴⁹ DEL CONT, CATHERINE.: “*Filières agroalimentaires et contrat: l’expérience française de contractualisation des relations commerciales agricoles*”, Rivista di diritto alimentare, Anno VI, numero 4 – Ottobre- Dicembre 2012.

⁵⁰ Ley N° 2010-874 de 27 de julio de 2010, para la Modernización de la Agricultura y la Pesca.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

24 a L631-26) en una sección llamada "*Los contratos de venta de productos agrícolas*".

Esta Ley tiene como objetivos particulares hacer frente al desequilibrio estructural que está sufriendo la cadena alimentaria en detrimento de los agricultores y la mejora de la competitividad de la agricultura francesa.

Este desequilibrio estructural favorece a la agroindustria y / o la distribución que son los productores de pasarelas esenciales en el mercado. En Francia, la distribución es y está particularmente concentrada y constituye un oligopolio con un significativo poder de negociación.

El contrato, supone un intercambio económico, pero también puede ser el instrumento de dominación económica que afecte principalmente a la falta de transparencia en la fijación de precios y una precariedad en la relación comercial. Para tratar de reequilibrar (o de limitar el desequilibrio) e instaurar una mayor transparencia entre ambas operadores de la relación, la ley francesa comercial tiene normas específicas que regulan la negociación comercial entre proveedores y distribuidores, pero se aplicarán a los operadores con la condición jurídica de los comerciantes.

La citada Ley dibuja un nuevo marco legal para la venta de productos agrícolas destinados a la reventa o la transformación en territorio francés. En virtud del artículo 12 de la ley (Art. L631-24 del Código Rural), la celebración de contratos escritos conlleva que contengan tales cláusulas relativas a la duración del contrato, así como a los criterios y modalidades de determinación del precio. El pago puede ser tenido obligatorio por Decreto o Acuerdo Interprofesional.

Los objetivos de la Ley, con base en la contratación, pretenden garantizar unos mejores ingresos y las condiciones de comercio más justas para el productor. A su vez, el uso del contrato por escrito sirve para introducir transparencia y estabilidad en la relación productor-comprador.

En virtud del citado artículo 12 de la Ley (artículo L631-24 del Código Rural), "*La conclusión de los contratos escritos de venta entre productores y compradores, o entre los operadores económicos mencionados en el primer párrafo del Artículo L. 551-1, propietarios de las materias primas y compradores, pueden ser obligatorias para los productos agrícolas destinadas a la reventa o la transformación*".

La obligación de celebrar contratos por escrito no es general a priori. Se requiere contrato por escrito para la venta de productos agrícolas cuando exista un Acuerdo Interprofesional aprobado o ampliado, o un Decreto del Consejo de Estado que haya acordado obligatoria la contratación.

La obligación de contratar por escrito y las modalidades previstas por el artículo L631-24 se convierten en obligatorias si existe un texto de aplicación, Acuerdo Interprofesional o Decreto. En otras palabras, solo cuando exista alguna de las modalidades anteriores se deberá formalizar un contrato por escrito que cumpla con los requisitos del artículo L631-24 I al. 2 del Código Rural y contener

cláusulas en el contrato “*relativas a la duración, el volumen y características de las prestaciones, los métodos de recolección o la entrega del producto, criterios y procedimientos para la determinación de los precios, términos y procedimientos para la revisión y finalización o de pago cuenta de la ruptura*”. El contrato por escrito obligatorio debe cumplir con el contrato-tipo de la industria ordenada por Decreto o por la extensión o la aprobación de un Acuerdo Interprofesional.

Las cláusulas obligatorias están diseñadas para asegurar la relación comercial entre el productor y el comprador. Se trata de cláusulas que, normalmente, estarían presentes en todos los contratos de venta se rigen por la ley de contratos⁵¹ o el derecho de las relaciones de negocios de comercio de la industria.

Asimismo, para proporcionar a los agentes económicos visibilidad en la formación de precios, existe un Observatorio de formación de precios y márgenes de los alimentos⁵². Su misión es el estudio de los costos de producción, transformación y distribución en la cadena de comercialización de los productos agrícolas. Esta es una herramienta al servicio de la transparencia y el reequilibrio de la relación entre vendedores y compradores.

La regulación francesa tiene la particularidad de tener una regulación por producto, prevista en el artículo L631-24 del Código Rural. En ese sentido, el texto invita a los operadores a elaborar contratos-tipo y a poner de manera voluntaria la contratación. La ley proporciona un refuerzo a la regla normativa y de gestión de las organizaciones profesionales. El artículo L632-1 del Código Rural modificado por la Ley de Modernización de la Agricultura enuncia que «*las organizaciones interprofesionales reconocidas podrán ser consultadas sobre las orientaciones y las medidas de políticas de estudio que les conciernan. Ellas podrán definir, en el cuadro de acuerdos interprofesionales, los contratos tipo, en los que pueden demandar la extensión a la autoridad administrativa, integrada de cláusulas tipo relativas a las modalidades de determinación de los precios, los plazos de entrega, la duración de los contratos, el principio del precio mínimo, las modalidades de revisión de las condiciones de venta en situaciones de fuertes variaciones en el precio de las materias primas, así como las medidas de control del volumen con el fin de adaptar la oferta a la demanda. También podrán, en el marco de estos acuerdos, prever las modalidades de seguimiento de los contratos ejecutados en aplicación de los contratos tipo y establecer las guías de buenas prácticas contractuales*».

Pero cualquiera que sea la modalidad de ejecución elegida, la autoridad de la competencia debe necesariamente ser consultada sobre la propuesta o acuerdo ampliado, aprobado por la Interprofesional o Decreto. La autoridad puede comentar, sugerir mejoras, validar el acuerdo o emitir una denegación motivada. Cuando la contratación se hace obligatoria por las autoridades públicas, el Proyecto de Decreto se presentará a la Autoridad con arreglo al artículo L462-1 y 2 del Código de Comercio. En efecto, la Autoridad debe ser consultada cuando

⁵¹ En particular, el artículo 1591 del Código Civil francés.

⁵² El artículo 19 de la Ley codificados L692-1 y L-621-8. El Observatorio publica cada mes resultados de sus investigaciones.

exista un proyecto de plan legislativo o reglamentario para regular los precios o restringir la competencia, pudiendo ser opcional la opinión de las autoridades públicas, los tribunales, o los sindicatos profesionales o de cualquier consumidor por cualquier asunto que pueda afectar a la competencia. En cuanto a los Acuerdos Interprofesionales, el artículo L632-4 del Código rural (de la Ley de Modernización de la Agricultura) hace que la consulta obligatoria de la autoridad de competencia en los proyectos de acuerdos celebrados en el marco de una Organización Interprofesional defina contratos tipo con cláusulas que incorporan los términos de precios, plazos de entrega, las condiciones del contrato y los términos de la revisión de las condiciones de venta. Es la autoridad administrativa para la extensión requerida, o la aprobación de un Acuerdo Profesional con arreglo al párrafo cuarto del artículo L.632-4 del Código Rural para entrar en la Autoridad de la Competencia.

Esta Ley, a semejanza con el resto de las planteadas en los demás Estados Miembros de la Unión Europea, viene a regular las asimetrías existentes en las relaciones comerciales entre los operadores, para intentar solucionar los problemas estructurales del sector. Aún así, desde su promulgación, los resultados de su aplicación hacen prever que deberá someterse a modificaciones si quiere ser una herramienta estructural que dé soluciones a todos los cultivos implicados en el sector agroalimentario.

- **REINO UNIDO**

El Código “*Groceries Supply Code of practice*”, que entró en vigor en el mes de febrero de 2010 y la institución “*Groceries Code Adjudicator Bill*” aportan los instrumentos necesarios para regularizar las relaciones comerciales entre los operadores de la cadena en el Reino Unido. Al igual que las demás propuestas mencionadas, regulan las relaciones comerciales, los pagos realizados e incorpora, como novedad, una institución de control que actúa como garante del cumplimiento del mismo.

¿POR QUÉ ES NECESARIO FORMALIZAR POR ESCRITO LOS CONTRATOS EN LA CADENA ALIMENTARIA?

Siendo el segundo sector económico más importante de España no se comprende que funcione en gran parte sin contratos escritos. La actividad económica y el tráfico mercantil florecen en un clima de seguridad jurídica y la formalización por escrito de contratos es el pilar sobre el que descansa esa confianza. Las partes tienen un conocimiento cierto de sus derechos y obligaciones y es posible identificar los incumplimientos contractuales y, en el ámbito de esta Ley, las prácticas comerciales abusivas. La CNC ha señalado en diversas ocasiones que la formalización de contratos por escrito puede contribuir a aportar mayor seguridad jurídica y evitar abusos de poder en el ámbito de la cadena alimentaria. Asimismo, el Informe CNC ha recomendado fijar por escrito las condiciones contractuales que rigen las relaciones de todos los proveedores con los grandes distribuidores, argumentando que las ventajas en términos de seguridad jurídica y prevención de abusos superan ampliamente los posibles costes administrativos para las partes. Estas ventajas deben extenderse a todos los operadores, incluyendo especialmente a los productores. Asimismo, debe asegurarse que las

condiciones de los contratos sean conformes a las exigencias de la buena fe y la equidad.

¿LA LEY DE LA CADENA PRETENDE IMPEDIR A LOS COMPRADORES OBTENER MEJORES PRECIOS?

Este Proyecto de Ley de ninguna manera persigue impedir a los compradores obtener mejores precios sino prevenir las prácticas comerciales no relacionadas con la negociación del precio de compra que distorsionan la libre y leal competencia y ponen en peligro el acceso de los consumidores a un surtido de productos alimentarios, innovador, de calidad y a precios competitivos.

¿POR QUÉ ES NECESARIO REGULAR LAS PRÁCTICAS COMERCIALES ABUSIVAS?

El Proyecto se ha inspirado en el Informe CNC para obligar a la formalización de los contratos alimentarios y prevenir una serie de prácticas comerciales abusivas/desleales no orientadas a lograr una reducción del precio de cesión (conducta perfectamente legítima). Estas prácticas comerciales abusivas/desleales son ineficientes, reducen la competitividad de los proveedores y distorsionan la competencia en el mercado. Por ello, se hace necesario regularlas:

- Por medio de la formalización por escrito, ya que los proveedores pueden conocer sus derechos y obligaciones. Asimismo, la obligación de incluir todos los pagos y descuentos en el precio del contrato aborda la práctica de la distribución organizada de exigir pagos fuera de factura, de forma que no se reduce el precio de cesión o incluso aumenta.
- A través de la regulación de las subastas electrónicas aumenta la seguridad por la que se facilita la participación de los proveedores en ellas y previene las prácticas desleales del organizador, sin que menoscabe su capacidad para explotar todo su potencial de ahorro de costes.
- La sujeción de las modificaciones contractuales al procedimiento pactado en el contrato y los principios generales de la Ley previene los incumplimientos contractuales presentados como modificaciones unilaterales del contrato por parte del comprador que deben ser aceptadas por el proveedor bajo amenaza de cese de las relaciones comerciales.
- La obligación de limitar los pagos al comprador no incluidos en el precio de cesión del contrato al coste razonable de referenciación de un nuevo producto o a la promoción comercial de un producto reflejada en su precio unitario de venta al público persigue orientar el poder de negociación de los distribuidores a la consecución de un precio de cesión menor y no a la obtención de ingresos adicionales que pueden no llegar nunca al consumidor o reforzar deslealmente la marca del distribuidor en detrimento del proveedor de la marca ajena que debe hacer los pagos.
- La obligación del distribuidor de no solicitar al proveedor más información comercialmente sensible de la necesaria para el desarrollo de su función de

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

distribuidor y, en especial, de no utilizarla en beneficio de su propia marca evita conductas desleales y anticompetitivas que tienen un efecto letal sobre la innovación.

- El reforzamiento propuesto del tratamiento del *copycat* (imitación de los elementos distintivos del envase o presentación de una marca competidora), persigue evitar la copia desleal que pretende apropiarse de la imagen de un competidor y proteger los incentivos de la innovación y diferenciación. Nadie cuestiona la imitación de los bienes de consumo diario y, en particular, de productos de éxito no protegidos por derechos de propiedad industrial. Sin embargo la imitación de la composición, textura, sabor, etc. de esos productos no requiere ni legitima la imitación de los elementos distintivos de sus envases y presentaciones.

¿QUÉ EFECTOS TIENEN LAS PRÁCTICAS COMERCIALES ABUSIVAS SOBRE LOS CONSUMIDORES?

Aunque desde algún sector, incluyendo instancias de la propia Administración, se intente circunscribir todas estas prácticas al limbo de las relaciones voluntarias entre operadores económicos e, incluso, asociarlas a un mayor bienestar de los consumidores, sus efectos negativos afectan por igual tanto a los proveedores como a los consumidores, tal como ha puesto de manifiesto *Consumers International*, la mayor federación de consumidores del mundo⁵³:

Tabla 3: Efectos del abuso del poder de compra sobre los consumidores

EFECTOS DEL ABUSO DE LOS PROVEEDORES	EFECTOS SOBRE LOS CONSUMIDORES
Presión general a la baja sobre los precios de suministro	<ul style="list-style-type: none"> - Aumentar la viabilidad de los proveedores podría afectar al suministro y, con el tiempo, causar la subida de precios y reducir la variedad. - Proveedores obligados a recortar los costes de producción (posiblemente la calidad de los ingredientes y presión sobre las condiciones de trabajo en las etapas intensivas de producción).
Costes adicionales para el proveedor	<ul style="list-style-type: none"> - A largo plazo, puede resultar en precios más altos. - A corto plazo, puede resultar en precios más altos en establecimientos que no sean supermercados.
Traslado al proveedor del riesgo de introducir nuevos productos	<ul style="list-style-type: none"> - Menos productos nuevos, y posibles efectos asociados sobre

⁵³ Consumers International. “The relationship between supermarkets and suppliers: What are the implications for consumers?” July 2012.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

	calidad y variedad.
Desreferenciación	<ul style="list-style-type: none"> - Las marcas del fabricante son reemplazadas por las del distribuidor. - Pérdida de variedad y, posiblemente, calidad.
Traslado al proveedor del coste y riesgo de pérdidas y/o errores de planificación del distribuidor	<ul style="list-style-type: none"> - La reducción de los fondos disponibles para la inversión y promoción por parte de los proveedores amenaza el precio, la calidad y la variedad.
Efectos adversos sobre el <i>cash flow</i> (<i>flujo de efectivo</i>) del proveedor	
Traslado al proveedor del coste y riesgo de cambios de producto, aumentando costes e incertidumbre	
Demanda de precios más bajos por parte de otros distribuidores en un efecto dominó	<ul style="list-style-type: none"> - Engaño al consumidor sobre la sostenibilidad de los precios bajos.
Aumento de los costes de suministrar a otros distribuidores	<ul style="list-style-type: none"> - Afecta la disponibilidad de productos a otros minoristas - Limita la elección de tienda.
Pérdida de derechos de propiedad intelectual, lo que genera un menor nivel de innovación	<ul style="list-style-type: none"> - A menos ritmo de innovación, se reduce la variedad de productos.

Fuente: Estudio de Consumers International.

Efectivamente, las prácticas comerciales abusivas/desleales abordadas en el Proyecto, tienen un impacto directo o indirecto negativo sobre el bienestar de los consumidores, ya que empeoran las condiciones de acceso a un surtido de alimentos innovador, de calidad y a precios más competitivos. En particular, las prácticas discriminatorias que favorecen a la marca del distribuidor (MDD) a costa de las marcas del fabricante (MDF), no sólo destruyen la competitividad de estas últimas, acaban afectando a los propios consumidores, que acceden a menos innovaciones y variedad de productos, tal como ha señalado *Consumers International*:



¿LAS INTERPROFESIONALES Y LOS CONTRATOS TIPO PROMUEVEN O

REDUCEN LA COMPETENCIA?

Las interprofesionales y los contratos tipo son dos instrumentos de la Política Agrícola Común para mejorar la competitividad y la eficiencia de la cadena alimentaria. Las interprofesionales mejoran la competencia global de sectores específicos mediante actividades relacionadas con la calidad, innovación, promoción, etc. Asimismo, en algunos casos la normativa europea puede reservarles funciones de concentración y regulación de la oferta siempre que no menoscabe la competencia y el bienestar de los consumidores. Por otra parte, los contratos tipo armonizan las plantillas de contratos en sectores concretos, respetando la libertad de las partes para fijar el precio y demás condiciones comerciales específicas. Por ello, ayudan a fomentar la formalización de contratos y la seguridad jurídica de forma competitiva. El Proyecto refuerza las funciones de las interprofesionales y la regulación de los contratos tipo de conformidad con la normativa comunitaria y la normativa de competencia. Por ello, contribuirá a aumentar la eficiencia económica, la seguridad jurídica y la competitividad de la cadena alimentaria.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El preámbulo de este Proyecto de Ley aborda, en primer lugar, la situación que está viviendo el sector agroalimentario en España, describiendo las características intrínsecas del mismo, que han inspirado al legislador para regular medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria y para conseguir una mejor vertebración de la cadena de valor, que permita aumentar la eficacia y competitividad del sector agroalimentario y conseguir un mayor equilibrio en las relaciones comerciales entre los diferentes operadores existentes.

Asimismo se deja constancia de que, desde las instituciones nacionales y comunitarias, se tiene conocimiento de la situación que está sufriendo el sector agroalimentario debido a los desequilibrios existentes entre los distintos eslabones de la cadena y que se están poniendo medios para lograr el equilibrio de la cadena alimentaria, garantizar una competencia justa, mantener un adecuado nivel de precios e informar de forma adecuada a los consumidores.

En tercer lugar, viene a sintetizar el contenido del Proyecto de Ley que atenderá a un modelo mixto, que compagina la regulación de prácticas comerciales con el fomento de acuerdos de autorregulación voluntarios de los agentes de la cadena alimentaria para aquellos operadores que decidan libremente ir más allá de lo establecido en la regulación, con la salvaguarda de un régimen de control que es garante del cumplimiento del presente texto normativo.

De entre las novedades más destacadas de este Proyecto de Ley, se encuentra la obligación de formalizar por escrito los contratos alimentarios, la regulación de las subastas electrónicas y la regulación de las prácticas comerciales abusivas.

A su vez, se crean una serie de Organismos (Observatorio de la Cadena Alimentaria y la Agencia de Información y Control Alimentarios) con la finalidad de conocer la evolución del sector y comprobar cómo se está desarrollando el Régimen de control.

En último lugar, este avance del Proyecto de Ley modifica La Ley de Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias y la Ley de Contratos-tipo, con la finalidad de adaptarlas a este texto normativo. Estas modificaciones, tal y como ya hiciera mención de forma precedente, son una petición reclamada por el sector agroalimentario que ve en la reforma una oportunidad de hacer más eficaces a las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias mientras que, con la segunda, se intentan subsanar una serie de carencias que albergaba la Ley de Contratos-tipo, a consecuencia de las actuales características del sector agroalimentario.

DISPOSICIONES GENERALES (TÍTULO I)

El ámbito de aplicación de este Proyecto se extiende a las relaciones comerciales entre operadores que intervienen en la cadena alimentaria desde la producción hasta la distribución de productos alimentarios, quedando fuera de la aplicación de esta Ley las entregas de producto que se realicen a cooperativas o las entidades asociativas, por parte de los socios de las mismas.

De igual forma, serán operaciones comerciales sujetas las que se realicen entre operadores de la cadena alimentaria en los procesos de envasado, transformación o acopio para su posterior comercialización, y en todo caso, las compras de los animales vivos, los piensos y todas las materias primas e ingredientes utilizados para alimentación animal. Por tanto, no será de aplicación esta ley a las relaciones comerciales que afecten a los restantes insumos comerciales.

Posteriormente, circunscribe la aplicación del Capítulo I del Título II a las relaciones comerciales de los operadores que realicen transacciones comerciales, continuadas o periódicas, de precio superior a 2.500 euros, siempre que éstos se encuentren en una relación de desequilibrio.

Asimismo, es digno de mención el artículo 6, que está dedicado a la colaboración entre las Administraciones Públicas que será determinante para garantizar el adecuado cumplimiento del contenido de esta ley y del principio de unidad de mercado.

Artículo 1. Objeto.

“Esta Ley tiene por objeto establecer medidas de mejora del funcionamiento de la cadena alimentaria para la consecución de los fines establecidos en el artículo 3.”

Este precepto concreta el objeto de la ley que, tras analizar la situación que sufre la cadena del sector agroalimentario, ha constatado que no funciona correctamente y que existen asimetrías en el poder de negociación, reduciendo la transparencia en el proceso de formación de los precios y dando lugar a prácticas comerciales abusivas que distorsionan el mercado y tienen un efecto negativo sobre la competitividad del sector agroalimentario.

El conjunto de medidas que se incluyen en el texto de la ley persiguen corregir esas disfunciones, de acuerdo con los fines establecidos en el artículo 3.

Por otro lado, este precepto dista bastante del recogido en su precedente normativo en materia contractual. En la Ley 2/2000⁵⁴, solo se recoge su pretensión de homologar los contratos tipo agroalimentarios, dejando la explicación de sus objetivos a lo expuesto en su Exposición de Motivos. En la misma, tal y como destacan los Profesores AMAT ESCANDELL⁵⁵ y SÁNCHEZ HERNÁNDEZ⁵⁶ su “*objetivo prioritario es favorecer la transparencia del mercado, mejorando la concurrencia en el mismo mediante la fórmula de los contratos agroalimentarios homologados*”. Atendiendo a los objetivos perseguidos por este Proyecto, se puede apreciar que tiene unas aspiraciones mayores, ni que decir tiene que, en una situación que está más necesitada de ellas.

Artículo 2. **Ámbito de aplicación.**

“1. La presente ley es de aplicación a las relaciones comerciales que se produzcan entre los operadores que intervienen en la cadena alimentaria desde la producción a la distribución de alimentos o productos alimenticios. A los efectos de esta Ley, no tendrá la consideración de relaciones comerciales y, por tanto, quedan excluidas de su ámbito de aplicación las entregas de producto que se realicen a cooperativas agrarias y otras entidades asociativas, por parte de los socios de las mismas, siempre que, en virtud de sus estatutos, vengan obligados a su realización.

2. Serán también operaciones comerciales de las previstas en el apartado anterior, las que se realicen entre operadores de la cadena agroalimentaria en los procesos de envasado, transformación o acopio para su posterior comercialización, y en todo caso, las compras de animales vivos, los piensos y todas las materias primas e ingredientes utilizados para alimentación animal.

3. El ámbito de aplicación del Capítulo I del Título II de esta ley se circunscribe a las relaciones comerciales de los operadores que realicen transacciones comerciales cuyo precio sea superior a 2.500 euros, siempre que éstos se encuentren en algunas de las siguientes situaciones de desequilibrio:

- a) Que uno de los operadores tenga la condición de PYME y el otro no.
- b) Que, en los casos de comercialización de productos agrarios no transformados, percederos e insumos alimentarios, uno de los operadores tenga la condición de productor primario agrario, ganadero, pesquero o forestal o una agrupación de los mismos y el otro no la tenga.
- c) Que uno de los operadores tenga una situación de dependencia económica respecto del otro operador, entendiéndose por tal dependencia, que la facturación del producto de aquél respecto de

⁵⁴ Artículo 1 de la Ley 2/2000, de 7 de julio, de Contratos tipo de productos alimentarios.

⁵⁵ *Ibíd.*, p.11.

⁵⁶ SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, ANGEL.: “*En este marco, la Ley pretende mejorar la concurrencia en el mercado utilizando los contratos agroalimentarios homologados*” en “*El derecho agrario: Modernización y Desarrollo Rural*”, Tirant Lo Blanch, p.213 y del mismo autor en “*Manual de Instituciones de Derecho Agroambiental Euro-Latinoamericano*”, p.274.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

éste sea al menos un 30 % de la facturación del producto del primero en el año precedente.”

Este artículo regula el ámbito subjetivo de este Proyecto de Ley. De la Exposición de Motivos y del texto del artículo precedente se puede concluir que sólo se tienen en consideración las relaciones comerciales entre los agentes de la cadena alimentaria con otros operadores económicos. En consecuencia, las relaciones de éstos con otros operadores económicos que sean ajenos al ámbito alimentario quedarían excluidas del ámbito de aplicación de esta norma.

La redacción del artículo, a lo largo de la tramitación del Anteproyecto de ley, nos creaba ciertos interrogantes sobre si, cuando se refería a entidades asociativas, aglutinaba a las cooperativas agrarias y otras entidades asociativas agroalimentarias. Por fin, con el Proyecto se ha solventado esta incertidumbre incluyendo la mención de las cooperativas dentro de las figuras excluidas del ámbito de la Ley siempre y cuando, en virtud de sus estatutos, los productores estén obligados a las entregas de producto en las mismas.

Otra de las novedades que incluye este Proyecto de Ley, respecto de su primigenio borrador de Anteproyecto, es la inclusión dentro de las figuras sujetas todas las actuaciones de preparación o elaboración del producto, así como las relaciones comerciales de la parte del sector más propiamente pecuario, que en el anterior texto normativo habían caído en el olvido.

Por otro lado, según la definición incluida en el artículo 5, los consumidores no tienen condición de operador, por lo que las relaciones de los agentes de la cadena alimentaria con los consumidores también estarían excluidas del ámbito de aplicación.

A su vez, en el Capítulo I del Título II, esta norma solo se aplicará en el caso de que exista una situación de desequilibrio para aquellas operaciones en las que intervengan agricultores o PYMES o cuando exista un claro desequilibrio en las posiciones negociadoras, como es el caso de una posible situación de dependencia. El Anteproyecto de Ley barajaba otra redacción⁵⁷ que creaba ciertas dudas sobre los operadores que se encontraban afectados y que no reflejaba, con claridad, la voluntad por reequilibrar la cadena alimentaria, protegiendo al débil frente al fuerte, especialmente los agricultores.

En el apartado 3.a) se pretende dar cobertura jurídica a las Pymes cuando realicen operaciones comerciales con empresas que sean de mayor tamaño.

En el apartado 3.b) el fin es dejar claro que todas las transacciones en las que intervenga el sector primario quedan cubiertas por el Título I del Capítulo II, ya que el objetivo fundamental es el de dar seguridad jurídica al eslabón productor.

⁵⁷ Artículo 2.- *Ámbito de aplicación*
(...)

3. *No obstante lo anterior, la aplicación del Capítulo I del Título II se circunscribe a las relaciones entre los operadores, continuados o periódicas, de precio superior a 2.500 euros, cuando la facturación anual conjunta de ambos operadores en España sea superior a 1.000.000 euros y cuando la facturación del operador de menor tamaño no alcance el 10 % de la facturación de otro operador.”*

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Por último, el apartado 3.c) pretende cubrir las situaciones de dependencia económica, considerando ésta cuando la facturación del producto de aquél respecto de éste sea al menos de un 30 % de la facturación del producto del primero en el año precedente.

Se excluye del ámbito de aplicación de la ley las transacciones de importe igual o inferior a 2.500 euros. Esta cantidad se ha determinado en base a la Ley de “*Modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el fraude*” donde se establece una limitación, de carácter general, a los pagos en efectivo correspondientes a operaciones a partir de 2.500 euros⁵⁸.

De esta manera la exigencia de un contrato no se extenderá a aquellas operaciones comerciales de menor cuantía y en las que no exista desequilibrio, para evitar las disfunciones que podrían producirse en este tipo de relaciones. Siempre teniendo en cuenta que el desequilibrio puede producirse en todo tipo de relaciones comerciales ya sean continuados, periódicos o puntuales.

Por contra, con la publicación del Proyecto de Ley, aún queda la duda de en qué situación se encontrarían las relaciones de las empresas y cooperativas no PYMES con sus compradores y especialmente, la distribución organizada si, como refleja el articulado de este Proyecto de Ley, se encuentran excluidas.

Si lo que se persigue es una Ley de la Cadena Alimentaria que genere transparencia, seguridad jurídica y comportamientos leales en las relaciones comerciales no se debería excluir en virtud de su artículo 2.3 del ámbito del artículo 8 (obligación de formalizar por escrito los contratos) y del artículo 9 (obligación de incluir unas apartados mínimos en los contratos pactados conforme a unos principios rectores) todas las relaciones anteriores. La obligación de formalizar por escrito las condiciones mínimas de los contratos conforme a los principios rectores de la Ley no debe admitir excepciones, salvo en las transacciones de menor cuantía (hasta 2.500 euros) y los pagos al contado.

En particular, la fijación arbitraria como criterio de dependencia económica y de aplicación de los artículos 8 y 9 de un porcentaje muy elevado (30%) de la facturación de un operador respecto a su comprador desconoce absolutamente las conclusiones del Informe CNC de octubre de 2011 en relación a las relaciones comerciales entre proveedores y distribuidores. La CNC ha identificado ocho factores⁵⁹ que refuerzan el

⁵⁸ Artículo 7 de la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el fraude.

⁵⁹ Factores recogidos en el Informe sobre las relaciones entre fabricantes y distribuidores en el sector alimentario (2011).-

1. La concentración del sector tanto a nivel nacional o regional.
2. Las posiciones de liderazgo regionales/locales de algunos distribuidores, que los transforma en cuellos de botella para los proveedores en dichas zonas.
3. El crecimiento abrumador de las marcas de distribuidores (MDD).
4. La capacidad de los distribuidores españoles de aprovisionarse en los mercados internacionales de forma individual o en el seno de centrales de compras.
5. El aumento del peso de la distribución organizada frente a otros canales como el comercio tradicional o el HORECA.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

poder de la distribución española frente a sus proveedores y no ha considerado entre ellos la diferencia relativa de facturación.

Al hilo de lo anterior, la CNC ha recomendado la formalización por escrito de todos los contratos entre los proveedores y la distribución organizada:

“262.Teniendo en cuenta el impacto negativo en términos de eficiencia, innovación y competencia intermarca derivado de la no fijación por escrito de las condiciones contractuales y de la modificación retroactiva o ruptura del contrato, se considera conveniente que:

- *Las condiciones contractuales que rigen la relación comercial entre los proveedores y los grandes distribuidores se formalizasen por escrito. A pesar de que ello constituye una limitación al principio de libertad de forma que rige en el Derecho contractual español, tal obligación puede prevenir más eficazmente situaciones de abuso de la parte con mayor poder negociador, cuya existencia es imposible de demostrar cuando no se conoce el contenido concreto de los pactos, sin que dicha obligación constituya una carga excesiva para las partes a la hora de formalizar su relación.”*

En línea con el Informe CNC, el Libre Verde adoptado por la Comisión Europea también ha establecido como un principio básico de la contratación la formalización de contratos por escrito y con condiciones no abusivas⁶⁰.

-
6. La dependencia relativa de los proveedores ha aumentado significativamente en los últimos años, de forma que “el porcentaje de fabricantes dependientes –es decir, de los que tenían al menos un distribuidor que suponía más de un 10 % de su facturación- se ha incrementado entre 2003 y 2010, elevándose hasta el 83 % el porcentaje del total de los fabricantes encuestados que pueden considerarse dependientes, de acuerdo con este criterio.
 7. La fidelidad al establecimiento ha aumentado en relación a la fidelidad a una marca de producto concreta de forma que una mayoría de los consumidores está dispuesto a cambiar de marcas cuando detectan que en un determinado establecimiento no está la marca que buscan.
 8. Las regulaciones restrictivas han favorecido el formato de supermercado medio y grande en detrimento del formato de hipermercado, reduciendo así la competencia entre distribuidores y la posibilidad de diferenciación mediante la variedad y amplitud del surtido.

⁶⁰ Libro verde sobre las prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario y no alimentario entre empresas en Europa, COM/2013/037 final – 2012:

“Sección 5.1. Cláusulas contractuales ambiguas

La forma más común de práctica comercial desleal (según se reconoce en los estudios y encuestas mencionados anteriormente) es la resultante de cláusulas ambiguas en los contratos que permiten imponer obligaciones adicionales a las partes contratantes más débiles.

Una posible característica de una práctica leal sería que las partes contratantes velaran porque los derechos y obligaciones contractuales, incluidas las sanciones, estén establecidos de forma clara, transparente y sin ambigüedades. Las partes contratantes deben facilitar información precisa y exhaustiva en lo que respecta a sus relaciones comerciales. Otra característica podría ser que las sanciones contractuales fueran proporcionadas al daño sufrido. Los contratos deben contener cláusulas que establezcan las circunstancias y condiciones en las que estará permitido introducir posteriormente cambios en el coste o el precio de los productos o servicios.

5.2. Ausencia de contratos por escrito

Es necesario tener en cuenta las circunstancias en las que las prácticas comerciales desleales pueden verificarse. Estas se imponen con mayor facilidad si el contrato no se formaliza por escrito, ya que las partes no cuentan con una prueba tangible de las condiciones acordadas.

Una posible característica de una práctica leal sería que las partes contratantes velaran por que los acuerdos se consignen por escrito, a menos que ello resulte imposible para una o ambas partes. El

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

En suma, se podría considerar que la redacción actual del artículo 2.3, en particular su letra c), pone en cuestión la propia justificación de la Ley de la Cadena, siendo objeto de enmiendas por parte de las organizaciones profesionales agrarias⁶¹. Si los contratos quedasen excluidos del ámbito de aplicación de los artículos 8-9, su contenido no tendría que respetar las condiciones mínimas (artículo 9.1) ni los principios rectores de la Ley (artículo 9.2). Por si este vacío legal no fuera suficientemente grave, la distribución organizada tendría incentivos para transformar sus plantillas comerciales en contratos orales o justificar que han sido modificados/terminados oralmente, escapando así a todo control de legalidad de su contenido y de las prácticas comerciales abusivas identificadas en los artículos 12 a 14 y los nuevos artículos propuestos (venta a pérdida e incumplimiento de plazos de pago). En suma, la redacción actual del artículo 2.3 del Proyecto de Ley puede tener efectos perjudiciales, incentivando a la distribución organizada a no formalizar contratos escritos, cometer incumplimientos/modificaciones contractuales unilaterales y realizar prácticas comerciales abusivas frente a todos los operadores excluidos del ámbito de aplicación de los artículos 8-9, que representan prácticamente a toda la industria y cooperativas no PYMES.

Artículo 3. Fines.

“Son fines de la Ley:

- a) Aumentar, en beneficio de la sociedad y los consumidores, la eficacia y la competitividad del sector alimentario globalmente considerado, así como fomentar la creación o la mejora del empleo, dada su importancia para el conjunto de la sociedad, el medio rural y la economía nacional.
- b) Mejorar el funcionamiento y la vertebración de la cadena alimentaria, en beneficio tanto de los consumidores como de los operadores que intervienen en la misma, garantizando a la vez una distribución sostenible del valor añadido, a lo largo de los sectores que la integran.
- c) Favorecer la introducción de la innovación y las tecnologías de la información y comunicación en la cadena y el desarrollo de nuevos canales de distribución de los productos alimentarios.
- d) Conseguir un mayor equilibrio y transparencia en las relaciones comerciales entre los diferentes operadores, mejorando el acceso a la información y trazabilidad de la cadena alimentaria, regulando las prácticas comerciales y promoviendo códigos de buenas prácticas comerciales entre los operadores.
- e) Fortalecer el sector productor y potenciar las actividades de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias.

contenido de los contratos verbales, una vez celebrados, debe ser confirmado por escrito, al menos por una de las partes contratantes.”

⁶¹ Enmiendas presentadas al Proyecto de Ley de Medidas para Mejorar el Funcionamiento de la Cadena Alimentaria por parte de ASAJA, COAG, UPA, Cooperativas Agroalimentarias, FIAB y PROMARCA.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

- f) Mejorar la competitividad, eficiencia y capacidad de innovación de la producción agraria, la industria y la transformación alimentaria.
- g) Favorecer el desarrollo de las tareas que corresponden a las empresas de la distribución, en un marco de competitividad y de respeto a las normas de competencia.
- h) Contribuir a la garantía de los derechos del consumidor, en lo que respecta a la mejora de la información sobre los alimentos y su calidad, a la transparencia en el funcionamiento de la cadena de suministro, así como a la disponibilidad de alimentos suficientes y de calidad.
- i) Garantizar la unidad de mercado para la mejora de la competitividad de la cadena alimentaria.”

La prelación anterior aglutina los objetivos que se persiguen con la promulgación de esta Ley. En concreto, el segundo de ellos es clave en esta norma al pretender *“mejorar el funcionamiento y vertebración de la cadena alimentaria, en beneficio tanto de los consumidores como de los restantes operadores que intervienen en la misma, garantizando a la vez una distribución sostenible del valor añadido, a lo largo de los sectores que la integran”*.

Tal y como se ha comentado, en el análisis del artículo 1 de la Ley 2/2000, de 7 de julio, de contratos tipo de productos alimentarios, sus objetivos se centran en favorecer la concurrencia en el mercado por medio de los contratos homologados, mientras que con esta propuesta se intenta mejorar en su conjunto las relaciones existentes entre todos los agentes implicados en la Cadena Alimentaria.

La mejora indicada tiene como fin el reequilibrio de fuerzas de los distintos operadores de la cadena alimentaria, considerando que una cadena sostenible y competitiva influye de manera positiva en los consumidores y en la sociedad en su conjunto.

Por último, señalar que garantizando la unidad de mercado se consigue un mayor aprovechamiento de las economías de escala, la división del trabajo y la intensidad de la competencia, lo que conduce a menores costes de producción, mejorar la productividad y mayores niveles de empleo y bienestar.

Artículo 4. Principios rectores.

“Las relaciones comerciales sujetas a esta Ley se regirán por los principios de equilibrio y justa reciprocidad entre las partes, libertad de pactos, buena fe, interés mutuo, equitativa distribución de riesgos y responsabilidades, cooperación, transparencia y respeto a la libre competencia en el mercado.”

Estos principios, se han definido considerando los principios generales del derecho que deben inspirar con carácter general todas las relaciones comerciales, que son a su vez, los que se han consensuado en el marco de la Plataforma europea de expertos dedicada a las relaciones contractuales “Business to Business” (B2B), que forma parte del Foro de Alto Nivel creado por la Comisión Europea para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria.

Artículo 5. Definiciones.

“A los efectos de esta Ley, se establecen las siguientes definiciones:

a) Cadena alimentaria: es el conjunto de actividades que llevan a cabo los distintos operadores que intervienen en la producción, transformación y distribución de alimentos o productos alimenticios, excluyendo las actividades de transporte.

b) Sector alimentario: el conjunto de los sectores productivos agrícola, ganadero, forestal y pesquero, así como los de transformación y comercialización de sus productos.

c) Operador: la persona física o jurídica del sector alimentario, incluyendo una agrupación, central o empresa conjunta de compra o de venta, que realiza alguna actividad económica en el ámbito de la cadena alimentaria. Los consumidores finales no tendrán la condición de operadores de la cadena alimentaria.

d) Productor primario: persona física o jurídica cuya actividad principal la ejerce en la producción agrícola, ganadera, forestal o en la pesca.

e) Alimento o producto alimenticio: Cualquier sustancia o producto destinados a ser ingeridos por los seres humanos o con probabilidad razonable de serlo, tanto si han sido transformados entera o parcialmente como si no. Incluye las bebidas, la goma de mascar y cualquier sustancia, incluida el agua, incorporada voluntariamente al alimento durante su fabricación, preparación o tratamiento.

f) Contrato alimentario: aquél en el que una de las partes se obliga frente a la otra a la venta de productos alimentarios o alimenticios e insumos alimentarios antes citados, por un precio cierto, bien se trate de una compraventa o de un suministro de forma continuada. Se exceptúan aquellos que tengan lugar con consumidores finales.

g) Contrato de integración: es aquella modalidad de contrato alimentario en el que una de las partes, denominada integrador, se obliga frente a la otra parte denominado integrado, a proporcionar todos o parte de los productos, materias primas e insumos necesarios para la producción objeto del contrato, así como, en su caso, a ejercer la dirección técnica y a hacerse cargo de la producción al concluir el ciclo productivo. Por su parte, el integrado se obliga frente al integrador, a aportar los terrenos, los espacios y las instalaciones, así como los medios y servicios complementarios que resulten necesarios para completar la producción y una vez obtenida ésta, a su entrega al integrador.

h) Información comercial sensible: es aquel conjunto de conocimientos técnicos que no son de dominio público, que están referidos a la naturaleza, características o finalidades de un producto, a los métodos o procesos para su producción, o a los medios o formas para su distribución o

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

comercialización, y cuyo conocimiento es necesario para la fabricación o comercialización del producto.

j) Trazabilidad previsible: las etapas de producción, transformación y distribución de un alimento o producto alimenticio que entran dentro de las previsiones normales.”

Este conjunto de definiciones sirve de aclaración y punto de partida para entender el alcance del articulado. Las mismas responden a los conceptos básicos con los que se debe contar a la hora de analizar la norma.

En la definición de cadena alimentaria (letra a), se incorpora y concreta la exclusión del sector del transporte de esa definición, ya que, podría entenderse que forma parte del sector alimentario, interviniendo de nexo entre los sectores productivos y de industria de transformación y entre éstos y el sector de distribución y comercial.

En cuanto a la definición de operador (letra c), se incluyen las agrupaciones, centrales o empresas conjuntas de compra o de venta, tal y como venían reclamando las organizaciones más representativas del sector⁶². En particular, es importante mencionar expresamente que las centrales de compra están sujetas a las obligaciones previstas en esta Ley porque tienen una importante participación en la cadena alimentaria y sus contratos con proveedores son indisociables de los contratos alimentarios de estos proveedores con los distribuidores que forman parte de las centrales de compra.

Asimismo, se añade también la definición de producto alimenticio (letra d), con el objeto de incorporar al ámbito de la ley los animales vivos, las materias primas para alimentación y los piensos. Como ya he mencionado, con el Proyecto de Ley se ha puesto un mayor énfasis en incorporar referencias e incluir relaciones comerciales entre los agentes económicos de la parte del sector agroalimentario pecuario.

Al hilo de lo anterior, se ha introducido la definición de los contratos de integración (letra g), al ser un contrato habitual en algunos sectores agroalimentarios, como el avícola y el porcino, y no estar definido como tal en ninguna norma jurídica con rango de ley.

La definición de trazabilidad (letra j) previsible es necesaria por ser un concepto que se utiliza en el artículo 26 y se introduce el concepto de producto alimenticio junto con la definición de alimento, para extender ésta a los animales, las materias primas para alimentación animal y los piensos.

El resto de definiciones son las generalmente asumidas por el sector agroalimentario.

Artículo 6. Colaboración entre Administraciones Públicas.

⁶² Alegaciones y Enmiendas conjuntas (ASAJA, COAG, UPA, COOPERATIVAS AGROALIMENTARIAS, FIAB y PROMARCA) al Anteproyecto y al Proyecto de Ley de Medidas para mejorar el funcionamiento de la Cadena Alimentaria, respectivamente.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

“1. Las distintas Administraciones públicas competentes ajustarán las actuaciones que desarrollen en el marco de lo previsto en esta Ley a los principios de información mutua, de cooperación y de colaboración.

2. Asimismo, las Administraciones públicas competentes garantizarán en la aplicación de la presente ley, el cumplimiento de la normativa vigente sobre garantía de la unidad de mercado, adoptando para ello las medidas normativas, de cooperación y de colaboración que resulten precisas en el ejercicio de sus competencias propias.

3. Cuando un operador considere que existe una actuación en el ámbito de aplicación de esta ley que pueda ser contraria al principio de unidad de mercado podrá utilizar mecanismos de protección y, en su caso, de impugnación, previstos en la legislación vigente en materia de garantía de unidad de mercado”.

Teniendo en cuenta el ámbito de aplicación de la ley, se ha considerado oportuno incluir una referencia a la necesaria colaboración que debe existir entre las administraciones públicas competentes en aras de garantizar el cumplimiento efectivo y uniforme de su contenido en todo el territorio nacional en beneficio de la unidad de mercado.

Esta redacción amplía la inicial, planteada por medio del borrador del Anteproyecto de Ley, que no incluía los apartados 2 y 3 del precepto analizado. Con esta adición se pretende dar una mayor fuerza a este deber, por medio de la colaboración y de mecanismos de control, que posibilitarán garantizar los principios de información mutua, cooperación y de colaboración.

Artículo 7. Defensa de la competencia.

“El contenido de las relaciones reguladas por la presente Ley, así como la aplicabilidad de los principios rectores en la ejecución e interpretación de tales relaciones, quedará sometido a la normativa de defensa de la competencia, sin perjuicio de lo dispuesto en la normativa comunitaria.”

Si bien la inclusión de este artículo no resulta necesaria, puesto que el ámbito de aplicación de la normativa de la competencia tanto comunitaria como nacional resulta de aplicación al sector agroalimentario, se ha considerado conveniente destacarlo en la norma puesto que existen algunas excepciones sectoriales que matizan las normas generales de competencia.

En efecto, en la normativa comunitaria de competencia existen Reglamentos sectoriales que establecen algunas exenciones, pero estas se refieren a supuestos tasados, sin que puedan aplicarse con carácter general.

RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN Y PRÁCTICAS COMERCIALES ABUSIVAS (TÍTULO II)

Su primer capítulo se encarga de regular los contratos que se suscriban entre los operadores de la cadena alimentaria.

La novedad más significativa, para garantizar la seguridad jurídica y equidad en las relaciones comerciales, es el establecimiento de la obligación de formalizarlos por escrito que afectará al contrato de suministro, el de compraventa y el de integración.

Asimismo, se establece la obligación de incorporar expresamente en estos escritos los elementos esenciales de los mismos (identificación de las partes, objeto, precio, condiciones de pago, entrega de productos, derechos y obligaciones, duración y causas y efectos de la extinción) pactados libremente por las partes, conforme los principios rectores de esta Ley.

Finalmente, se regulan las subastas electrónicas y la obligación de conservación de documentos por los operadores durante un periodo de dos años a efectos de controles que resulten pertinentes.

Con las medidas contempladas en este Capítulo se pretende conseguir una mayor transparencia (afloramiento de economía sumergida) en las relaciones comerciales del ámbito de la cadena alimentaria.

Contratos alimentarios

Artículo 8. Formalización de los contratos alimentarios.

- “1. Los contratos alimentarios deberán formalizarse por escrito.
2. En ningún caso, el requisito de forma exigido lo es de existencia y validez del contrato.
3. No obstante, en las relaciones entre operadores de la cadena alimentaria cuando el pago del precio se realice al contado contra la entrega de los productos alimenticios, no será necesario suscribir un contrato alimentario, teniendo las partes la obligación de identificarse como operadores y documentar dichas relaciones comerciales mediante la expedición de la correspondiente factura con los requisitos establecidos en el Real Decreto 1496/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las obligaciones de facturación, y se modifica el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido.”

Tal y como se ha comentado, en el análisis de la situación en la que ha surgido el Proyecto de Ley, por medio de los contratos escritos aflora un clima de seguridad jurídica en los operadores afectados, así como, la posibilidad de denuncia en el caso de que se produzca algún abuso. Sin embargo, hemos tenido que esperar hasta esta propuesta para incluir un precepto que lo exija expresamente. Incluso la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) ha señalado en diversas ocasiones que la formalización de contratos por escrito puede contribuir a aportar mayor seguridad jurídica y evitar abusos de poder en el ámbito de la cadena alimentaria. Asimismo, en su Informe la CNC ha recomendado fijar por escrito las condiciones contractuales que rigen las relaciones de todos los proveedores con los grandes distribuidores, argumentando que las ventajas en términos de seguridad jurídica y prevención de

abusos superan ampliamente los posibles costes administrativos para las partes. Estas ventajas deben extenderse a todos los operadores, incluyendo especialmente a los productores. Asimismo, debe asegurarse que las condiciones de los contratos sean conformes a las exigencias de la buena fe y la equidad.

Además, se deja claro en la ley que en ningún caso, el requisito de forma exigido lo es de existencia y validez del contrato⁶³, sino que cumple una función esencialmente probatoria a efectos, entre otros, de exigencia de responsabilidades por infracciones.

En último lugar, el ámbito de aplicación de esta ley establece que solo será obligatorio formalizar los contratos cuando las transacciones superen los 2.500 euros y se den algunos de los supuestos previstos en el artículo 2.3. No obstante, se establece una excepción a la formalización por escrito de los contratos cuando se produzcan las compras al contado, siendo en este caso válido documentar dichas relaciones comerciales mediante la expedición de la correspondiente factura.

Artículo 9. Condiciones contractuales.

“1. Los contratos alimentarios regulados en este Capítulo, contendrán como mínimo los siguientes extremos:

- a) Identificación de las partes contratantes.
- b) Objeto del contrato.
- c) Precio del contrato, con expresa indicación de todos los pagos, incluidos los descuentos aplicables, que se determinará en cuantía fija o variable. En este último caso, se determinará en función únicamente de factores objetivos, verificables, no manipulables y expresamente establecidos en el contrato, tales como la evolución de la situación del mercado, el volumen entregado y la calidad o composición del producto, entre otros.
- d) Condiciones del pago.
- e) Condiciones de entrega y puesta a disposición de los productos.
- f) Derechos y obligaciones de las partes contratantes.
- g) Información que deben suministrarse las partes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13 de esta Ley.
- h) Duración del contrato, así como las condiciones de renovación y modificación del mismo.
- i) Causas, formalización y efectos de la extinción del contrato.

2. El contenido y alcance de los términos y condiciones del contrato serán libremente pactados por las partes, teniendo en cuenta los principios rectores recogidos en el artículo 4 de la presente Ley.”

Con esta redacción se subsana el texto del Borrador del Anteproyecto que no albergaba una delimitación clara acerca de cómo reflejar el precio del contrato en el caso de que este fuese variable, en función únicamente de factores objetivos, verificables, no manipulables y expresamente establecidos en el contrato.

⁶³ En consonancia con los artículos 1254, 1258 y 1261 del Real Decreto, de 24 de julio de 1889, por el que se publica el Código Civil.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Las premisas anteriores, consagran el principio de que el precio de toda compraventa (Arts. 1445 a 1449 inclusive del Código Civil) debe ser cierto o determinable. La indeterminación no es un obstáculo a la validez del contrato si los criterios para determinar posteriormente el precio son adecuados y, en especial, no quedan al arbitrio de una de las partes del contrato. Por ello, de conformidad con la legalidad vigente en materia de determinación del precio de la compraventa y a fin de evitar abusos e incertidumbres en la determinación del precio variable pactado en el contrato, se propone que los factores a tener en cuenta sean objetivos, verificables y no manipulables.

Por otro lado, no estaría de más incluir las causas de fuerza mayor en el contrato, como un requisito mínimo. De esta forma, las partes contratantes podrían alterar sus derechos y obligaciones. Por otra parte, es absolutamente necesario garantizar que el resto de las condiciones contractuales respete todos los principios rectores mencionados en el artículo 4 del Proyecto, no sólo la libertad de pactos. Por ejemplo, un comprador no debería fijar condiciones de entrega desorbitadas (0% de incidencias, 100% de calidad, etc.) y/o asimétricas (no se penalizan las recepciones tardías, etc.) que son imposibles de cumplir y generan penalizaciones prácticamente a voluntad del propio comprador, obteniendo de esta forma pagos comerciales injustificados y/o desproporcionados, en fraude del artículo 12.2 del Proyecto.

Artículo 10. Realización de subastas electrónicas.

“1. Los operadores de la cadena alimentaria podrán celebrar ofertas públicas de contratación para la compra o venta de productos alimentarios, en los términos establecidos por las normas sobre la sociedad de la información entre sus participantes.

La organización de subastas electrónicas se someterá a los principios de transparencia, libre acceso y no discriminación.

2. Los organizadores de las subastas harán públicas las condiciones generales de acceso a la misma, los posibles costes de participación y los mecanismos de adjudicación.

3. Los organizadores de cada subasta harán pública, tras la adjudicación, la razón social del adjudicatario. Existirá la obligación de compra o venta por parte del organizador y de venta o compra por parte del que resulte adjudicatario de la totalidad del producto adjudicado, según las condiciones generales de acceso y salvo que exista en el pliego de condiciones la mención a un precio de reserva, por debajo del cual no se realizaría la compra o venta.”

Con este precepto se pretenden introducir una serie de pautas generales para las subastas electrónicas sobre productos pertenecientes a la Cadena Alimentaria. Este instrumento si bien no está muy extendido en el sector, puede constituir una fórmula de aprovisionamiento que tenga un gran desarrollo en el futuro. El problema de estos medios de compra/venta es que no transmiten toda la transparencia que debieran, siendo necesaria una menor opacidad en su desarrollo a fin de dar una mayor seguridad y, de eso modo, evitar la manipulación de las subastas mediante la creación de ofertas

artificiosas o la participación de operadores en colusión con el organizador de la subasta.

Desde la CNC⁶⁴, en su último informe, se considera que la incorporación de una serie de disposiciones podría obstaculizar el funcionamiento eficiente de las subastas y dificultar su utilización como mecanismo de aprovisionamiento: *“Es el caso de la restricción de la libertad de empresa en la organización de la subasta, del principio de transparencia en relación con determinados extremos, del establecimiento de la obligación de venta o de compra por parte del adjudicatario, o de la restricción a la oferta de un mismo bien mediante varios canales”*.

El principio de proporcionalidad hubiera exigido a la CNC recomendar la adecuación de estas disposiciones para garantizar un equilibrio entre la libertad contractual para configurar una subasta y su ejecución de forma desleal. Sin embargo, la CNC no considera oportuno realizar tal ejercicio y se limita a recomendar al legislador que reconsidere su regulación: *“Teniendo en cuenta que las medidas adicionales que se podrían introducir para eliminar dichos riesgos pueden desincentivar en aún mayor medida, de hecho, la libre utilización de estos instrumentos o incluso motivar su deslocalización a otros países, se debería reconsiderar la pertinencia de regular esta figura”*. Sorprendentemente, en su Informe IPN 58/11, la CNC no objetó la regulación análoga de las subastas electrónicas prevista en el artículo 28 del Anteproyecto de Ley de Contratos de Distribución:

“1. La organización de subastas electrónicas se someterá a los principios de libertad económica, transparencia, libre acceso y no discriminación.

2. Los organizadores de la subasta harán públicas las condiciones generales de acceso a la misma, los posibles costes de participación y los mecanismos de adjudicación. Un bien ofrecido en subasta no podrá ser ofrecido simultáneamente en otra modalidad de venta.

3. Los organizadores de la subasta harán públicas las posturas, bien durante el proceso de puja, bien tras la adjudicación, para contraste público de la correcta adjudicación. En todo caso se hará público el precio final de adjudicación y existirá obligación de compra por parte del adjudicatario y de venta por parte del oferente.

4. No cabe establecer precios de reserva superiores a la postura de salida mínima sin advertir a los participantes en la puja, ni cuando la participación en la subasta conlleva depósitos, fianzas o precios.”

Por los motivos anteriores, este Proyecto de Ley ha querido establecer una regulación que garantice la seguridad jurídica a los operadores económicos que intervienen en ella. Esto implica que los participantes tengan un conocimiento previo de las condiciones de funcionamiento y del precio hasta el cual están dispuestos a pujar y de esta manera evitar su utilización por parte del organizador de la subasta de cara a una negociación posterior con ellos pero con unas condiciones diferentes, en cuanto a calidades, cantidades, etc. Por ello, se impone la obligación de la compra del bien

⁶⁴ *Ibíd.*, p.6.

subastado y no declararla desierta si se han cumplido todos los requisitos establecidos al inicio de la puja.

En caso de resultar adjudicatario, tiene la obligación de entregar el bien subastado al comprador y, si lo hubiera vendido por otra modalidad, no podría entregarlo.

A su vez, del texto primigenio del Anteproyecto se ha suprimido la prohibición de que el vendedor del bien subastado lo ofrezca, mientras la subasta esté abierta, a otros posibles compradores en otra modalidad de venta, ya que planteaba problemas de interpretación y generaba confusión.

Artículo 11. Obligación de conservación de documentos.

“1. Los operadores de la cadena alimentaria deberán conservar toda la correspondencia, documentación y justificantes, en soporte electrónico o en papel, relacionados con los contratos alimentarios que celebren en el marco de lo dispuesto en esta ley, durante un período de dos años.

2. Los organizadores de subastas electrónicas quedarán obligados a mantener durante dos años un archivo documental o electrónico de todas las subastas realizadas, incluyendo información sobre la identidad de los concursantes, sus ofertas y la formalización del contrato alimentario.”

La conservación de todos los documentos y justificantes (electrónicos o en papel) de los contratos resulta necesaria no sólo para cumplir con las obligaciones contables y fiscales que establece la legislación vigente, sino también para los supuestos en que se pueda producir el inicio de un procedimiento de infracción ante la autoridad administrativa que corresponda en cada caso, o se inicie un procedimiento judicial que cuestione una determinada conducta de un operador en el marco de una relación comercial.

Asimismo, se unifica el tratamiento de la obligación de conservación documental que pesa sobre los operadores de la cadena alimentaria y sobre los organizadores de subastas electrónicas a dos años, cuando en el texto originario se pretendía que fuese a seis.

Prácticas comerciales abusivas

En el Capítulo II se regulan las prácticas comerciales abusivas. Se prohíben las modificaciones de las condiciones contractuales establecidas en el contrato, salvo que se realicen de mutuo acuerdo por las partes. Los contratos deberán contener las correspondientes cláusulas en las que se prevea el procedimiento para su posible modificación y, en su caso, para la determinación de la eficacia retroactiva.

Por lo que se refiere a los pagos comerciales, se prohíben todos los pagos adicionales más allá del precio pactado, salvo en dos supuestos específicos y bajo condiciones restrictivas.

Frente a estas medidas la CNC⁶⁵ afirma de manera genérica e imprecisa que se regulan algunas prácticas que podrían ser eficientes, pero sólo es capaz de mencionar un ejemplo concreto, circunscrito a algunos pagos comerciales: *“Algunas de las prácticas comerciales que, de acuerdo con la redacción del APLCA, podrían recaer dentro de las categorías de abuso pueden resultar, de hecho, eficientes y consecuencia de dinámicas comerciales favorables a la competencia. Sería, por tanto, desproporcionado prohibirlas para todos los operadores y relaciones comerciales en la cadena o introducir, de forma no proporcionada, rigideces a su utilización en la relación comercial. Es el caso, por ejemplo, de determinadas modalidades de pagos comerciales por conceptos como la asignación de espacio en el lineal, la gestión de stocks por cambios en el surtido o los fallos relacionados con el suministro.”*

Este posicionamiento de la CNC me hace valorar si, el citado organismo, conoce que el Proyecto permite a las partes negociar libremente en el precio del contrato toda clase de compensaciones relacionadas con conceptos como la asignación de espacio en el lineal, la gestión de stocks por cambios en el surtido o los fallos relacionados con el suministro, sin limitar su importe. Lo que el Proyecto prohíbe, salvo en dos supuestos relacionados con la introducción de nuevas referencias y las promociones comerciales, es la práctica de la distribución de exigir pagos comerciales no negociados ni contemplados en el precio del contrato de compraventa. Esta práctica tiene como consecuencia aumentar el riesgo comercial de los proveedores y el precio de sus productos, en detrimento de la eficiencia económica y el bienestar de los consumidores.

Asimismo, numerosos países, entre los que destacan Francia, Eslovaquia y Reino Unido han regulado de forma análoga o incluso más restrictiva los pagos comerciales exigidos por la distribución alimentaria a sus proveedores atendiendo a razones de eficiencia económica, libre competencia y bienestar de los consumidores. De la misma forma, la Comisión Europea ha alertado sobre los pagos comerciales excesivos e injustificados exigidos por la distribución a sus proveedores:

“Another type of UTP [unfair trading practice] that merits attention even if agreed between the parties includes the so called ‘reverse margin’ practices that are part of many modern retailers’ business models. This is the case where the retailers bundle their purchase of goods with some additional services which they offer suppliers for a charge (e.g., promotion and transport fees, services linked to use of self space, etc.). While such practices can be considered legitimate under some circumstances, they can also be excessive and unfair. As a result, in some EU jurisdictions (e.g., France), courts state that listing fees should be considered legitimate only if they are linked to real services, are proportionate and are being charged for in a transparent manner.”⁶⁶

⁶⁵ *Ibíd.*, p.6.

⁶⁶ “Otro tipo de PCD [Práctica Comercial Desleal] que merece atención, incluso si así se acuerda entre las partes son las denominadas prácticas de “margen inversa” que forman parte de muchos modelos de negocio minoristas modernos. Este es el caso en el que los minoristas agrupan sus compras de bienes con algunos servicios adicionales que ofrecen los proveedores para un cargo (por ejemplo, los honorarios, la promoción y el transporte, los servicios vinculados al uso de espacio libre, etc.) Si bien estas prácticas se pueden considerar legítimas en determinadas circunstancias, también pueden ser excesivas e injustas. Como resultado de ello, en algunos países de la UE (por ejemplo, Francia), para los Tribunales del Estado las comisiones de venta debe ser considerado legítimas sólo si están vinculadas a los servicios reales, son proporcionadas y están siendo realizadas de manera transparente”.

Estas consideraciones llevan a la Comisión a proponer un principio de práctica leal, que podría ser objeto de normativización:

“Contracting parties should ensure that each operator takes responsibility for its own risks and does not unduly attempt to transfer its risks to other parties. Contracting parties should agree on the terms and conditions corresponding to their contribution to either party’s proprietary and/or promotional activities. Fees for legitimate services should correspond with their value. When listing fees are agreed between both parties, they should be proportionate to the risk incurred. Contracting parties should never demand payment for services not rendered or goods not delivered, nor demand payments manifestly not corresponding to the value/cost of the service rendered.”⁶⁷

En suma, otros Estados Miembros y la propia Comisión Europea han ido más lejos en la regulación de los pagos comerciales que el Proyecto estableciendo restricciones a su justificación e importe. Por el contrario, el Proyecto de Ley de la Cadena no limita su justificación e importe cuando se incluyen en el contrato y se reflejan en el precio de la compraventa y sólo prohíbe los pagos comerciales adicionales que no son reflejados en el contrato y el precio de compraventa, con la excepción de los pagos adicionales por referenciación de productos y promociones comerciales.

Artículo 12. Modificaciones unilaterales y pagos comerciales no previstos.

“1. Se prohíben las modificaciones de las condiciones contractuales establecidas en el contrato, salvo que se realicen por mutuo acuerdo de las partes. Los contratos alimentarios deberán contener las correspondientes cláusulas en las que se prevea el procedimiento para su posible modificación y, en su caso, para la determinación de su eficacia retroactiva.

2. Se prohíben los pagos adicionales, sobre el precio pactado, salvo que se refieran al riesgo razonable de referenciación de un nuevo producto o la financiación parcial de una promoción comercial de un producto reflejada en el precio unitario de venta al público y hayan sido pactados e incluidos expresamente en el correspondiente contrato formalizado por escrito, junto con la descripción de las contraprestaciones a las que dichos pagos estén asociados.

3. El contrato deberá establecer los mecanismos de devolución de los pagos anteriores que hayan sido abonados, cuando las contraprestaciones o las actividades de promoción o análogas vinculadas a los mismos, no se hayan ejecutado en los plazos y condiciones pactados.”

⁶⁷ *“Las partes contratantes deberán asegurar que cada operador asume la responsabilidad de sus propios riesgos y no intenta indebidamente transferir sus riesgos a terceros. Las partes contratantes deberán ponerse de acuerdo sobre los términos y condiciones correspondientes a su contribución a las actividades propias y/o promocionales cualquiera de las partes. Las Tasas por servicios legítimos deben corresponder con su valor. Cuando las comisiones de venta se acuerden entre ambas partes, deben ser proporcionales al riesgo asumido. Las partes contratantes no deberían exigir el pago por los servicios no prestados o bienes no entregados, no prestados ni pagos de la demanda que manifiestamente no corresponden al valor/coste del servicio”*

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Por medio del presente artículo se pretenden erradicar las modificaciones unilaterales de las condiciones de suministro pactadas, al poder considerarse prácticas desleales.

Por otro lado, se regula la posible inclusión de los pagos adicionales o comerciales, cánones que los proveedores pagan a los distribuidores, cuyos efectos sobre el funcionamiento del mercado varían en función de la forma en la que se implementen (si son tasas fijas o variables), de la contraprestación que reciba el proveedor por el pago (el concepto al que respondan), de su cuantía y de su frecuencia.

Estos pagos pueden llegar a suponer el 20-30 % de la facturación del proveedor a su principal distribuidor de marca de fabricante, si bien existirían diferencias importantes respecto a la exigencia de estos pagos según los distribuidores y según la categoría de productos.

Según el Informe de la CNC sobre las relaciones entre fabricantes y distribuidores, estos pagos si no se conocen pueden ser anticompetitivos.

El Proyecto parte de diferenciar entre los descuentos variables pactados en el contrato e incluidos en la factura (artículo 9.1.c) de los pagos comerciales o fijos (artículo 12.2). El motivo es acotar los pagos comerciales propiamente dichos (pagos adicionales o fijos), que no quedan reflejados en el precio o en los descuentos en factura. De esta manera limita estos pagos al coste razonable de referenciación de nuevos productos y las promociones comerciales.

Otra de las novedades que recoge este precepto es que la financiación de una promoción comercial debe ser parcial. Tal y como ha admitido el Informe de la CNC, en línea con la solución adoptada en el Reino Unido, esta medida es suficiente para solucionar un problema de externalidad vertical (promoción insuficiente de un producto por parte del distribuidor), ya que si la financiación de la promoción fuese total se suprimiría todo el riesgo del distribuidor y su incentivo para realizar la promoción óptima del producto.

El Informe CNC de octubre de 2011 ha constatado que un número elevado de proveedores es víctima de modificaciones retroactivas de las condiciones comerciales pactadas⁶⁸ y ha recomendado fijar por escrito las condiciones contractuales y las circunstancias que pueden justificar modificaciones retroactivas⁶⁹.

⁶⁸ Informe CNC, párr. 258: *“Algo más de la mitad de los proveedores encuestados afirma que se le han aplicado frecuente u ocasionalmente modificaciones retroactivas de las condiciones contractuales pactadas en relación con los pagos comerciales o con otros elementos de la relación comercial. La ruptura de los términos del contrato y la no fijación por adelantado y por escrito de las condiciones contractuales afectaría, de modo frecuente u ocasional, a un 42% y a un 35% de los proveedores respectivamente.”*

⁶⁹ Informe CNC, párr. 262 (no se cita el punto relativo a la formalización por escrito de los contratos): *“Teniendo en cuenta el impacto negativo en términos de eficiencia, innovación y competencia intermarca derivado de la no fijación por escrito de las condiciones contractuales y de la modificación retroactiva o ruptura del contrato, se considera conveniente que:*

- (...)
- *Los cambios, revisiones o modificaciones retroactivas en las condiciones contractuales, salvo fuerza mayor, se limiten a circunstancias previstas en los contratos y sean proporcionados a éstas, estableciéndose en el propio contrato, en la medida de lo posible, horquillas para tales*

Sin embargo, el análisis que ha hecho la CNC de la eficacia retroactiva de los contratos alimentarios no parece conforme con la teoría general de los contratos⁷⁰. Este análisis confunde el incumplimiento unilateral de las condiciones de un contrato por parte del distribuidor o la fijación posterior del precio de un contrato que ya se ha ejecutado (venta a resultas) con su modificación libremente pactada, que nunca podría tener efectos retroactivos.

Por ejemplo, si el distribuidor decide satisfacer la mitad del importe pactado por un producto ya entregado por el proveedor, existe un incumplimiento contractual de su contrato.

Por otra parte, si no se había acordado un precio cierto o determinable, estaríamos ante una infracción del artículo 9 y la conducta nunca podría subsumirse dentro de la figura de la modificación contractual. Por ello, desde las Organizaciones más representativas del sector se ha enmendado⁷¹ el apartado 1 del artículo 12 para que exija que la modificación de los contratos sea conforme al procedimiento previsto en el propio contrato y a los principios rectores de esta Ley⁷². De esta forma, se evitaría que la mención a los efectos retroactivos de las modificaciones en el artículo 12 pueda servir para ocultar prácticas abusivas como la venta a resultas y, en especial, la estrategia de la distribución de prolongar durante meses la negociación anual del precio y otras condiciones de un contrato de suministro mientras se va ejecutando, dejando al proveedor en un estado de absoluta indefensión frente a las imposiciones “retroactivas” del distribuidor.

El Libro Verde de la Comisión también condena las modificaciones unilaterales y no negociadas (catalogadas como “retroactivas”, cuando el supuesto contemplado es el de un incumplimiento contractual)⁷³.

cambios. Además, los contratos deberían contemplar los mecanismos de compensación adecuados para hacer frente a este tipo de contingencias.”

⁷⁰ El contrato alimentario contemplado en esta Ley no tiene ninguna vinculación con los ámbitos excepcionalmente restrictivos en los que puede operar el efecto retroactivo de un negocio jurídico (por ejemplo, los contratos sujetos a término o condición, la subsanación retroactiva de defectos formales o la invalidez de los contratos).

⁷¹ *Ibíd.*, p.27.

⁷² Es a todas luces insuficiente condicionar las modificaciones contractuales sólo al acuerdo entre las partes, ya que una parte (el comprador) disfruta generalmente del poder de negociación suficiente para imponer unilateralmente las modificaciones que desee. Por ello, en línea con la propuesta defendida en relación al apartado 2 del artículo 9, se propone someter las modificaciones contractuales a los principios rectores del artículo 4 de forma que el concepto de “libre pacto” excluya la imposición unilateral mediante la coerción, amenaza o coacción de naturaleza económica (de forma análoga, el Código de Buenas Prácticas vinculante impuesto a la distribución organizada en el Reino Unido prohíbe algunas prácticas comerciales cuando el distribuidor ha empleado “*duress*” con sus proveedores).

⁷³ Libro Verde: “Sección 5.3. Cambios retroactivos de los contratos

Los cambios con efecto retroactivo, tales como deducciones del importe facturado con vistas a financiar gastos de promoción, descuentos unilaterales basados en las cantidades vendidas, cánones de referenciación, etc., podrían a primera vista parecer legítimos, pero pueden ser desleales si no han sido previamente acordados con la suficiente precisión.

Una posible característica de una práctica leal sería que las condiciones fueran justas para ambas partes. Todo contrato debe especificar las circunstancias concretas en las que las partes puedan conjuntamente, en el momento oportuno y con conocimiento de causa, modificar sus condiciones, así como las normas detalladas con arreglo a las cuales puedan hacerlo, determinando también el proceso para fijar la

Artículo 13. Suministro de información comercial sensible.

“1. En los contratos alimentarios deberá concretarse por escrito la información que las partes deban suministrarse para el efectivo cumplimiento de sus respectivas obligaciones contractuales, así como el plazo de entrega de dicha información, que en todo caso deberá ser proporcionada y estar justificada en razones objetivas relacionadas con el objeto del contrato, sin perjuicio de la aplicación de las normas en materia de defensa de la competencia.

2. En ningún caso un operador podrá exigir a otro operador de la cadena información comercial sensible sobre sus productos, ni tampoco los documentos que permitan verificar dicha información, salvo que así conste en el contrato escrito de acuerdo con lo dispuesto en el apartado anterior.

3. La información comercialmente sensible que se obtenga en el proceso de negociación o ejecución de un contrato alimentario, se destinará exclusivamente a los fines para los que le fue facilitada, respetándose en todo momento la confidencialidad de la información transmitida o almacenada.

4. Los operadores no podrán exigirse ni desvelar información comercial sensible sobre otros operadores y, en particular, documentos que permitan verificar dicha información comercial.”

Este artículo acota los límites que ha de tener la entrega de información sensible entre las partes contratantes, creando una relación más estrecha y a la vez más ajustada a los términos del contrato, en todo lo que se refiere a la cesión de información sensible.

En relación con la información comercial sensible, no se podrá exigir a otro operador información sobre sus productos más allá de la que resulte justificada en el contexto de su relación comercial. Además la información obtenida solo podrá destinarse a los fines para los que fue facilitada, respetándose la confidencialidad de la misma.

Los grandes distribuidores deben tener en cuenta que solicitar a sus proveedores información comercial sensible sobre otros distribuidores, y, en particular, documentos que permitan verificar al distribuidor dicha información comercial, es susceptible de conducir a una infracción de la normativa de la competencia con un grado de probabilidad muy elevado, dada la estructura de mercado analizada en el Informe, caracterizada por un elevado grado de concentración y por la existencia de importantes barreras de entrada.

El Informe CNC ha criticado la exigencia por parte de los distribuidores a sus proveedores de información sensible sobre sus relaciones comerciales con otros distribuidores y la exigencia desproporcionada o injustificada de información sensible sobre sus productos a fin de utilizarla en beneficio de su Marca de Distribuidor (MDD).

necesaria compensación por los posibles costes que se deriven de tal modificación contractual a instancia de una de las partes contratantes.”

El artículo 13 es absolutamente coherente con el análisis del Informe CNC. Sin embargo, el mismo debería clarificar el ámbito de protección en su segunda apartado, incluyendo una referencia a las “*actividades*” del proveedor. Efectivamente, se han dado casos en los que distribuidores solicitan a sus proveedores información comercialmente sensible sobre plantas, costes, etc. con el presunto fin de replicarlos en sus actividades de Marca de Distribuidor (MDD). Asimismo, sería objeto de clarificación el apartado 3 del artículo que prohíbe al distribuidor el uso de la información comercial sensible de una marca ajena en beneficio de la marca propia. Esta prohibición se deriva de la obligación impuesta al distribuidor de respetar la confidencialidad de la información facilitada por el proveedor de Marca de Fabricante (MDF) y destinarla exclusivamente al fin para el que fue facilitada: la comercialización de la propia Marca de Fabricante (MDF).

Artículo 14. Gestión de marcas.

“1. Los operadores gestionarán las marcas de productos alimentarios que ofrezcan al consumidor, tanto las propias como de otros operadores, evitando prácticas contrarias a la libre competencia o que constituyan actos de competencia desleal de acuerdo con lo previsto en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia y en la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal, así como actos de publicidad ilícitos de conformidad con la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad.

2. Se prohíbe el aprovechamiento indebido por parte de un operador y en beneficio propio de la iniciativa empresarial ajena, así como las que constituyan publicidad ilícita por reputarse desleal mediante la utilización, ya sea en los envases, en la presentación o en la publicidad del producto o servicio de cualesquiera elementos distintivos que provoquen riesgo de asociación o confusión con los de otro operador o con marcas o nombres comerciales de otro operador en los términos definidos en la Ley 17/2001, de 7 de diciembre de Marcas y sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 11 y 12 de la Ley de Competencia Desleal.”

La gestión se ha definido como el proceso entre fabricante y distribuidor consistente en administrar las distintas categorías como unidades de negocio estratégicas con el objetivo de mejorar los resultados de la mismas aportando un mayor valor al consumidor.

El problema es que cuando el distribuidor comercializa con su propia marca (MDD) puede tener mayores incentivos que si lo hiciese con la marca del fabricante (MDF). Esta inclinación tiene riesgo de discriminar las Marca del Fabricante (MDF) a favor de la Marca del Distribuidor (MDD), originando una reducción en la variedad de las marcas y posibles perjuicios indirectos sobre la competencia intramarca que desembocaría en una incertidumbre elevada para los proveedores, reduciendo sus incentivos a la inversión en innovación.

Con el texto de este Proyecto, se ponen medios para solventar el problema relatado. El mismo exige a los operadores de la distribución que eviten una discriminación injusta,

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

yendo más allá de los distintos modelos de negocio de cada empresa que pueda vulnerar las leyes de la competencia desleal y defensa de la competencia.

El otro problema que alberga la gestión de las marcas, es la práctica denominada «*copycat packaging*» que consiste en el empaquetamiento de productos de determinadas marcas con características similares (tamaño, color, logo, etc.) a envases de marcas ajenas que han alcanzado cierta posición en el mercado gracias a sus inversiones en innovación.

Frente al mismo, se cumplirá con lo establecido en la Ley 17/2001, de 7 de diciembre, de Marcas. El derecho de propiedad sobre una marca o un nombre comercial se adquiere por el registro válidamente efectuado de conformidad con las disposiciones de la mencionada ley. El Registro de Marcas es único para todo el territorio nacional y su llevanza corresponderá a la Oficina Española de Patentes y Marcas, sin perjuicio de las competencias que en materia de ejecución de la legislación de propiedad industrial corresponden a las Comunidades Autónomas.

Sin embargo, la redacción del apartado 1 del artículo 14 del Proyecto de Ley es redundante en cuanto se limita a señalar que la distribución organizada debe gestionar las marcas propias y ajenas conforme a la normativa de defensa de la competencia y competencia desleal y la aplicación de estas normas plantea numerosos problemas, desde el difícil encaje normativo de las prácticas específicas de gestión de categorías hasta la ausencia de demandas y denuncias de los proveedores perjudicados por estas prácticas.

Por todo ello, se podría concretar este aspecto modificando el artículo 14, apartado 1, para que se prohíba la gestión de marcas que discrimine a la Marca de Fabricante (“MDF”) en beneficio de la Marca del Distribuidor (“MDD”) salvo que esté objetivamente justificada por razón de su eficiencia económica y el bienestar de los consumidores. De esta forma, no se limita en modo alguna la libre iniciativa de la distribución organizada, incluyendo la gestión de marcas, que persiga la eficiencia económica y la mejora del bienestar de los consumidores.

Esta discriminación entre marcas no afecta solamente a la competitividad y viabilidad de la industria española. En la actualidad, es la mayor amenaza para la sostenibilidad de muchos sectores productores claves para la agricultura española, como el aceite y la leche. Tal como demuestran las tablas de costes de la leche y el aceite elaboradas por el MAGRAMA y la tabla de costes de la leche elaborada por la CNC tomando como referencia la tabla del MAGRAMA, la distribución organizada está vendiendo su leche y aceite de Marcas de Distribuidor (MDD) sin apenas margen o a pérdida, mientras obtiene un margen elevado sobre la leche y el aceite de una Marca de Fabricante (MDF) líder. Para disfrazar esta práctica desleal, la distribución organizada imputa unos costes de comercialización artificiales a la Marca de Fabricante (MDF), mientras no tiene reparo en minimizar o, suprimir los costes de comercialización de su propia Marca de Distribuidor (MDD).

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

ESTRUCTURA DEL COSTE DE UN LITRO DE LECHE LÍQUIDA ENVASADA (€)					
	Min	Max	PVP max/PVP min	%/PVP Min	%/PVP Max
Producción	0,330	0,375	1,14	43,47	34,34
Costes campo (semillas, fertilizantes, ...)	0,034	0,010	0,73	3,96	3,08
Costes prod. Leche (alimentación ganado)	0,170	0,156	0,09	22,99	18,94
Costes fijos (maquinaria, campo, riego, ...)	0,040	0,060	0,26	6,27	4,68
Otros costes (control sanitario, financiación amortiz.)	0,040	0,060	0,20	6,53	5,08
Costes oport. (redes financieras, capitales invertidos)	0,076	0,060	0,07	9,55	7,33
Beneficio neto	0,000	0,000			0,00
Industria	0,230	0,335	1,46	39,39	30,66
Costes control y recogida	0,020	0,030	1,50	2,65	2,76
Costes fabricación (mano obra combustibles amortiz.)	0,070	0,090	0,29	4,22	5,24
Envases y embalajes	0,080	0,120	0,33	7,86	10,69
Costes comerciales, marketing y gestión	0,020	0,050	4,00	2,65	7,33
Costes logística distrib. Fabrica	0,026	0,050	3,20	3,29	7,33
Beneficio neto	0,000	-0,000			0,00
Comercialización en destino	0,170	0,240	2,00	22,39	31,14
Coste transporte/alimentación intermediario	0,040	0,060	0,50	6,27	5,08
Coste transporte a tienda	0,030	0,050	0,07	3,96	4,68
Coste tienda (coste. mano obra, seguros, publicidad)	0,096	0,230	2,21	12,61	14,23
Beneficio neto	0,000	0,000	1,00	0,00	0,00
PVP sin IVA	0,730	1,000	1,37	93,13	93,16
IVA 4%	0,029	0,040			
PVP con IVA	0,759	1,040		100,00	100,00

Fue

nte: Resolución *Gran Distribución Galicia*, p. 5.

Escandalosamente, la distribución prácticamente no asigna costes de distribución de sus Marcas de Distribución (MDD) e infla los de la Marca de Fabricante (MDF), a fin de “disfrazar” el diferencial artificial de márgenes/precios que aplica a ambas. De esta forma, los ingresos mínimos (incluso las pérdidas) de su Marca de distribución son compensadas con los ingresos elevados obtenidos con la Marca de Fabricante, a costa de su competitividad y de sus propios consumidores.

ESTRUCTURA DE COSTE DEL KILOGRAMO (kg) DE ACEITE DE OLIVA (AO) EN EUROS (€)					
	Min	Max	PVPMax/PVPMin	%/PVP Min	%/PVPMax
Producción	1,783	2,365	1,33	65,34	63,15
Agroquímicos	0,152	0,527	3,47	5,57	14,07
Riego	0,000	0,160	-	0,00	4,27
Mano de obra	0,696	0,974	1,40	25,50	26,01
Maquinaria	0,091	0,412	4,53	3,33	11,00
Gastos generales	0,158	0,630	3,99	5,79	16,82
Coste de oportunidad	0,352	0,677	1,92	12,90	18,08
Beneficio neto oleicultor	0,334	-1,015		12,24	
Industrialización	0,722	0,675	0,93	26,46	18,02
Recepción y fabricación	0,015	0,257	17,13	0,55	6,86
Coste comercialización	0,000	0,017	-	0,00	0,00
Gastos generales	0,071	0,412	5,80	2,60	11,00
Beneficio neto almazara	0,246	-0,501		9,01	
Logística de recogida	0,002	0,020	10,00	0,07	0,53
Coste diferencial de materia prima	0,131	-0,103		4,80	
Fabricación	0,034	0,150	4,41	1,25	4,01
Envases y embalajes	0,087	0,136	1,56	3,19	3,63
Coste comercial y financiero	0,063	0,192	3,05	2,31	5,13
Logística de distribución	0,011	0,033	3,00	0,40	0,88
Beneficio neto envasadora	0,062	0,062	1,00	2,27	1,66
Distribución	0,046	0,489	10,63	1,69	13,06
Logística a almacén	0,000	0,039	-	0,00	1,04
Coste almacenamiento	0,000	0,066	-	0,00	1,76
Logística a tienda	0,000	0,055	-	0,00	1,47
Coste a tienda	0,002	0,186	93,00	0,07	4,97
Beneficio neto a tienda	0,044	0,143	3,25	1,61	3,82
Precio sin IVA	2,550	3,500	1,37	93,44	93,46
IVA 7%	0,179	0,245			
PVP con IVA	2,729	3,745	1,37	100,00	100,00

Los efectos perniciosos sobre los consumidores también son manifiestos, tal como demuestran las alegaciones de la Organización de Consumidores y Usuario (OCU) al Anteproyecto de Ley⁷⁴ y el Informe Brattle⁷⁵.

⁷⁴ OCU, “Alegaciones de la OCU al Anteproyecto de Ley de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria”: “6. La OCU comparte las preocupación por la mayoría de las conclusiones de estos informes, ya que coinciden con la tendencia que venimos constatando en nuestros últimos

Por todo ello, si prospera la enmienda preparada por las Organizaciones más representativas del sector agroalimentario⁷⁶, está absolutamente justificada y supone una intervención mínima para evitar que la gestión discriminatoria de marcas destruya el valor de sectores estratégicos de la economía española, facilite el monopolio de algunas marcas, restrinja la competencia entre distribuidores y reduzca la innovación, la variedad y la libertad de elección de los consumidores.

MEDIDAS PARA LUCHAR CONTRA PRÁCTICAS COMERCIALES ABUSIVAS OMITIDAS EN EL PROYECTO DE LEY

Los artículos que vienen a continuación son una demanda que, desde las organizaciones más representativas, se viene reclamando desde el Primer borrador del Anteproyecto de Ley de la Cadena Alimentaria. Por este motivo, con el Proyecto de Ley nuevamente se solicita su inclusión en el articulado dentro del Título II del Capítulo I que regula las Prácticas Comerciales Desleales, con motivo de la presentación de las Enmiendas previstas al citado Proyecto⁷⁷.

El primero de los dos artículos propuestos determina la prohibición de la «Venta a pérdidas», dentro de las relaciones comerciales recogidas en este Proyecto de Ley. Con esta medida se evitarían problemas que, hasta la fecha, están teniendo determinados productos al ser utilizados como productos reclamo de la industria agroalimentaria.

El segundo de los mismos concreta los «plazos de pago», en consonancia con los textos normativos de otros países de nuestro entorno y con las últimas medidas legislativas del ejecutivo, para dar mayor seguridad en las relaciones comerciales.

Ambos se consideran indispensables en el Proyecto de Ley que hoy analizamos ya que regulan situaciones comerciales que están siendo problemáticas y a las que con este Proyecto normativo también se les podría dar una solución. Por los motivos anteriores, considero más que recomendada su inclusión en el articulado, para contemplar una determinación clara de las prácticas que deben ser controladas y perseguidas por este Proyecto, con la finalidad de servir de ayuda a la reequilibración de la cadena alimentaria.

estudios de supermercados respecto a una cada vez mayor concentración en el mercado de la distribución (cada vez hay menos enseñas, lo que ejerce presiones inflacionistas en los precios) y, aunque no podamos determinar que sea consecuencia única o directa del creciente poder de negociación de los distribuidores, constatamos una menor oferta de marcas en los establecimientos encuestados.

A juicio de la OCU, el efecto de “exclusión” de marcas de fabricante afectaría sobre todo a marcas con cuotas de mercado intermedias. De confirmarse esta tendencia, podría llegarse a una situación en la que la oferta se viera reducida a las marcas blancas y a las marcas líderes, lo que limitaría la capacidad de elección del consumidor y podría tener un efecto muy perjudicial.

<http://www.ocu.org/alimentacion/supermercados/noticias/alegaciones-de-la-ocu-al-anteproyecto-de-ley-de-medidas-para-mejorar-el-funcionamiento-de-la-cadena-alimentaria>

⁷⁵ The Brattle Group, Ltd.: “Análisis de la Competencia en el Mercado Minorista de Distribución en España”. Abril de 2012.

⁷⁶ *Ibíd.*, p.27.

⁷⁷ *Ibíd.*, p.27.

- Venta a pérdida⁷⁸

“La venta a pérdidas realizada por un operador de la cadena bajo coste o bajo precio de adquisición se reputará como práctica abusiva en los siguientes casos:

- a. Cuando pueda inducir a error a los consumidores acerca del nivel de precios de otros productos o servicios del mismo establecimiento. En particular, se entenderá que se cumple este supuesto cuando el precio del producto sea publicitado fuera del establecimiento.
- b. Cuando pueda deteriorar o banalizar la imagen de un producto o una marca.
- c. Cuando forme parte de una estrategia encaminada a eliminar a un competidor o grupo de competidores del mercado.”

Se solicita su inclusión al ser una práctica generalizada de la distribución organizada que persigue atraer consumidores a un establecimiento con el reclamo de precios extremadamente bajos, si bien las pérdidas en una gama limitada de productos (“productos gancho”) son compensadas con creces con los beneficios de las ventas de un número mayor de productos⁷⁹. Esta práctica afecta especialmente a dos sectores claves de la agricultura española: la producción e industria del aceite y la leche⁸⁰.

Por otro lado, la Comisión Nacional de la Competencia identifica supuestos en los que la venta a pérdida podría ser eficiente (por ejemplo, un exceso de existencias o bienes perecederos que vayan a deteriorarse). Sin embargo, la misma también constata que esta práctica también puede afectar a la imagen y los incentivos a innovar de los fabricantes del producto afectado por ella, especialmente cuando el distribuidor compite con ellos con su propia Marca de Distribuidor (MDD)⁸¹.

⁷⁸ *Ibíd.*, p.27.

⁷⁹ Informe CNC, párrs. 273-274: “(...). Estableciendo precios reducidos para determinados productos, popularmente conocidos como productos “gancho” o reclamo, los distribuidores inducen a los consumidores a comparar entre establecimientos sobre la base de los precios de estos productos. En este contexto, la venta a pérdida puede contribuir a generar una reputación de establecimiento de precios bajos e intensificar la competencia.

274. *Creando una imagen de establecimiento de precios competitivos, los distribuidores pueden atraer a más consumidores a sus establecimientos y, una vez en ellos, estos consumidores no comprarán únicamente esta clase de productos, sino también otros productos cuyo precio se sitúa por encima del coste. De esta forma, el distribuidor consigue obtener márgenes altos en este segundo grupo de productos, compensar las pérdidas incurridas en el primero y maximizar su beneficio.”*

⁸⁰ Informe CNC, párr. 283: “Por categorías de productos, la venta a pérdidas afecta especialmente a los denominados productos gancho o reclamo. Así, el porcentaje de proveedores que consideran que esta práctica se utiliza de modo frecuente asciende al 71% en el sector del aceite y al 43% en el de la leche. Por el contrario, la incidencia es sensiblemente menor en, por ejemplo, otros productos lácteos como los yogures.”

⁸¹ Informe CNC, párr. 278: “Asimismo, la venta a pérdida puede perjudicar a los propios fabricantes de varias maneras. Si dicha estrategia comercial reduce la calidad percibida del producto, el fabricante puede verse obligado a reducir sus precios y/o sus ventas, e incluso su capacidad de producción, con el consiguiente impacto negativo sobre sus incentivos para invertir y mantener la calidad del producto. Asimismo, frente a un distribuidor que tiene poder de compra, el fabricante del producto que se vende a pérdida puede no disponer de alternativas para cambiar de distribuidor, incluso cuando esa estrategia le

Efectivamente, la singularidad de la distribución organizada puede ofrecer un escenario en el que uno o varios distribuidores cuyas marcas lideran esa categoría, fijan los precios de venta al público de su marca y de las Marcas de las Fabricantes (MDF) competidoras, una aberración en términos competitivos inspirada por el recelo atávico de las autoridades de la competencia hacia la fijación del precio de reventa por parte de los fabricantes de MDF.

Si se aceptase esta propuesta, no habría necesidad de regular la venta a pérdida en el artículo 14 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista y procedería su supresión, atendiendo así la recomendación del Informe CNC⁸². Esta práctica está tipificada en la Ley de Competencia Desleal Ley y la Ley 7/1996 de Ordenación del Comercio Minorista pero ninguna de ellas ha resultado eficaz para prevenirla. En relación a la Ley de Competencia Desleal, tal como ha reconocido la Administración, su eficacia depende del ejercicio de acciones judiciales, que conllevan serios inconvenientes en forma de tasas y trámites judiciales y exige al juez la formación de un juicio de deslealtad (ánimo subjetivo)⁸³. En todo caso, la acción judicial por parte del perjudicado es un supuesto que prácticamente nunca se cumple en el ámbito de la cadena alimentaria, porque el proveedor se encuentra en una situación de dependencia económica frente a su comprador. En relación a la Ley 7/1996, aunque en un principio se consideró un avance en la prevención de la venta a pérdida⁸⁴, en la práctica se ha demostrado ineficaz por diferentes razones: los servicios autonómicos competentes no disponen de medios ni de conocimientos especializados, la obtención de información es muy difícil y se permite la venta por debajo del precio de reposición (un concepto muy subjetivo⁸⁵) y para alinearse con los precios de la competencia,

esté perjudicando. En último término, la venta a pérdida afecta directamente a la estructura de precios dentro de una categoría de producto, sometiendo a una fuerte presión a todos los fabricantes de esa categoría, por lo que, en un contexto en el que el distribuidor disponga de poder de compra y de una marca propia, la venta a pérdida puede ser utilizada como un instrumento más para reforzar su poder de negociación frente a los fabricantes de esa categoría."

⁸² Informe CNC, Recomendación I: *"Eliminar las importantes restricciones a la competencia en la distribución minorista derivadas de la persistencia de normativas que, en muchos casos, especialmente en el caso de normativas autonómicas, incumplen además la Directiva de Servicios. En concreto: (...) - Eliminar la prohibición de la venta a pérdida del artículo 14 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista. Los supuestos en que la venta a pérdida puede resultar nociva ya son objeto de prohibición en la Ley de Defensa de la Competencia y en la Ley de Competencia Desleal, por lo que su prohibición con carácter general en la Ley del Comercio Minorista resulta o inapropiada o redundante."*

⁸³ SÁNCHEZ ARMAS, TERESA.: *"Las Ventas con Pérdida: Marco Jurídico"*, Edita.: Dirección general de Política Comercial, Secretaría de Estado de Turismo y Comercio, Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.

⁸⁴ *Ibíd.*, p. 48: *"Eliminar los inconvenientes de orden valorativo del 17 LCD; Establecer una prohibición objetiva de la venta a pérdida; Incluir tal conducta anticompetitiva dentro de la potestad sancionadora de la Administración; Disponer de sanciones administrativas especiales ante reincidencia; Coexistencia con las acciones civiles del 17 LCD; Evitar que las empresas eludan la obligación legal a través de intermediarios en las compras (Disposición Adicional 6ª de la LORCOMIN)"*.

⁸⁵ *Ibíd.*; p.48: *El "precio de reposición": Es aquel que debe pagar el vendedor para reponer un producto que ofrece o vende a los consumidores. Con él se pretende atender a las oscilaciones a la baja en el precio de los productos para calcular el umbral de venta con pérdida: Es aquel al cual, dentro del mismo mercado, se están vendiendo los mismos bienes que ofrece el empresario en el momento de la pretendida venta a pérdida. Es un precio de referencia, no efectivo, pero que puede probarse por cualquier medio."*

fomentando así una espiral de venta a pérdida en el que la conducta ilegal queda legalizada por otras conductas ilegales, resultando imposible determinar la secuencia cronológica de los diferentes episodios de venta a pérdida de los distribuidores.

En vista de ello, se propone delimitar los casos de venta a pérdida que conllevan una deslealtad hacia los consumidores, la imagen y reputación de las marcas afectadas o la viabilidad de marcas competidoras, sometiendo esta práctica al ámbito de control y sanción de la Ley de Cadena (una solución análoga a la adoptada en relación al incumplimiento de los plazos legales de pago). Para ello, se toman como referencia los tres supuestos contemplados en el artículo 17 de la Ley de Competencia Desleal:

En primer lugar, se prohíbe la venta a pérdida cuando pueda inducir a error a los consumidores a cerca del nivel de precios de otros productos o servicios del establecimiento, incluyendo en este supuesto la venta a pérdida que se publicita fuera del establecimiento (carteles, folletos, etc.), porque induce a error a los consumidores acerca del nivel de precios de otros productos o servicios del establecimiento. De esta forma, se objetiviza la conducta, facilitando la aplicación de la norma.

En segundo lugar, se prohíbe la venta a pérdida de un producto por parte de un distribuidor si deteriora la imagen del producto o marca. La especialización del Observatorio de la Cadena y la Agencia encargada de velar por la aplicación de esta Ley facilitará la identificación de este supuesto.

En tercer lugar, se prohíbe la venta a pérdida de un producto si ello puede suponer la eliminación de un competidor o grupo de competidores del mercado. De nuevo, la especialización del Observatorio de la Cadena y la Agencia encargada de velar por la aplicación de esta Ley, junto con la colaboración de las asociaciones de productores y empresariales afectadas, facilitará la identificación de este supuesto.

- Plazos de pago

“Las condiciones y plazos de pago de los contratos alimentarios deberán ajustarse a la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, modificada por la Ley 15/2010. En particular, el deudor no podrá recibir ningún tipo de compensación, ventaja o descuento por cumplir lo dispuesto en el contrato o la normativa aplicable, ni establecer condicionalidad alguna en el pago.”

El Informe CNC ha constatado que los incumplimientos contractuales o de la normativa de plazos de pago siguen siendo frecuentes en la distribución organizada⁸⁶:

⁸⁶ Informe CNC, p. 105.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Tabla 20. Incidencia de la no fijación por escrito de las condiciones contractuales y de la modificación retroactiva o ruptura del contrato en España según los proveedores encuestados

		Si, frecuentemente	Si, ocasionalmente	No	Total
A.3	Ruptura de los términos del contrato sin compensación adecuada. En concreto, el alargamiento de los plazos pactados.	19%	23%	58%	100%

Fuente: elaboración propia a partir de requerimientos de información a proveedores

A los casos flagrantes de incumplimiento de los plazos de pago preceptivos, se suman otros incumplimientos como el rechazo/no recepción injustificada o indebida de las facturas de proveedores, la exigencia de compensaciones económicas por cumplir dichos plazos o la condicionalidad de los pagos hechos por las centrales de compras hasta que reciban el pago de sus propios asociados. Si bien estos incumplimientos pueden darse también en algún otro sector de la economía, la distribución organizada presenta una singularidad que la distingue del resto: la distribución organizada cobra los productos vendidos mucho antes de proceder al pago de dicha mercancía. Todo ello desemboca en una financiación positiva de la distribución organizada a costa de los pagos pendientes a sus proveedores que asciende a miles de millones de euros. La cuestión que deben plantearse los legisladores es cuánto hubiera aumentado la competitividad de la producción y la industria alimentaria españolas si hubiera podido disponer en tiempo y forma de estos fondos⁸⁷.

Por todo ello, y ante las dificultades prácticas que plantea el sistema de control y sanción previsto en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (en particular, la ausencia de denuncias, la falta de medios y coordinación de las Comunidades Autónomas para perseguir los incumplimientos y la ausencia de mecanismos ágiles para resolver posibles incumplimientos o discrepancias de interpretación) se propone regular específicamente esta cuestión en la Ley de Cadena, obligando al cumplimiento de la Ley 3/2004 y mencionando expresamente una serie de conductas prohibidas que vulneran la letra o, al menos, el espíritu de dicha norma: (1) las excepciones pactadas; (2) la obtención de alguna compensación, ventaja o descuento por cumplir lo dispuesto en el contrato o la normativa aplicable; y (3) la inclusión de una cláusula de condicionalidad en el pago.

El Proyecto de Ley ha tipificado el incumplimiento de los plazos legales de pago como una infracción grave en el artículo 23.2, pero la técnica jurídica aconseja incluir en la Ley un artículo que establezca la obligación de cumplir con los plazos legales de pago y sirva de fundamento a la infracción. Por esta razón, entiendo necesario un precepto que

⁸⁷ *Ibíd.*, p.49.- párrs. 253 y 254: “(...). Algunos incumplimientos, como el retraso de los pagos por el distribuidor en relación con los plazos acordados, generan además transferencias excesivas de riesgos financieros a los proveedores, incluso si el retraso no incumple la normativa vigente sobre morosidad. 254. El aumento de la incertidumbre, la transferencia excesiva de riesgos y la asunción de costes no previstos reducen los incentivos de los proveedores a invertir en nuevos productos y procesos y en incrementos de capacidad, lo que perjudica la eficiencia de la industria fabricante y distorsiona la competencia intermarca, al afectar proporcionalmente más a los proveedores más pequeños.”

haga mención a los plazos de pagos para servir, igualmente, de contenido a la situación que es objeto de infracción.

BUENAS PRÁCTICAS EN LA CONTRATACIÓN ALIMENTARIA (TÍTULO III)

El Capítulo I se centra en la regulación del Código de buenas prácticas mercantiles en la contratación alimentaria que impulsaría el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, junto con el Ministerio de Economía y Competitividad y las organizaciones y asociaciones representativas de la producción, la transformación, la industria, cuya adhesión voluntaria por los operadores de la cadena.

CAPÍTULO I.- Código de Buenas Prácticas Mercantiles en la Contratación Alimentaria.

Artículo 15. Finalidad, alcance y elaboración.

“1. El Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente y las organizaciones y asociaciones de ámbito superior al de una comunidad autónoma, representativas de los operadores de la producción, la industria o la distribución, acordarán un Código de Buenas Prácticas Mercantiles en la Contratación Alimentaria. Asimismo, participarán en el citado acuerdo el Ministerio de Economía y Competitividad y las Comunidades Autónomas con el objetivo de promover un código de aplicación uniforme en todo el territorio del Estado.

2. El Código establecerá los principios sobre los que han de fundamentarse las relaciones comerciales entre los diferentes agentes que intervienen en la cadena, con objeto de facilitar el desarrollo de sus relaciones contractuales, la observancia de las mejores prácticas en el desarrollo de dichas relaciones y su adecuación a las normas y principios contemplados en el artículo 4 de esta ley. Asimismo, el Código detallará las prácticas mercantiles que fomenten relaciones justas y equilibradas entre los operadores de la cadena alimentaria.

3. La adhesión al Código de buenas prácticas mercantiles será voluntaria por parte de los operadores de los distintos ámbitos de la cadena alimentaria mencionados en el apartado 1 de este artículo.

4. Desde la adhesión al Código, los operadores estarán obligados a que sus relaciones comerciales se ajusten a los principios y reglas que en el mismo se contengan y a la utilización de los sistemas de resolución de conflictos que puedan surgir en dichas relaciones, siguiendo los procedimientos que en el mismo se establezcan.

Se valora positivamente que los Códigos de Conducta prevean un amplio elenco de sistemas de mediación y resolución de controversias y que los operadores adheridos al Código se sometan en todo caso a arbitraje obligatorio (artículo 16 del Proyecto), si así lo solicita la parte que invoca el incumplimiento del Código por la otra, pero debe

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

clarificarse que todo ello es sin perjuicio de las acciones legales reconocidas por las leyes.

Las desigualdades en el poder de negociación y las prácticas abusivas, desleales y contrarias a la competencia producen distorsiones de mercado que tienen un efecto negativo sobre la competitividad de la cadena agroalimentaria.

Según los datos del Barómetro del Clima de Confianza del Sector Agroalimentario (BCCA) elaborado por el MAGRAMA, alrededor del 70% de los agentes de la cadena alimentaria (productores, industria, mayoristas y distribuidores) considera necesario la implantación de un Código de Buenas Prácticas Mercantiles. Asimismo, el 50% de los agentes considera que este código debería ser de adhesión voluntaria.

Teniendo en cuenta lo expuesto, y en aras de impulsar su elaboración desde las Administraciones Públicas, en esta Ley se regula un Código de Buenas Prácticas Mercantiles que acordarán el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente y las asociaciones representativas de los operadores de la producción, la industria o la distribución, junto con el Ministerio de Economía y Competitividad y las Comunidades Autónomas, con el objetivo de promover un código de aplicación uniforme en todo el territorio del Estado.

Dicho Código establecerá los principios sobre los que han de fundamentarse las relaciones comerciales entre los diferentes agentes que intervienen en la cadena, con objeto de facilitar el desarrollo de sus relaciones contractuales, la observancia de las mejores prácticas en el desarrollo de dichas relaciones y su adecuación a las normas y principios de esta ley, así como las prácticas mercantiles que fomenten relaciones justas y equilibradas entre los operadores de la cadena alimentaria.

La adhesión al Código de buenas prácticas mercantiles será voluntaria por parte de los operadores de los distintos ámbitos de la cadena alimentaria.

Desde la adhesión al Código, los operadores estarán obligados a que sus relaciones comerciales se ajusten a los principios y reglas que en el mismo se contengan y a la utilización de los sistemas de resolución de litigios, discrepancias o reclamaciones, que puedan surgir en dichas relaciones, siguiendo los procedimientos que en el mismo se establezcan. Se considera que, el código debe ir más allá de las obligaciones legales y debe ser la guía para construir unas relaciones comerciales eficientes, equilibradas y justas, basadas en la cooperación, transparencia y libre competencia en el mercado,

Se considera que, en línea con el informe sobre competencia y el sector agroalimentario de la CNC los códigos de conducta, siempre que su contenido no incorpore cláusulas restrictivas de la competencia, pueden mejorar las relaciones entre los distintos agentes en la cadena de valor. La adhesión a estos códigos debe ser siempre libre y voluntaria, evitando la discriminación y la creación de restricciones a la entrada o salida del mercado.

Además, para que dichos códigos resulten creíbles, habrán de preverse mecanismos efectivos y obligatorios de resolución de conflictos.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Las condiciones de adhesión a los códigos que pudieran establecerse en el sector agroalimentario deben asegurar que ésta sea abierta y voluntaria, de manera que cualquier agente del sector que quiera comprometerse a suscribir el código pueda formar parte del mismo sin verse discriminado.

En el Capítulo II de Buenas Prácticas en la contratación alimentaria se pretende favorecer el establecimiento de acuerdos voluntarios de autorregulación que vayan más allá de lo establecido en el Capítulo I sobre régimen de contratación y prácticas comerciales. De esta manera se permitiría que los propios agentes del sector se autorregulen, con la participación del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, bajo unos principios establecidos en el artículo 4 del presente Proyecto de ley.

La adhesión a este Código por los operadores, llevará aparejado un sistema de resolución de litigios, discrepancias o reclamaciones que puedan surgir. De esta manera su adhesión es voluntaria, pero todos los que hayan suscrito el Código estarán sometidos a un cumplimiento obligatorio de las cláusulas contenidas en el mismo.

Artículo 16. Contenido.

“1. El Código de Buenas Prácticas Mercantiles en la Contratación Alimentaria contendrá el conjunto de principios mencionados en el apartado 2 del artículo 15 y, en particular, la obligación de los operadores que se adhieran voluntariamente al Código de someter la resolución de los conflictos que puedan surgir en sus relaciones con otros operadores al sistema de resolución de conflictos que hayan surgido expresamente en el mismo.

Asimismo, incluirá la obligación de los operadores de hacer constar en todos los contratos que suscriban en el ámbito de sus relaciones comerciales el citado compromiso de someter la resolución de sus conflictos al sistema que haya sido establecido en el Código a tal efecto.

En todo caso, los operadores de la cadena alimentaria que decidan adherirse al Código se comprometen a aportar la información que se requiera para analizar el conflicto planteado.

2. El Código podrá contener, en caso de que se considere necesario, acuerdos específicos, de ámbito sectorial, con objeto de poder contemplar con mayor precisión los aspectos propios de aquellos sectores que lo requieran.

3. Con objeto de mantener actualizado el contenido del Código, se contemplará en el mismo la constitución de una Comisión de Seguimiento, integrada por el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente y Medio Ambiente, el Ministerio de Economía y Competitividad y representantes de las organizaciones y asociaciones representativas de los diferentes operadores de la cadena alimentaria.

A este fin, la Comisión se ocupará de analizar los resultados obtenidos en la aplicación del Código y proponer, en su caso, las modificaciones a

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

introducir para su adaptación a la realidad del momento o la introducción de nuevos compromisos no contemplados anteriormente.

4. El contenido del Código respetará, en todo caso, la normativa de defensa de la competencia y al mismo se le dará una publicidad suficiente para su debido conocimiento por el conjunto de operadores implicados.”

A estos efectos, se ha previsto crear un registro nacional, como instrumento público que agruparía a todos aquellos operadores de la cadena alimentaria que se adscriban al Código citado anteriormente.

También se prevé que la inscripción de los operadores al Código se tenga en cuenta en la normativa reguladora de las ayudas y subvenciones que en relación con la alimentación y la cadena alimentaria se promuevan por parte del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.

Según los datos del BCCA, elaborado por el MAGRAMA, alrededor del 70% de los agentes de la cadena alimentaria (productores, industria, mayoristas y distribuidores) considera necesario que exista un organismo de control que garantice el cumplimiento del Código de Buenas Prácticas Mercantiles.

Asimismo, según los datos de este estudio, alrededor del 65% de los agentes opina que la administración debería incentivar la adhesión al código a través de un marchamo.

Mediante este artículo, los operadores, desde el momento de su adhesión, estarán obligados a ajustar sus relaciones comerciales al Código y a someter la resolución de sus conflictos al sistema de resolución que hay sido designado expresamente en el Código.

Además, estarán obligados a reflejar en los contratos que suscriban su compromiso de someter la resolución de sus conflictos al sistema que haya sido establecido en el Código a tal efecto.

La resolución de conflictos existentes entre los diferentes operadores no puede limitarse al arbitraje, cuando jurídica y legalmente existen otras fórmulas que amparan los derechos de aquellos, por eso se cambia.

Con el fin de mantener actualizado el contenido del código y analizar los resultados obtenidos en su aplicación, se creará una Comisión de Seguimiento, integrada por representantes del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, el Ministerio de Economía y Competitividad, que participa también en la elaboración del Código de Buenas Prácticas, y representantes de las organizaciones y asociaciones representativas de los diferentes operadores de la cadena alimentaria.

Artículo 17. Registro Estatal.

“1. Se crea en el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente el Registro Estatal de Buenas Prácticas Mercantiles en la Contratación Alimentaria como instrumento público que agrupará a todos aquellos operadores que interviniendo en la cadena alimentaria, se adhieran voluntariamente al Código al que hace referencia el artículo 15.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

2. Los operadores que se adhieran voluntariamente al Código deberán comunicarlo a la Dirección General de la Industria Alimentaria del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente que procederá a su inscripción.

Una vez inscritos, los operadores podrán utilizar la mención de “Acogido al Código de Buenas Prácticas Mercantiles en la Contratación Alimentaria”.

3. Periódicamente se dará publicidad de los operadores que figuren inscritos en el Registro en la sede electrónica del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y en el Boletín Oficial del Estado.

Asimismo, dicho Ministerio realizará periódicamente campañas de promoción estatal para dar a conocer a los consumidores la importancia y significación de la firma del Código por parte de los distintos operadores de la cadena agroalimentaria que los suscriban.

4. Reglamentariamente se regulará el procedimiento para la cancelación de la inscripción en el registro.

5. La inscripción de los operadores en el Registro se tendrá en cuenta en la normativa reguladora de las ayudas y subvenciones que en relación con la alimentación y la cadena alimentaria se promuevan por parte del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.”

Se propone modificar el apartado 5 para que desde otras administraciones diferentes al MAGRAMA se puedan conceder ayudas y subvenciones relacionadas con la alimentación y la cadena alimentaria. En relación a las ayudas y subvenciones, podrían establecerse ayudas generales para el funcionamiento y eficacia del Código, incluyendo el coste de los procedimientos de mediación y resolución de conflictos.

Por su parte, en el Capítulo II se prevé la posibilidad de que existan otros códigos de buenas prácticas comerciales impulsados por otras administraciones públicas u por otros operadores de la cadena.

Todos los operadores adheridos al Código de Buenas Prácticas Mercantiles en la Contratación Alimentaria podrán ser incluidos en un registro de ámbito estatal creado en el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente que comprobará que cumplen los requisitos para su inscripción.

Asimismo, el Ministerio adquiere el compromiso de publicar con una periodicidad establecida el listado de operadores de buenas prácticas que queden inscritos en el registro y realizará periódicamente campañas de promoción estatal para dar a conocer a los consumidores la importancia y significación de la firma del Código por parte de los distintos operadores de la cadena agroalimentaria que lo suscriban.

La comunicación de los operadores adscritos al Código debe ser conocida y valorada por los consumidores.

CAPÍTULO II.- Otros códigos de buenas prácticas mercantiles.

Artículo 18. Suscripción y promoción de otros códigos.

“1. No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores del presente Título, los operadores de la cadena alimentaria podrán suscribir otros códigos de buenas prácticas mercantiles en la contratación alimentaria con mayor nivel de exigencia para los operadores que los suscriban que el establecido en el Código de Buenas Prácticas Mercantiles en la Contratación Alimentaria. Asimismo, las entidades representativas de los intereses de la cadena alimentaria, podrán promover la elaboración de este tipo de códigos para empresas que operen exclusiva o principalmente en su ámbito territorial. En ambos casos, dichos códigos deberán respetar lo dispuesto en el Título I y II de esta ley, así como en el resto del ordenamiento jurídico, especialmente en la normativa de defensa de la competencia.

2. Reglamentariamente se establecerán el procedimiento y los requisitos que habrán de reunir estos otros códigos de buenas prácticas, de ámbito nacional o supra regional, para que puedan ser incluidos en el Registro Estatal creado en virtud del artículo 17. También se incluirán los operadores que suscriban estos códigos.”

En el Capítulo II de Buenas Prácticas en la contratación alimentaria se pretende favorecer el establecimiento de acuerdos voluntarios de autorregulación que vayan más allá de lo establecido en el Capítulo I sobre régimen de contratación y prácticas comerciales. De esta manera se permitiría que los propios agentes del sector se autorregulen, bajo los principios inspiradores de este Proyecto de ley. Estos Códigos, que tendrán un mayor nivel de exigencia para los operadores que los suscriban que el establecido en el Código de Buenas Prácticas Mercantiles en la Contratación Alimentaria, podrán ser promovidos por los propios operadores de la cadena para empresas que operen exclusiva o principalmente en su ámbito territorial. Con ello se delimita el ámbito territorial de los sujetos a quienes pudiera afectar los nuevos códigos de buenas prácticas mercantiles.

Asimismo, en el Registro Estatal se incluirán estos otros tipos de códigos, así como los operadores que los suscriban. El procedimiento y los requisitos que tendrán que cumplir dichos códigos de buenas prácticas para poder ser incluidos en el Registro se establecerán en un reglamento.

OBSERVATORIO DE LA CADENA ALIMENTARIA (TÍTULO IV)

Por medio de este Título IV de la Ley se crea el Observatorio de la Cadena Alimentaria, como órgano colegiado adscrito al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente. Este nuevo órgano sustituye al Observatorio de precios de los alimentos cuya normativa de creación se deroga por la presente ley, para asumir nuevas funciones relacionadas con el funcionamiento de la cadena alimentaria y continuar ejerciendo las relacionadas con los precios de los alimentos.

Artículo 19 Creación.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

“Se crea el Observatorio de la Cadena Alimentaria como órgano colegiado, adscrito al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, a través de la Dirección General de la Industria Alimentaria del Departamento.”

Con carácter general, serán funciones del Observatorio de la Cadena Alimentaria el seguimiento, asesoramiento, consulta, información y estudio del funcionamiento de la cadena alimentaria y de los precios de los alimentos. Asimismo, informará la propuesta de Código de Buenas Prácticas Mercantiles en la Contratación Alimentaria regulado en esta Ley, facilitará su conocimiento entre los operadores de la cadena y promoverá su adhesión y conocerá de los resultados de la aplicación del mismo para, en su caso, proponer las medidas de mejora o actualización que sean necesarias.

En consecuencia, la presente ley suprime el Observatorio de Precios de los Alimentos del MAGRAMA (OPA), creado en el año 2000, por el Real Decreto 509/2000, como instrumento metodológico y un foro de análisis que aporta conocimiento al proceso de formación de precios en la cadena agroalimentaria con el fin de contribuir a la transparencia de los mercados, y crea uno nuevo, el Observatorio de la Cadena Alimentaria que sigue adscrito a la Dirección General de la Industria Alimentaria (DGIA), dotándolo de nuevas funciones en el artículo siguiente.

El Observatorio de la Cadena Alimentaria por tanto no es un órgano colegiado que se cree “ex novo” sino una modificación del ya existente Observatorio de Precios de los Alimentos.

Este órgano colegiado fue creado en su momento, con la misma finalidad que pretende cumplir ahora el que le sustituye, realizar funciones principalmente de asesoramiento, seguimiento y control (art. 38 de la LOFAGE) permitiendo la participación en el mismo de otros representantes de la Administración General del Estado y de organizaciones representativas de intereses sociales (art. 39.3 LOFAGE)

Por tanto, se considera que su constitución inicial y la actual, se adecuan a los principios que rigen la creación de órganos colegiados en la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.

Asimismo, ha de recordarse que tal y como se establece en la disposición adicional segunda del proyecto, sobre no incremento de gasto público, la ejecución de lo dispuesto en esta ley se efectuará con los medios materiales y personales destinados al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (MAGRAMA), sin que suponga incremento neto del gasto, en especial, en relación a los gastos de personal.

Artículo 20. Funciones.

“1. Con carácter general, serán funciones del Observatorio de la Cadena Alimentaria el seguimiento, asesoramiento, consulta, información y estudio del funcionamiento de la cadena alimentaria y de los precios de los alimentos.

Además de las anteriores, el Observatorio tendrá las funciones siguientes:

- a) Informar la propuesta de Código de Buenas Prácticas Mercantiles en la Contratación Alimentaria regulado en esta Ley.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

b) Informar las propuestas de otros códigos de buenas prácticas mercantiles, que se presenten para su incorporación al Registro Estatal.

c) Conocer el resultado de los trabajos realizados por la comisión de seguimiento del Código, a la que se hace referencia en el apartado 3 del artículo 16, y proponer a la misma aquellas cuestiones que se consideren de interés para la mejora y actualización de los compromisos contemplados en el Código.

d) Facilitar el conocimiento del Código entre los operadores de la cadena y promover su adhesión al mismo.

e) Llevar a cabo el seguimiento y evaluación de las prácticas comerciales empleadas por los operadores de la cadena, mediante la realización de encuestas u otros sistemas de análisis del mercado, así como de la publicación de informes y recomendaciones.

En el caso de que se detecten incumplimientos de lo establecido en la ley, como consecuencia del resultado de los trabajos realizados, dará traslado a la autoridad competente. Asimismo, realizará informes y estudios explicativos, en su caso, de las situaciones de desequilibrio producidas en los mercados de origen y destino de los alimentos considerados, analizando especialmente los diversos factores que contribuyen a la formación de los precios de los productos estacionales.

f) Analizar la estructura básica de los precios y los factores causantes de su evolución, en los alimentos de mayor importancia relativa en la producción y el consumo, en los distintos escalones de su formación.

g) Fomentar la adopción de buenas prácticas y sistemas ágiles de resolución de conflictos en la negociación de los contratos relacionados con la primera compra de productos perecederos.

h) Realizar estudios de carácter regular, encaminados a establecer un seguimiento sistemático de la formación de los precios finales de los alimentos.

i) Favorecer el diálogo y la intercomunicación entre las representaciones del sector productor, la industria, la distribución comercial y los consumidores, entre sí y con las Administraciones públicas, en orden a dotar de la mayor racionalidad y transparencia posibles el proceso de formación de precios de los alimentos, compatible con el marco de la economía de mercado, en un sistema de apertura a la competencia, en beneficio de la sociedad en su conjunto.

j) Elaborar propuestas de actuación de las Administraciones competentes y recomendaciones a los diversos agentes económicos

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

intervinientes, empresas e instituciones públicas o privadas tendentes a mantener la necesaria estabilidad en un marco de desarrollo abierto a la competencia y equilibrio en los precios de los alimentos, compatible con el derecho comunitario.

k) Elaborar los informes sobre precios de los alimentos que le sean demandados por los Ministros de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente y de Economía y Competitividad.

2. Anualmente el Observatorio de la cadena alimentaria elaborará un informe de evaluación de los avances registrados y los resultados logrados en la mejora del funcionamiento de la cadena alimentaria y de la eficacia de las actuaciones desarrolladas, que será remitido a las Cortes Generales.”

Con este precepto se otorga un abanico amplísimo de cometidos al Observatorio de la cadena alimentaria que va a ser el organismo encargado de tener una información pormenorizada y puesta al día de cada uno de los eslabones de la cadena.

Por la razón anterior, al ser un organismo que aglutina información de tanto valor para la subsistencia de esta norma, sería de gran utilidad la posibilidad de otorgarle entre sus atribuciones la posibilidad de fomentar la adopción de buenas prácticas y sistemas ágiles de mediación y resolución de conflictos en la negociación de los contratos relacionados con la primera compra de productos perecederos. Debido al carácter perecedero de algunos productos, el productor puede encontrarse en una situación de especial debilidad en la negociación de un contrato alimentario y su cumplimiento, por lo que es deseable que desde el Observatorio se fomenten buenas prácticas en la negociación de dichos contratos y sistemas ágiles de mediación y resolución de conflictos.

Asimismo, al hilo de lo anterior, el Observatorio no sólo podría sino que debería llevar a cabo un seguimiento y evaluación de las prácticas comerciales, así como también adoptar informes y recomendaciones sobre dichas prácticas dirigidas a las autoridades competentes y los operadores.

A su vez, tal y como se ha mentado, el presente Proyecto de ley suprime el Observatorio de Precios de los Alimentos del MAGRAMA (OPA) creado en el año 2000, por el Real Decreto 509/2000, como instrumento metodológico y un foro de análisis que aporta conocimiento al proceso de formación de precios en la cadena agroalimentaria con el fin de contribuir a la transparencia de los mercados, y crea uno nuevo, el Observatorio de la Cadena Alimentaria que sigue adscrito a la Dirección General de la Industria Alimentaria (DGIA), dotándolo de nuevas funciones en el artículo siguiente.

El antiguo OPA, extinguido en el presente Proyecto de ley, contemplaba algunas de las funciones contenidas en el nuevo Observatorio de la Cadena Alimentaria, apartados g), i), j), k), l).

Además de estas funciones, el Observatorio de la Cadena Alimentaria llevará a cabo otras funciones entre las que se encuentran, la elaboración del Informe de la propuesta del Código de Buenas Prácticas Mercantiles y de otros códigos, así como facilitar el conocimiento del Código entre los operadores de la cadena y promover su adhesión.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Asimismo conocerá el resultado de los trabajos realizados por la Comisión de seguimiento del Código. También, llevará a cabo el seguimiento y la evaluación de las prácticas comerciales utilizadas por los operadores, ya sea mediante encuestas u otros sistemas de análisis del mercado, y publicará informes y recomendaciones.

Se fomentarán las buenas prácticas y sistemas ágiles de resolución de conflictos en la negociación de los contratos relacionados con la primera compra de productos perecederos, ya que debido al carácter perecedero de algunos productos, el productor puede encontrarse en una situación de especial debilidad en la negociación de un contrato alimentario y su cumplimiento, por lo que desde el Observatorio es deseable que se fomenten buenas prácticas en la negociación de dichos contratos y sistemas ágiles de mediación y resolución de conflictos.

Artículo 21. Composición y funcionamiento.

“La composición, funcionamiento y, en su caso, supresión del Observatorio de la Cadena Alimentaria se determinarán reglamentariamente.”

Su composición y funcionamiento se desarrollará reglamentariamente por lo que en cuanto a la organización y fuerza ejecutiva deberemos de esperar a la norma de desarrollo que regule cómo se elegirán a los componentes del citado órgano.

POTESTAD SANCIONADORA (TÍTULO V)

En este Título se regula la potestad sancionadora que se aplicará por el incumplimiento de lo dispuesto en la presente ley, tipificando las infracciones y sanciones y delimitando las autoridades competentes que en cada caso corresponda ejercer dicha potestad.

CAPÍTULO I.- Disposiciones Generales.

Artículo 22.Principios generales.

“1. A los efectos de esta ley, se consideran infracciones administrativas leves, graves y muy graves las que se tipifican en los artículos siguientes.

2. La instrucción de causa penal ante los Tribunales de Justicia o la incoación de expediente de infracción de las normas de defensa de la competencia, suspenderá la tramitación del expediente administrativo sancionador que hubiera sido incoado por los mismos hechos.

3. Serán de aplicación a las infracciones recogidas en esta Ley las reglas y principios sancionadores contenidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

4. En ningún caso se podrán imponer dos o más sanciones por los mismos hechos y en función de los mismos intereses públicos protegidos, si bien

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

deberán exigirse las demás responsabilidades que se deduzcan de otros hechos o infracciones concurrentes.

5. Las personas de cualquier naturaleza jurídica que dispongan o tengan la obligación de disponer de información o documentación que pudiera contribuir al esclarecimiento de la comisión de las infracciones tipificadas en esta ley o a la determinación del alcance de la gravedad de las mismas, tienen el deber de colaborar con las autoridades competentes en materia de ordenación del comercio. A tal efecto, dentro de los plazos establecidos, facilitarán la información y los documentos que les sean requeridos por la autoridad competente en el ejercicio de sus funciones.”

Las Disposiciones Generales recogidas de forma precedente, responden a reglas ya acogidas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal (Artículo 4 L.E.Cr) así como en Ley de Defensa de la Competencia (Artículo 46 de la L.D.C), dando prevalencia en primer lugar a la instrucción de la causa penal, dejando en suspenso la instrucción del expediente incoado frente a normas de Defensa de la Competencia, posibilitando solo en última instancia continuar con el procedimiento sancionador iniciado por alguna de las infracciones recogidas en la presente norma.

Igualmente, se indica la aplicación de las reglas y principios sancionadores recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que es norma básica de todo procedimiento administrativo.

Posteriormente, hacer mención a que solo se haga referencia al Principio “*non bis in idem*” (Artículos 25 CE, 114 L.E.Cr y 133 de la LRJAPAC), debido a la concurrencia de normas que pueden incidir sobre un mismo hecho, de forma que por medio del mismo se evita la sanción en más de una ocasión por el mismo hecho, con los mismos sujetos y el mismo fundamento.

Unido a este compendio de Disposiciones generales de la potestad sancionadora, se incorpora como novedad la obligación de facilitar la información o documentación que pudiera contribuir al esclarecimiento de la comisión de las infracciones tipificadas en esta ley o a la determinación del alcance de la gravedad de las mismas, teniendo del deber de colaborar con las autoridades competentes en materia de ordenación del comercio. Este apartado se encuentra vacío de contenido ya que para que tuviese efecto, se deberían realizar las siguientes mejoras al mismo.-

En primer lugar, se propone un nuevo apartado 1 para clarificar que las autoridades competentes pueden investigar las infracciones de esta Ley de oficio o a instancia parte y, a tal efecto, se facilita las denuncias anónimas por parte de operadores y sus asociaciones.

En segundo lugar, se pretende clarificar que la matriz de un grupo empresarial es responsable de las infracciones que cometan sus filiales. Esta clarificación pretende evitar la interposición de empresas con un objeto o actividad ajena a la cadena alimentaria y/o una facturación marginal a los efectos de evitar la aplicación de esta Ley o reducir el importe de las sanciones aplicables. Por ello, se propone la inclusión de un nuevo apartado 6. Esta propuesta está inspirada en el artículo 61.2 LDC.

En tercer lugar, se propone suprimir la referencia a “*materia de comercio*” en el apartado 5 del Anteproyecto (reenumerado como apartado 7 en estas alegaciones), ya que la competencia investigadora y sancionadora en el ámbito de la Administración General del Estado corresponde al MAGRAMA (el Gobierno es competente en relación a las sanciones más graves), pero presupone un expediente abierto por el MAGRAMA y una propuesta de sanción elevada al Consejo de Ministros por el Ministro de Agricultura, Medioambiente y Alimentación.

En cuarto lugar, se propone incluir un nuevo apartado 7 para recoger expresamente la posibilidad de que las personas físicas o jurídicas, así como las asociaciones, puedan denunciar de forma anónima las infracciones de esta Ley. Tal como se ha señalado repetidamente, la situación de dependencia hacia el comprador impide al vendedor denunciar las prácticas comerciales abusivas/desleales. Por ello, sólo un sistema de denuncias anónimas con intervención de asociaciones puede favorecer la denuncia eficaz de las infracciones de esta Ley, tal como ha dejado entrever el Informe CNC⁸⁸.

En quinto lugar y último lugar, el principio de publicidad es un elemento crucial del régimen sancionador ya que permite a los terceros afectados por las conductas investigadas personarse en el expediente y aportar información o, en su caso, sumarse a la denuncia. Asimismo, permite a todo el sector tener conocimiento de que una conducta está siendo investigada, facilitando una autoevaluación de sus acuerdos en vigor. Por ello, se propone un nuevo apartado 8, inspirado en el artículo 27 LDC y la práctica de la CNC.

CAPÍTULO II.- Infracciones y sanciones

Artículo 23. Infracciones en materia de contratación alimentaria.

“1. Son infracciones leves en materia de contratación alimentaria, las siguientes:

- a) No formalizar por escrito los contratos alimentarios a los que se refiere esta Ley.
- b) No incluir los extremos que como mínimo deben contener los contratos alimentarios.

⁸⁸ Informe CNC, Recomendación II: “*La eliminación de este tipo de barreras regulatorias es condición necesaria pero no suficiente para limitar el impacto negativo que determinadas prácticas comerciales pueden tener en el actual contexto de poder de negociación de la gran distribución unido a la aparición de barreras adicionales de tipo económico y estratégico a que el aumento de dicho poder ha dado lugar. Con el fin de limitar dicho impacto, se recomienda establecer los mecanismos necesarios para facilitar el conocimiento exacto de las características y grado de incidencia de aquellas prácticas comerciales en la distribución que pueden afectar negativamente a la competencia y al funcionamiento eficiente del mercado. En concreto:*

- Establecer mecanismos que faciliten las posibilidades de denunciar estas prácticas ante las instancias correspondientes, con un mínimo riesgo de represalias contra el denunciante. Las Asociaciones de fabricantes pueden jugar un papel activo en la denuncia de este tipo de prácticas, como prevé el artículo 33.2 de la Ley 3/1991, de Competencia Desleal.”

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

- c) No cumplir las condiciones y requisitos establecidos para la realización de subastas electrónicas.
- d) Incumplir las obligaciones de conservación de documentos.
- e) Realizar modificaciones de las condiciones contractuales que no estén expresamente pactadas por las partes.
- f) Exigir pagos adicionales, sobre el precio pactado en el contrato, salvo en los supuestos previstos en esta ley.
- g) Exigir o revelar información comercial sensible de otros operadores que haya sido obtenida en el proceso de negociación o ejecución de un contrato alimentario, incumpliendo el deber de confidencialidad, así como utilizar dicha información para fines distintos a los expresamente pactados en el contrato.
- h) Incumplir la obligación de suministrar la información que le sea requerida por la autoridad competente en el ejercicio de sus funciones.

2. Se consideran infracciones graves la reincidencia por la comisión de dos o más infracciones leves en el plazo de dos años contados desde la sanción por resolución firme en vía administrativa de la primera de ellas.

Asimismo, se considera infracción grave el incumplimiento de los plazos de pago en las operaciones comerciales de productos alimentarios o alimenticios, conforme a lo establecido en la Ley 5/2010, de 5 de julio, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

3. Se consideran infracciones muy graves la reincidencia por la comisión de dos o más infracciones graves en el plazo de dos años contados desde la sanción por resolución firme en vía administrativa de la primera de ellas.

4. Se presume, salvo prueba en contrario, que son autores de las infracciones tipificadas en las letras a) y b) del apartado 1 de este artículo, los operadores que no tengan la condición de PYME, los que no tengan la condición de productor primario agrario, ganadero, pesquero o forestal o agrupación de los mismos y los operadores respecto de los cuales el otro operador que interviene en la relación se encuentre en situación de dependencia económica, cuando cualquiera de ellos se relacione con otros operadores que tengan la condición de PYME o de productor primario o agrupación de los mismos, o se encuentre en situación de dependencia económica.

5. Como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones contenidas en esta ley, se afecte a la competencia efectiva de los mercados, resultarán de aplicación las disposiciones contenidas en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.”

Los incumplimientos que se van a perseguir en materia de contratación alimentaria, se podrían dividir en tres bloques o tipos de infracción.-

- a) Los que afectan a la formalización del contrato, cumpliendo con unos requisitos mínimos.
- b) Prácticas de posición de superioridad o cláusulas abusivas.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

- c) Incumplir con la obligación de gestionar la información sensible de manera adecuada.

El Proyecto enumera infracciones sin mencionar el artículo del que traen causa. Una lectura de los artículos que dan origen a las infracciones confirma que las infracciones enumeradas no cubren todas las obligaciones de hacer o no hacer mencionadas en dichos artículos. Por ejemplo, el artículo 23.1.e) del Anteproyecto tipifica como infracción “*realizar modificaciones contractuales que no estén expresamente pactadas por las partes*”. Sin embargo, el artículo 12.1, del que trae causa, contiene más obligaciones. Por ello, sería más conveniente redactar las infracciones de forma que remitan en todo caso a los artículos de los que traen causa y su redacción cubra todas las obligaciones reflejadas en dichos artículos.

Una vez definidas las actuaciones que darán lugar a incurrir en una infracción, valoran su gravedad en atención a la reincidencia que exista en su comisión.

De conformidad con el principio de proporcionalidad recogido en el artículo 131 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, “*en la determinación normativa del régimen sancionador, así como en la imposición de sanciones por las Administraciones Públicas se deberá guardar la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada*”.

Sin embargo, el Proyecto tipifica todas las infracciones como leves, a pesar de su diferente tipología y gravedad. No es aceptable ni coherente que meras infracciones formales como la no conservación de documentos o la negativa a colaborar con la autoridad competente tengan la misma tipificación que prácticas comerciales catalogadas en el propio capítulo II del título II como “*abusivas*”. La tipificación de infracción leve está reservada en el ámbito administrativo a las infracciones que merecen un menor reproche jurídico y, especialmente, las de naturaleza formal. Por ejemplo, el artículo 62 LDC reserva la consideración de infracción leve exclusivamente a las infracciones de tipo formal. Por ello, se podría reservar la tipificación de infracción leve a los incumplimientos relacionados con la formalización por escrito de contratos (artículo 8), las condiciones de los contratos (artículo 9), la conservación de documentos (artículo 11) y el suministro de información o documentos a la autoridad competente (artículo 22.5). De esta forma, todas las infracciones sustantivas relacionadas con prácticas comerciales abusivas (incluyendo las subastas electrónicas) pasan a considerarse como graves: condiciones de las subastas electrónicas (artículo 10), modificaciones contractuales unilaterales y retroactivas (artículo 12.1), pagos comerciales (artículo 12.2), solicitar o usar indebidamente información comercial sensible (artículo 13), gestión discriminatoria de marcas (artículo 14.1), copia de envases o presentaciones (artículo 14.2).

Al hilo de lo anterior, solo se introduce con el Proyecto de Ley como una nueva infracción grave el incumplimiento de los plazos de pago en las operaciones comerciales de productos alimentarios o alimenticios, conforme a lo establecido en la Ley 15/2010, de 5 de julio, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

Para finalizar, incorpora una infracción o un condicionado por el cual será sancionado el que por medio del incumplimiento de las obligaciones de esta ley, afecte a la competencia efectiva de los mercados, resultando de aplicación las disposiciones contenidas en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

Artículo 24. Sanciones.

“1. Las infracciones en materia de contratación alimentaria previstas en esta norma serán sancionadas con multas de acuerdo con la siguiente graduación:

- a) Infracciones leves, hasta 3.000 euros.
- b) Infracciones graves, entre 3.001 euros y 100.000 euros.
- c) Infracciones muy graves, entre 100.001 y 1.000.000 euros.

2. La Administración pública competente para la imposición de la sanción principal podrá acordar, como sanción accesoria, la publicidad de las sanciones impuestas por infracciones muy graves que hayan adquirido firmeza en vía judicial, así como los nombres, apellidos, denominación o razón social de las personas físicas o jurídicas responsables y la índole y naturaleza de las infracciones.”

En este precepto se cuantifica el valor económico de las sanciones atendiendo al tipo de infracción. Asimismo, se incorpora por medio de esta norma un tipo de sanción accesoria muy novedosa que, siempre y cuando hayan adquirido firmeza en vía judicial las infracciones muy graves, consistirá en darle publicidad a la misma incorporando tanto nombres, apellidos, denominación o razón social de las personas físicas o jurídicas responsables, así como la índoles y naturaleza de las infracciones.

El principio de proporcionalidad de las penas regulado en el artículo 131 de la Ley 30/1992 presupone que las sanciones administrativas deben cumplir una finalidad disuasoria. En particular, el apartado 2 de dicho artículo establece lo siguiente: “*El establecimiento de sanciones pecuniarias deberá prever que la comisión de las infracciones tipificadas no resulte más beneficioso para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas*”. En suma, incumplir la ley no puede ser más beneficioso para el infractor que cumplirla.

Sin embargo, el importe de las sanciones fijado en el Proyecto es irrisorio hasta el punto de que puede fomentar el incumplimiento de la Ley por parte de los distribuidores en vez de prevenirlo. No es baladí que el Proyecto prevea sancionar todas las infracciones, formales y sustantivas, con multas hasta 3.000 euros y sólo en virtud de la multi-reincidencia pueda ampliarse este importe hasta un máximo de 1.000.000 de euros. Por otra parte, las sanciones que contemplan importes mínimos y máximos fijos afectan significativamente más a los operadores cuya facturación es menor. En suma, el resultado del artículo 24 es doblemente criticable. En primer lugar, las sanciones son irrisorias para los principales distribuidores españoles, que facturan miles de millones de euros. En segundo lugar, las sanciones castigan proporcionalmente más a los operadores con menor facturación. Precisamente para evitar estos fallos del régimen sancionador, el artículo 63.1 LDC fija las sanciones por referencia a la facturación anual del infractor (hasta el 1% en caso de infracción leve, hasta el 5% en caso de infracción grave y hasta el 10% en caso de infracción muy grave). Sólo en caso de no sea posible

delimitar la facturación del infractor se prevén importes mínimos y máximos fijos en el artículo 63.3 LDC (100.000-500.000 euros en caso de infracción leve, 501.000-10.000.000 euros en caso de infracción grave y más de 10.000.000 euros en caso de infracción muy grave).

Por ello, la mejor opción y la más coherente con la solución adoptada en la LDC consiste en fijar las sanciones en sus límites máximos exclusivamente y adoptar como referencia el volumen de facturación. Por ello, sería interesante estudiar la modificación del apartado 1 para sancionar las infracciones leves hasta el 0,1% de la facturación anual del infractor, las infracciones graves hasta el 0,5% de la facturación anual del infractor y, por último, las infracciones muy graves hasta el 1% de la facturación anual del infractor. Conforme a este sistema, la sanción máxima por una infracción muy grave de esta Ley sería equivalente a la sanción máxima por una infracción leve de la LDC, reservada exclusivamente a incumplimientos formales.

Por defecto, un nuevo apartado 2 fijaría límites mínimos y máximos fijos superiores a los fijados por el Proyecto de forma que puedan tener cierto efecto disuasorio sobre los operadores que tienen una facturación elevada: las infracciones leves con multa hasta 300.000 euros, las infracciones graves con multa de 300.001 a 1 millones de euros y las infracciones muy graves con multa de 1.000.001 a 10 millones de euros. De esta forma, el límite máximo de las infracciones muy graves de la Ley se correspondería al límite máximo de las infracciones graves de la LDC.

Si el Gobierno no aceptase esta propuesta y siguiese adelante con la fijación de sanciones mínimas y máximas fijas sin referencia a la facturación del infractor, se propone que esas cuantías se eleven en la forma prevista en el párrafo anterior de estas alegaciones (las infracciones leves con multa hasta 300.000 euros, las infracciones graves con multa de 300.001 a 1 millones de euros y las infracciones muy graves con multa de 1.000.001 a 10 millones de euros). Asimismo, podría introducirse un segundo límite máximo para todas las infracciones, tomando como referencia un porcentaje de la facturación del infractor (por ejemplo, un 0,5%). De esta forma se protegería especialmente a los operadores pequeños del efecto negativo de las sanciones que adoptan mínimos y máximos fijos.

Por último, se propone dar publicidad a las sanciones para permitir a los operadores adecuar sus conductas a las resoluciones sancionadoras. Para ello, se propone modificar el apartado 2 (nuevo apartado 3) para incluir la misma redacción que el artículo 69 LDC.

Artículo 25. Graduación de las sanciones.

“Las sanciones se graduarán especialmente en función del grado de intencionalidad o la naturaleza del perjuicio causado.”

El Proyecto ha aplicado correctamente el principio de proporcionalidad de las penas regulado en el artículo 131 de la Ley 30/1992 al tener en cuenta la reincidencia en la fijación de la gravedad de las sanciones y la intencionalidad de la conducta y la naturaleza de los perjuicios causados. Sin embargo, el criterio fundamental del principio de proporcionalidad de las penas está regulado en el apartado 2 de dicho artículo: “*El establecimiento de sanciones pecuniarias deberá prever que la comisión de las*

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA
ALIMENTARIA

infracciones tipificadas no resulte más beneficioso para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas.”

En suma, incumplir la ley no puede ser más beneficioso para el infractor que cumplirla. Por ello, sería interesante incluir ese requisito, de forma análoga a la regulación prevista en el artículo 64.1.f) de la LDC.

Artículo 26. Competencia.

“1. Corresponde a la Administración General del Estado ejercer la potestad sancionadora prevista en esta ley, en los supuestos siguientes:

a) Cuando las partes contratantes tengan sus respectivas sedes sociales principales en diferentes Comunidades Autónomas, o

b) cuando el contrato afecte a un ámbito superior al de una Comunidad autónoma en razón de la trazabilidad previsible para la distribución posterior de la mayor parte del alimento o producto alimentario o alimenticio objeto del contrato.

2. Corresponderá a los órganos competentes de las Comunidades Autónomas ejercer la potestad sancionadora prevista en esta ley, en los restantes supuestos.

3. Serán competentes para la imposición de las sanciones en materia de contratación alimentaria en el ámbito de la Administración General del Estado los siguientes órganos:

a) El Director General de la Industria Alimentaria, cuando la cuantía total de la sanción propuesta por el instructor del expediente no supere los 100.000 euros.

b) El Secretario General de Agricultura y Alimentación, cuando dicha cuantía exceda de 100.000 euros y no supere los 300.000 euros.

c) El Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, cuando dicha cuantía exceda de 300.000 euros y no supere 600.000 euros.

d) El Consejo de Ministros, cuando dicha cuantía exceda de 600.000 euros.

4. El Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente promoverá. A través de la Conferencia sectorial que corresponda por razón de la materia, la elaboración y aprobación de unas directrices que garanticen la aplicación uniforme del régimen sancionador en todo el territorio del Estado.”

El contenido de este Título sobre potestad sancionadora responde a la necesidad de establecer un mecanismo de control y, en su caso sanción, de conductas y prácticas que vulneren lo dispuesto en Título II de este Proyecto de ley.

En efecto, para garantizar el cumplimiento de la obligación de formalizar por escrito los contratos alimentarias y que no se incurra en alguna de las prohibiciones referentes al

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

capítulo II del Título II que regula las prácticas abusivas, resulta necesario establecer un régimen sancionador que tipifique las infracciones administrativas y las posibles sanciones que se puedan imponer.

La competencia del ejercicio de la potestad sancionadora corresponderá al Estado en los supuestos en que las partes contratantes tengan sus respectivas sedes sociales principales en diferentes Comunidades Autónomas, o cuando el contrato afecte a un ámbito superior al de una Comunidad Autónoma en razón de la trazabilidad previsible para la distribución posterior de la mayor parte del producto alimentario objeto del contrato.

Por consiguiente, será competencia de las CCAA en los restantes supuestos no comprendidos en el párrafo anterior.

Cabe resaltar que con lo dispuesto en este Título el Proyecto de Ley, responderían a las demandas del Parlamento Europeo en su Resolución de 19 de enero de 2012 en la que pedía a las autoridades nacionales y comunitarias que tomaran medidas contra las prácticas de compra abusivas por parte de mayoristas y minoristas dominantes que colocan de forma sistemática a los agricultores en una posición negociadora sumamente desfavorable, de modo que puedan someterse a una regulación específica y supervisarse y sancionarse objetivamente.

En último lugar, se incluye un apartado 4 para garantizar la aplicación uniforme del régimen sancionador en todo el territorio del Estado.

Con este precepto se cumple con uno de los principios básicos de la Constitución Española por el que se debe garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en cumplimiento de los deberes constitucionales (Artículo 149.1.1º de la Constitución Española).

Del mismo se deduce que solo podrán ser competentes para ejercer la potestad sancionadora prevista en la norma las Comunidades Autónomas solo en el ámbito de su comunidad.

MEJORA DE LA VERTEBRACIÓN DE LA CADENA ALIMENTARIA (TÍTULO VI)

Se incluyen medidas para mejorar la vertebración de la cadena alimentaria mediante el fomento de la integración y otras medidas que ayuden a mejorar la competitividad de sus operadores.

Artículo 27. Fomento de la integración y potenciación del desarrollo de la cadena de valor.

“1. El Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, de acuerdo con sus disponibilidades presupuestarias, con los requisitos y condiciones que se establezcan reglamentariamente, trabajará conjuntamente con las Comunidades Autónomas para fomentar una mayor integración de los

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

operadores que intervienen en la cadena alimentaria, con objeto de facilitar un mayor equilibrio e igualdad entre los distintos sectores que la integran.

2. En colaboración con otros Departamentos implicados, el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente trabajará para favorecer el desarrollo e implantación de nuevos canales de comercialización de alimentos o productos alimenticios, que permitan generar mayor eficiencia en las operaciones de la cadena de valor. Se favorecerán las iniciativas que faciliten la introducción de la innovación y las tecnologías de la información y comunicación en la cadena, así como las encaminadas al desarrollo de los canales cortos de comercialización, que permitan una mayor repercusión del valor añadido en los productores y elaboradores.

3. Asimismo, para conseguir la mejora de la competitividad de la producción agraria, se apoyará el desarrollo de medidas y programas de fomento de la calidad, de mejora de la eficiencia logística y de fomento de la innovación y utilización de las nuevas tecnologías.”

Este precepto pretende equilibrar y mejorar las relaciones entre los agentes de la cadena alimentaria. Igualmente, el Ministerio de Agricultura Pesca y Alimentación está trabajando en un paquete de medidas estructurales para mejorar la cadena alimentaria, además de incrementar la integración de los operadores de la cadena a través de fórmulas cooperativas se pretende mejorar otros aspectos como la calidad, la logística, la innovación o las nuevas tecnologías de la información.

Según las conclusiones del Estudio del BCCA sobre consumidores, entre los diferentes canales alternativos de venta de productos alimenticios valorados, (tiendas 24h/tiendas de amplio horario, tiendas regentadas por inmigrantes, tiendas delicatessen, gasolineras, mercadillos, compra directa al productor y máquinas de vending), la compra directa al productor y los mercadillos son los establecimientos más visitados. Internet, como canal de compra de productos de alimentación, es utilizado, en alguna ocasión, por un 9,2%. Por edad, entre los entrevistados más jóvenes con edades comprendidas entre 20 y 35 años, este porcentaje se eleva a un 15,1%.

Los nuevos canales de comercialización distintos a los actualmente vigentes, como la venta directa o la venta a través de nuevas tecnologías, tendrán un desarrollo importante en el futuro para lo cual es necesario establecer medidas para favorecer el desarrollo y su implantación entre los agentes del sector agroalimentario, tratar de eliminar eslabones que no añaden valor a los productos y alinearse con las nuevas demandas de los consumidores que buscan productos con garantías de seguridad alimentaria fácilmente disponibles y accesibles.

Asimismo, se pretende dejar abierta la puerta a posibles partidas presupuestarias destinadas al desarrollo de la Cadena Alimentaria (epígrafe 1º). Al igual que con esta Propuesta normativa, con el Proyecto de “*Ley de Fomento de la Integración de Cooperativas y de otras entidades asociativas de carácter alimentario*”, se pretenden hacer esfuerzos económicos con el fin de fomentar la fusión o integración de las cooperativas agrarias y de otras entidades de naturaleza asociativa mediante la constitución o ampliación de las entidades asociativas de carácter agroalimentario de carácter supra-autonómico.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

El citado Proyecto de Ley de Integración tiene como objetivo, fomentar la agrupación de los primeros eslabones de la cadena alimentaria, mediante fusión o integración de las entidades asociativas con el objeto de favorecer el redimensionamiento, mejorar su competitividad y contribuir a la puesta en valor de sus producciones; mejorar la formación de los responsables en la gobernanza y gestión de dichas entidades; contribuir a la mejora de la renta de los productores agrarios integrados en las entidades asociativas y favorecer la integración de los productores de las entidades asociativas prioritarias, así como en sociedades cooperativas agroalimentarias, en organizaciones de productores, en sociedades agrarias de transformación u otras entidades con personalidad jurídica propia que desarrollen actividades económicas en el ámbito agroalimentario.

Disposición adicional primera. La Agencia de Información y Control Alimentarios.

“1. Se crea la agencia de Información y Control Alimentarios, con naturaleza de organismo autónomo, de acuerdo con lo previsto en la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, con personalidad jurídico-pública diferenciada y plena capacidad de obrar, se regirá por lo dispuesto en esta ley y las demás normas de aplicación.

La Agencia de Información y Control Alimentarios sustituye en el ejercicio de sus funciones a la Agencia del Aceite de Oliva. En consecuencia, las menciones que la normativa vigente hace a la Agencia para el Aceite de Oliva, se entenderán hechas a la Agencia de Información y Control Alimentarios. Asimismo, la Agencia de Información y Control Alimentarios se subrogará en todos los convenios, obligaciones y demás negocios jurídicos relativos o suscritos por la Agencia para el Aceite de Oliva.

2. La Agencia de Información y Control Alimentarios se adscribe, a través de la Secretaría General de Agricultura y Alimentación, al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente al que corresponde su dirección estratégica, la evaluación y el control de los resultados de su actividad.

3. A la Agencia, dentro de la esfera de sus competencias, le corresponden ejercer las potestades administrativas para el cumplimiento de sus fines de acuerdo con la legislación aplicable.

4. En el ejercicio de sus funciones públicas, la Agencia actuará de acuerdo con lo previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

5. Los fines generales de la Agencia serán la gestión de los sistemas de información y control de los mercados oleícolas y la de aquellos otros que reglamentariamente se determinen, así como el control del cumplimiento de lo dispuesto en esta ley para la mejora del funcionamiento de la cadena alimentaria.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

6. Para el funcionamiento de los fines fijados en el apartado anterior, la Agencia desarrollará las siguientes funciones:

- a) Gestionar y mantener el sistema de información, seguimiento y análisis de los mercados oleícolas (aceites de oliva y aceitunas de mesa), y el análisis y difusión de sus resultados.
- b) Establecer y desarrollar el régimen de control necesario para comprobar el cumplimiento de las obligaciones por parte de las entidades y operadores del sector oleícola, asegurar la veracidad e integridad de los datos que se incorporan al sistema de información de mercados y para determinar el origen, destino y características de las materias primas y los productos, incluso mediante la correspondiente toma de muestras y determinaciones analíticas, en cualquier fase de la cadena; así como el seguimiento y control de la aplicación o destrucción final de los subproductos que no tengan uso alimentario.
- c) Trasladar a las autoridades competentes los hechos sobre presuntos incumplimientos detectados en las actuaciones de control recogidas en la letra anterior, acompañando la documentación necesaria sobre los hechos constatados y su valoración técnica y jurídica.
- d) Iniciar e instruir, de acuerdo a su propio régimen, los expedientes sancionadores por incumplimientos en el pago de las aportaciones obligatorias a las organizaciones interprofesionales o de productores, reconocidas por el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente en los productos o sectores a que se refiere la letra a), formulando a las autoridades competentes las propuestas de resolución que correspondan.
- e) Establecer y desarrollar el régimen de control necesario para comprobar el cumplimiento de lo dispuesto en esta ley para mejorar el funcionamiento de la cadena.
- f) Realizar las comprobaciones que corresponda de las denuncias por incumplimientos de lo dispuesto en esta ley que les sean presentadas e instruir el correspondiente procedimiento sancionador para formular la propuesta de resolución que proceda a la autoridad competente del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, o trasladarlas a la Comisión Nacional de la Competencia junto con las actuaciones realizadas.
- g) Iniciar de oficio el procedimiento sancionador que corresponda por las irregularidades que constate en el ejercicio de sus funciones que supongan incumplimientos de lo dispuesto en esta ley y, tras la correspondiente instrucción, proponer a la autoridad competente la resolución que proceda o, en su caso, formular denuncia ante la Comisión Nacional de la Competencia debidamente documentada.
- h) Colaborar con el Observatorio de la Cadena Alimentaria en la realización de los trabajos, estudios e informes que, sobre los productos, mercados y sectores a que se refiere la letra a), resulten necesarios para el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.
- i) Gestionar y mantener el Registro estatal de Acuerdos de Buenas Prácticas Comerciales.
- j) Establecer relaciones de colaboración con otros órganos de la Administración General del Estado y con las Comunidades

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Autónomas en materias de su competencia y en actuaciones de control de la calidad y de promoción de los productos, mercados o sectores a que se refiere la letra a).

- k) Colaborar con organizaciones sectoriales, de productores e interprofesionales relacionadas con las materias de su competencia.
- l) Cualesquiera otras funciones que reglamentariamente se le atribuyan para el cumplimiento de sus fines generales.

7. Las actuaciones de control e inspección que lleve a cabo la Agencia se realizarán por funcionarios públicos que, en el ejercicio de sus funciones, tendrán la condición de agentes de la autoridad.

Las actas levantadas por los inspectores de la Agencia tendrán el carácter de documento público y, salvo que se acredite lo contrario, harán prueba de los hechos que en ellas se recojan.

8. Los funcionarios de la Agencia de Información y Control Alimentarios, que estén debidamente acreditados por su Director, realizarán cuantas inspecciones sean necesarias a las entidades y operadores que le sean ordenadas, en aplicación de la presente Ley, y tendrán las siguientes facultades de inspección:

- a) Acceder a cualquier local, terreno, instalación o medio de transporte utilizados por las personas físicas o jurídicas sometidas a control.
- b) Verificar las existencias de sus almacenes, los productos obtenidos, los procesos que aplican y las instalaciones, maquinaria y equipos utilizados.
- c) Acceder a los libros y documentos relativos a la actividad de la entidad, cualquiera que sea su soporte material y, en particular, a todos los que acrediten el origen de sus compras y el destino de sus ventas y sus respectivos precios y valores. Y obtener copias o extractos, en cualquier formato y soporte, de dichos libros y documentos.
- d) Retener por un plazo máximo de diez días los libros o documentos originales mencionados en las facultades de la letra b).
- e) Precintar almacenes, instalaciones, depósitos, equipos, vehículos, libros o documentos y demás bienes de la entidad durante el tiempo y en la medida que sea necesario para la inspección.
- f) Requerir a cualquier representante o miembro del personal al servicio de la persona objeto de control, las explicaciones que considere necesarias sobre las actividades, procesos, materiales o documentos relacionados con el objeto y finalidad de la inspección y guardar constancia de sus respuestas.
- g) Tomar muestras de materias primas, productos intermedios y terminados para determinar su composición y características, así como de los subproductos generados.
- h) Levantar acta en la que se reflejen las actuaciones realizadas, la información requerida y la obtenida y los hechos constatados.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

El ejercicio de las facultades descritas en las letras a) y e) requerirá el previo consentimiento expreso del afectado o, en su defecto, la correspondiente autorización judicial.

En cualquier momento del procedimiento, se podrá ordenar, de oficio o a instancia de parte, que se mantengan secretos los datos o documentos que se consideren confidenciales, formando con ellos pieza separada.

9. Todos los que tomen parte en las actuaciones de inspección o en la tramitación de los expedientes sancionadores deberán guardar secreto sobre los hechos y de cuantas informaciones de naturaleza confidencial hayan tenido conocimiento. Así mismo deberán guardar secreto sobre dichas materias, los que las conociesen por razón de profesión, cargo o intervención como parte, incluso después de cesar en sus funciones.

10. Toda persona física o jurídica queda sujeta al deber de colaboración con la Agencia de Información y Control Alimentarios y está obligada a proporcionar, a requerimiento de ésta y en plazo, toda clase de datos e informaciones de que disponga y que puedan resultar necesarios con el objeto y finalidad de la inspección. Dicho plazo será de diez días, salvo que por la naturaleza de lo solicitado y las circunstancias del caso se fije de forma motivada un plazo diferente.

11. El régimen de personal de la Agencia se ajustará a lo dispuesto en el artículo 47.1 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.

12. Los recursos económicos de la Agencia podrán provenir de cualquiera de los enumerados en el apartado 1 del artículo 65 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.

13. En materia de contratación, de adquisición y de enajenación, la Agencia se rige por las normas generales de contratación de las Administraciones públicas.

14. El régimen patrimonial de la Agencia de Información y Control Alimentarios se ajustará a las previsiones del artículo 48 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.”

Esta disposición adicional procede a modificar la Agencia del Aceite de Oliva de acuerdo con lo establecido en el artículo 63.1 de la LOFAGE⁸⁹, para cambiar su denominación por la de Agencia de Información y Control Alimentarios y asumir nuevas funciones dirigidas al cumplimiento de sus nuevos fines generales. Asimismo, se procede a la derogación expresa de la Ley de creación de la Agencia del Aceite de Oliva y se adapta su regulación a lo dispuesto para los organismos autónomos a la LOFAGE:

⁸⁹ Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Por tanto no se trata de la creación de un organismo autónomo de acuerdo con el artículo 61 de la LOFAGE, sino de la modificación de uno ya existente.

En efecto, lo que se realiza es la modificación del nombre y los fines generales del organismo autónomo Agencia del Aceite de Oliva, que a partir de la entrada en vigor de la Ley pasará a denominarse Agencia de Información y Control Alimentarios, asumiendo, además de las funciones que ya viene realizando, las asignadas para garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en esta ley.

La Agencia para el Aceite de Oliva, desde su creación por la Ley 28/1987, viene ejerciendo funciones de control oficial en el sector del aceite de oliva y de la aceituna de mesa, para asegurar la transparencia del sector mediante el sistema de información de mercados que tiene encomendado.

Asimismo la AAO inicia e instruye los procedimientos sancionadores derivados del incumplimiento de las aportaciones económicas obligatorias a las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias y viene colaborando con el MAGRAMA en el estudio y elaboración de la Cadena de Valor del aceite de oliva.

Como resultado de estas actividades, la AAO tiene acreditada una considerable experiencia en el diseño, gestión y aplicación de sistemas de control oficial y mantiene un conocimiento detallado de la realidad del sector oleícola y de su mercado. Tiene dilatada experiencia en el control sobre el terreno de las actividades de los operadores del sector y en el inicio e instrucción de expedientes sancionadores derivados de incumplimientos normativos, a lo que se añade, su experiencia en la elaboración de estudios sobre cadenas de valor alimentarias.

Para el desempeño de sus funciones la AAO cuenta con un equipo de técnicos especializado en cuatro grandes áreas: inspección y control, análisis de mercado, instrucción de expedientes sancionadores y estudios sectoriales. En particular, su equipo de inspección y control sobre el terreno es el único que subsiste en el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente dentro del ámbito agroalimentario.

Cuenta también con capacidad técnica para la captura, tratamiento, análisis y gestión de información y para la difusión de sus resultados; en expedientes sancionadores; en estudio de los mercados y desarrolla su actividad con proyección y movilidad en todo el territorio a través de su red de oficinas y de su parque de vehículos.

Por ello, para las funciones que se le asignan en el Proyecto, de mantenimiento del actual Sistema de Información de los Mercados oleícolas y el inicio e instrucción de expedientes sancionadores tanto en materia de incumplimiento en el pago de las aportaciones económicas obligatorias a las Organizaciones interprofesionales, como en relación con los incumplimientos de las obligaciones resultantes de la Ley de Mejora que se contiene en el Proyecto; y la gestión y mantenimiento del Registro de Estatal de Buenas Prácticas Comerciales, es la Agencia el organismo idóneo para asumirlas.

En consecuencia, el organismo que tiene una acreditada experiencia en el ámbito de las funciones que se le asignan en el presente Proyecto, en el que se actualiza su denominación (Agencia de Información y Control Alimentarios) de acuerdo con sus nuevas funciones, para cuyo desempeño se aprovecha la experiencia e idoneidad de los

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

medios humanos, técnicos y materiales de que dispone. Son, pues, razones de eficacia y eficiencia en el uso de los medios públicos necesarios para ejercer las competencias de la Administración General del Estado que se contienen en el Proyecto sin que ello suponga incremento del gasto alguno dentro del ámbito del Departamento.

Por lo que se refiere a las funciones, si bien es cierto que sería más adecuado remitirlas a su regulación reglamentaria, se ha considerado necesaria su inclusión en la ley para, evitar un vacío legal, que se produciría a la entrada en vigor de esta ley y la derogación de su ley de creación, y asegurar así la continuidad de la Agencia en el ejercicio de sus antiguas funciones y que pueda ejercer las nuevas desde el mismo momento en que entre en vigor la ley.

Finalmente, en cuanto a su nueva denominación, la Agencia del Aceite de Oliva ha mantenido el nombre de Agencia sin que ello haya suscitado ningún problema en la práctica de que se confunda con las Agencia de la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos, puesto que en su normativa de creación siempre ha quedado claro que se trataba de un organismo autónomo. Por tanto, no se considera que el mantenimiento del término de Agencia en la nueva denominación vaya causar confusión alguna sobre su naturaleza jurídica, puesto que se deja meridianamente claro en la ley que se trata de un organismo autónomo. Por el contrario, el mantenimiento en su nueva denominación ayudará a una mejor identificación con el organismo que sustituye.

Disposición adicional segunda. Laboratorios agroalimentarios para el control oficial dependientes del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.

“Uno. Laboratorios agroalimentarios del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.

Los laboratorios agroalimentarios del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, con el fin de homogeneizar los criterios aplicados en la realización de los controles analíticos oficiales y mejorar la calidad de los resultados, coordinarán, colaborarán y cooperarán con los laboratorios agroalimentarios designados por las autoridades competentes de las comunidades autónomas para realizar el análisis de las muestras tomadas en dichos controles, desarrollando principalmente las siguientes funciones:

- Armonizar los criterios para la adopción de métodos analíticos en los laboratorios oficiales y proponer su modificación, extinción o establecimiento de nuevos.
- Facilitar la transferencia de métodos analíticos entre los laboratorios agroalimentarios de las Comunidades Autónomas y del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente y difundir la oferta y capacidad analítica de dichos laboratorios.
- Organizar y desarrollar el funcionamiento de los Grupos de Trabajo Sectoriales, en los que participan representantes técnicos de las diferentes Administraciones públicas y del sector.
- Facilitar la formación del personal técnico de los laboratorios responsable de los análisis de los productos agroalimentarios.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

- Establecer un marco de relación institucional común entre los laboratorios.

La designación, por parte de las autoridades competentes de las comunidades autónomas de los laboratorios para hacer el control analítico oficial, tendrá validez para todo el territorio del Estado y los laboratorios designados formarán parte de la Red de Laboratorios Agroalimentarios del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, lo que permitirá una coordinación más eficaz del soporte analítico del control oficial. Este soporte se llevará a cabo por laboratorios acreditados que tengan implantados sistemas de control de la calidad de acuerdo con lo que establezca la normativa comunitaria, de modo que los resultados de los análisis presenten una elevada calidad y uniformidad.

Dos. Red de Laboratorios Agroalimentarios

La Red de Laboratorios Agroalimentarios que coordinará el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente tiene como fin compartir y fomentar la acreditación de laboratorios de ensayo y métodos analíticos para el control oficial. Formarán parte de dicha red los laboratorios, públicos o privados, que participen en trabajos de control oficial por designación de las autoridades competentes de las comunidades autónomas o de la Administración General del Estado. Las distintas autoridades competentes deberán facilitar al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente la información relativa a dichos laboratorios y su cartera de servicios. El funcionamiento de la red se establecerá de forma reglamentaria.

Tres. Coordinación de los Grupos de Trabajo.

El Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente coordinará los grupos de trabajo que se establezcan en el seno de la red, para su desarrollo.

Cuatro. Especialización en técnicas acreditadas.

En colaboración con las comunidades autónomas y al objeto de optimizar los recursos disponibles, se promoverá la especialización de los laboratorios en determinadas técnicas acreditadas específicas, de manera que puedan realizar los análisis solicitados por el conjunto de las Administraciones públicas que así lo requieran en el ejercicio de sus competencias de control oficial.

Cinco. Designación de laboratorios de referencia.

El Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, en coordinación con las comunidades autónomas, designará los laboratorios nacionales de referencia, en el ámbito agroalimentario y de piensos, cuyo carácter será necesariamente público.

Seis. Tasa por los servicios de análisis oficiales realizados por los laboratorios alimentarios del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA
ALIMENTARIA

1. La Tasa por la realización de servicios de análisis oficiales de muestras efectuados por los laboratorios alimentarios que dependan funcionalmente del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, se regirá por la presente Ley y por las demás fuentes normativas previstas en el artículo 9 de la Ley 8/1989, de 13 de abril de Tasas y Precios Públicos.

2. Constituye el hecho imponible, la realización de servicios de análisis oficiales de muestras por los laboratorios alimentarios que dependan funcionalmente del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente. No se devengará esta tasa en los casos de estudios, caracterización de productos agroalimentarios o desarrollo de métodos analíticos.

3. Serán sujetos pasivos, las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que soliciten la prestación de cualquiera de los servicios que constituye el hecho imponible.

4. Estarán exentas del pago de la tasa, la Administración General del Estado y aquellas otras Administraciones Públicas con las que, a condición de reciprocidad, así se conviniere.

5. El devengo se producirá en el momento en que se presente la solicitud para el inicio de la prestación de los servicios.

6. La cuantía de las tasas por la realización de servicios de análisis de muestras de los laboratorios alimentarios que dependan funcionalmente del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, serán los siguientes:

a) Análisis consistentes en mediciones directas con instrumental sencillo, reacciones cualitativas, cálculos aritméticos y determinaciones físicas. Por cada muestra: 15 euros.

b) Preparación de muestras:

1º Para análisis con operaciones básicas o cuantificación de análisis, consistentes en operaciones convencionales de laboratorio (extracciones, destilaciones, mineralizaciones). Por cada muestra y cada determinación: 10 euros.

2º Para procesos intermedios de mayor complejidad: 25 euros por cada muestra.

c) Preparación de una muestra para análisis isotópico: 36 euros.

d) Identificación y/o cuantificación de una sustancia mediante técnicas no instrumentales: 15 euros.

e) Identificación y/o cuantificación de una sustancia mediante kits enzimáticos y técnicas espectrofotométricas (ultravioleta visible, infrarrojo, absorción atómica de llama o con cámara de grafito o por generación de hidruros o por vapor frío): 29 euros.

f) Identificación y/o cuantificación de un grupo de elementos por ICP óptico o ICP masas:

1º Un elemento 20 euros, hasta 4 elementos 40 euros y más de 4 elementos: 100 euros.

2º En el caso del Br, Rb, Sr, e I, por cada elemento y muestra 32 euros.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

g) Determinación y cuantificación de Hg por espectrometría de absorción atómica con analizador directo: 28 euros.

h) Identificación y/o cuantificación de una sustancia, o grupo de sustancias, mediante técnicas instrumentales separativas (cromatografía de gases, de líquidos, electroforesis capilar): por una sustancia 30 euros, entre dos y quince sustancias 40 euros, y más de quince sustancias 65 euros.

i) Identificación y/o cuantificación de una sustancia, o grupos de sustancias, mediante cromatografía de gases/espectrometría de masas y/o cromatografía de líquidos/masas: 80 euros.

j) Identificación y/o cuantificación de residuos de pesticidas:

1º Organofosforados, organoclorados y otros grupos 45 euros.

2º Confirmación de los compuestos del apartado a) mediante cromatografía de gases/espectrofotometría de masas y/o cromatografía de líquidos masas 35 euros.

3º Métodos específicos para un pesticida 50 euros

k) Medidas isotópicas por espectrometría de masas de ^{13}C , ^{18}O e ^2H , por cada isótopo: 60 euros.

l) Medidas isotópicas de la relación D/H por resonancia magnética nuclear: 100 euros.

m) Medida por centelleo líquido de ^{14}C y/o ^3H , por cada muestra: 100 euros.

n) Análisis sensorial cuyo resultado se obtenga mediante el dictamen de un panel de cata. Por cada muestra: 75 euros.

o) Análisis polínico y otros análisis micrográfico: por cada muestra: 70 euros.

p) Recuentos de mohos y levaduras por Horward: por cada muestra: 15 euros.

q) Prueba biológica de antifermentos, por cada muestra: 15 euros.

r) Determinación de una sustancia mediante kits específicos para radioinmunoensayo: 57 euros.

s) Determinaciones realizadas mediante inmunoensayo (ELISA): 80 euros.

t) Determinación del contenido de gluten en alimentos por Western immunoblotting: 50 euros.

u) Identificación y/o cuantificación de sustancias mediante la concurrencia de técnicas definidas en los diferentes epígrafes precedentes: se valorará mediante la suma de los mismos.

v) Análisis microbiológicos:

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

- 1º Recuento de una especie de microorganismos: 25 euros.
- 2º Aislamiento e identificación de microorganismos por especie: 25 euros.
- 3º Prueba microbiológica de cribado de inhibidores del crecimiento bacteriano: 15 euros.
- 4º Análisis microbiológico por PCR: 70 euros.
- 5º Estudios serológicos de patógenos: 50 euros.
- w) Análisis por PCR de Organismos Modificados Genéticamente:
 - 1º Análisis de screening (detección de controles internos de planta, y de secuencias reguladoras o de selección) por gen analizado: 50 euros.
 - 2º Análisis de detección e identificación por PCR a tiempo real de secuencias específicas por gen analizado: 60 euros.
 - 3º Análisis cuantitativo por PCR a tiempo real: por OMG (están incluidas las operaciones descritas en 1º y 2º): 180 euros.
- x) Emisión de certificado sobre un análisis practicado: 8 euros.
- y) Emisión de informe sobre un análisis practicado: 36 euros/hora o fracción.

7. Las tasas serán objeto de autoliquidación por el sujeto pasivo en los términos que reglamentariamente se establezcan.

8. La gestión de la tasa le corresponde al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.”

La regulación de los Laboratorios agroalimentarios para el control oficial dependientes del Ministerio de Agricultura, es otro instrumento novedoso en este texto legal, que denota el carácter estructural de la reforma que se pretende emprender.

Disposición adicional tercera. No incremento de gasto.

“La ejecución de lo dispuesto en esta ley se efectuará con los medios materiales y personales destinados al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente y sus organismos dependientes, sin que suponga incremento neto del gasto, en especial, en relación a los gastos de personal.”

Esta disposición se ha incluido como salvaguarda y garantía de que la ejecución de lo dispuesto en esta ley no supondrá incremento de gasto público, en especial, de personal.

Disposición transitoria primera. Contratos preexistentes.

“La presente Ley se aplicará a los contratos perfeccionados con posterioridad a su entrada en vigor, así como a las renovaciones, prórrogas y novaciones de contratos perfeccionados anteriormente, cuyos efectos se produzcan tras la entrada en vigor de esta ley”.

En la anterior redacción, parecía condicionar de forma incorrecta la aplicación de toda la ley a la existencia previa de un contrato alimentario, requisito que no es

necesario en relación a algunas prácticas comerciales previstas en el Proyecto (por ejemplo, la organización de una subasta electrónica, la obtención de información comercialmente sensible durante la negociación de un contrato alimentario, la referenciación en el marco de la gestión de marcas regulada en el apartado 1 del artículo 14 y la imitación regulada en el apartado 2 del mismo artículo 14). Por ello, el régimen transitorio debe limitarse a las condiciones de los contratos alimentarios y no a las prácticas comerciales abusivas no relacionadas con dichas condiciones. De forma análoga, el Proyecto ha acotado el ámbito de aplicación de la ley en el artículo 2, apartado 3, distinguido entre el capítulo I del título II (principalmente, la forma y condiciones de los contratos alimentarios) y el capítulo II (prácticas comerciales abusivas, independientemente de la existencia de un contrato alimentario).

Por otra parte, es indebidamente restrictiva porque excluye a todos los contratos formalizados previamente del ámbito de aplicación de la ley si no existe una prórroga, renovación o novación posterior a su entrada en vigor. Esta exclusión puede permitir que todos los acuerdos de suministro de duración indefinida, formalizados o no, anteriores a la entrada en vigor de la ley queden fuera de su ámbito de aplicación. Por ejemplo, un distribuidor puede interpretar que una plantilla general o acuerdo marco de carácter indefinido preexistente queda fuera del ámbito de la ley. Esta exclusión no tiene ninguna justificación ni antecedente legislativo y perpetuaría de forma discriminatoria dos marcos jurídicos y económicos separados. Por ello, se propone un plazo máximo razonable (6 meses) para que los contratos alimentarios preexistentes se adapten a las disposiciones de la ley.

Disposición transitoria segunda. Organizaciones Profesionales Agroalimentarias.

“Quedarán exceptuadas de las novedades introducidas en esta ley sobre el requisito exigido para el reconocimiento de organizaciones interprofesionales agroalimentarias de acreditar que representan, en su ámbito territorial y en su sector al menos el 51 por 100 de las producciones afectadas en todas y cada una de las ramas profesionales, aquellas organizaciones interprofesionales agroalimentarias que ya se encuentren reconocidas por el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.”

Se exceptúan de los nuevos requisitos de representatividad a las Organizaciones interprofesionales Agroalimentarias ya reconocidas e inscritas de ámbito estatal.

Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

“Quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango que se opongan o resulten incompatibles con lo establecido en la presente Ley y en particular:

- la Ley 28/1987, de 11 de diciembre, por la que se crea la Agencia del Aceite de Oliva, y
- el Real Decreto 509/2000, de 14 de abril, por el que se crea el Observatorio de Precios de los Alimentos.”

MODIFICACIÓN DE LA LEY 38/1994, DE 30 DE DICIEMBRE, REGULADORA DE LAS ORGANIZACIONES INTERPROFESIONALES AGROALIMENTARIAS (DISPOSICIÓN FINAL PRIMERA)

La Disposición final primera, por la que se reforma la Ley 38/1994, de 30 de diciembre, Reguladora de las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias, con su nueva redacción deja solucionados los problemas recientes, el impago de la extensión de la norma de interprofesionales de ámbito regional y de figuras de calidad. También se incluyen nuevas funciones (entre ellas la posibilidad de hacer previsiones estadísticas, regulación de oferta y negociación colectiva de precios) que deberán, en todo caso, someterse a lo previsto en la normativa de competencia nacional y comunitaria. Finalmente, actualiza el sistema de infracciones y sanciones.

Disposición final primera. Modificación de la Ley 38/1994, de 30 de diciembre, Reguladora de las Organizaciones interprofesionales agroalimentarias.

“Se modifica la Ley 38/1994, de 30 de diciembre, reguladora de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias, en la forma que a continuación se indica.

Uno. Se da nueva redacción al artículo 2.

“Artículo 2. Concepto de organizaciones interprofesionales agroalimentarias.

Por organización interprofesional agroalimentaria se entenderá, a los efectos de la presente Ley, aquella, de ámbito estatal o superior al de una Comunidad Autónoma, que esté constituida por organizaciones representativas cualquiera que sea la naturaleza jurídica empresarial de sus representados, de la producción, de la transformación y en su caso de la comercialización y distribución agroalimentaria.”

Dos. Se da nueva redacción al artículo 3.

“Artículo 3. Finalidades de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias.

Las organizaciones interprofesionales agroalimentarias se constituirán con todas o algunas de las siguientes finalidades:

a) Velar por el adecuado funcionamiento de la cadena alimentaria y favorecer unas buenas prácticas en las relaciones entre sus socios en tanto que son partícipes de la cadena de valor.

b) Llevar a cabo actuaciones que permitan mejorar el conocimiento, la eficiencia y la transparencia de los mercados, en especial mediante la puesta en común de información y estudios que resulten de interés para sus socios.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

c) Desarrollar métodos e instrumentos para mejorar la calidad de los productos en todas las fases de la producción, la comercialización y la distribución.

d) Promover programas de investigación y desarrollo que impulsen los procesos de innovación en su sector y que mejoren la incorporación de la tecnología, tanto a los procesos productivos como a la competitividad de los sectores implicados.

e) Contribuir a mejorar la coordinación de los diferentes operadores implicados en los procesos de puesta en el mercado de nuevos productos, en particular, mediante la realización de trabajos de investigación y estudios de mercado.

f) Realizar campañas para difundir y promocionar las producciones alimentarias, así como llevar a cabo actuaciones para facilitar una información adecuada a los consumidores sobre las mismas.

g) Proporcionar información y llevar a cabo los estudios y acciones necesarias para racionalizar, mejorar y orientar la producción agroalimentaria a las necesidades del mercado y las demandas de los consumidores.

h) Proteger y promover la agricultura ecológica, la producción integrada y cualquier otro método de producción respetuoso con el medio ambiente, así como las denominaciones de origen, las indicaciones geográficas protegidas y cualquier otra forma de protección de calidad diferenciada.

i) Elaboración de contratos tipo agroalimentarios compatibles con la normativa de competencia nacional y comunitaria.

j) Promover la adopción de medidas para regular la oferta, de acuerdo con lo previsto en la normativa de competencia nacional y comunitaria.

k) La negociación colectiva de precios cuando existan contratos obligatorios en los términos previstos en la normativa comunitaria.

l) Desarrollar métodos para controlar y racionalizar el uso de productos veterinarios y fitosanitarios y otros factores de producción, para garantizar la calidad de los productos y la protección del medio ambiente.

m) Realizar actuaciones que tengan por objeto una mejor defensa del medio ambiente.

n) Promover la eficiencia en los diferentes eslabones de la cadena alimentaria mediante acciones que tengan por objetivo mejorar la eficiencia energética, reducir el impacto ambiental, gestionar de forma responsable los residuos y subproductos o reducir las pérdidas de alimentos a lo largo de la cadena.

ñ) Diseño y realización de acciones de formación de todos los integrantes de la cadena para garantizar la competitividad de las explotaciones agrarias, empresas y trabajadores, así como la incorporación a la cadena de jóvenes cualificados. o) La realización de estudios sobre los métodos de producción sostenible y la evolución del mercado, incluyendo índices de precios y costes objetivos, transparentes, verificables y no manipulables, que puedan ser usados de referencia en la fijación del precio libremente pactado en los contratos, siempre teniendo en cuenta lo establecido al respecto por la normativa sectorial comunitaria.

p) Desarrollar e implementar la formación necesaria para la mejora de la cualificación profesional y empleabilidad de los profesionales de los sectores agroalimentarios.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

q) Cualquier otra que le atribuya la normativa comunitaria.

Tres. Se da nueva redacción a las letras b) del apartado 1 y a) y c) del apartado 2 del artículo 4.

“Artículo 4. Reconocimiento de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias.

1.

b) Acrediten representar, en su ámbito territorial y en su sector, al menos el 51 por 100 de las producciones afectadas en todas y cada una de las ramas profesionales.

2.

a) Regularán las modalidades de adhesión y retirada de los miembros que las conforman, garantizando la pertenencia a la misma de toda organización representativa de ámbito nacional que se comprometa al cumplimiento de los mismos, siempre que acredite representar, al menos, al 10 por 100 de la rama profesional a la que pertenece.

Asimismo, tendrá garantizada su presencia toda organización de ámbito autonómico que acredite representar al menos el 50 por 100 de la rama profesional correspondiente a su ámbito territorial, siempre que el sector o producto de que se trate suponga al menos un 3 por 100 de la producción final agraria pesquera o agroalimentaria a nivel nacional, o el 8 por 100 de la producción final agraria a nivel de Comunidad Autónoma.

Regularán igualmente, la duración del período de representatividad de las organizaciones miembro, los procedimientos para su renovación y una previsión sobre el estado de dicha representatividad, en caso de que por falta de acuerdo entre sus miembros se sobrepasase dicho período.

c) Regularán la participación paritaria en la gestión de la organización interprofesional agroalimentaria del sector productor de una parte, y del sector transformador y comercializador de otra. En función de la representación de intereses así como del objeto social para el que han sido constituidas, las organizaciones de cooperativas agrarias y las organizaciones representativas de la producción reconocidas podrán encuadrarse en el sector de la producción, de la transformación y de la comercialización, o en todos ellos simultáneamente.”

Cuatro. Se da nueva redacción a los apartado 1 y 2 del artículo 5.

“Artículo 5. Número de organizaciones interprofesionales agroalimentarias.

1. Sólo se reconocerá una única organización interprofesional agroalimentaria por sector o producto, salvo lo dispuesto en los apartados siguientes del presente artículo.

2. Los productos agrarios y alimentarios con derecho al uso de figuras de protección de la calidad diferenciada podrán ser considerados, a los efectos del presente artículo, como sectores o productos diferenciados

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

del de carácter general considerado en el apartado anterior, o de otros de igual o similar naturaleza.”

Cinco. Se modifica el párrafo primero del artículo 7.

“Artículo 7. Acuerdos de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias.

Las organizaciones interprofesionales agroalimentarias se ajustarán, para la adopción de sus acuerdos y en su funcionamiento, a las normas y principios recogidos en la normativa de defensa de la competencia nacional y comunitaria”.

Sexto. Se da nueva redacción al artículo 8.

“Artículo 8. Extensión de normas.

1. Adoptado un acuerdo en la organización interprofesional agroalimentaria, se elevará al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente para la aprobación, en su caso, mediante orden ministerial de la propuesta de extensión de todas o algunas de sus normas al conjunto total de productores y operadores del sector o producto.

Las propuestas de extensión de normas deberán referirse a actividades relacionadas con las definidas en el artículo 3 como finalidades de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias, así como cualquier otra que le atribuya la normativa comunitaria.

2. Solo podrá solicitarse la extensión de norma regulada en el apartado anterior en el seno de una organización interprofesional, en las condiciones que se establezcan por vía reglamentaria, cuando concurra que:

- a) el acuerdo es respaldado por al menos el 50% de cada una de las ramas profesionales implicadas y,
- b) la organización interprofesional agroalimentaria represente como mínimo al 75% de las producciones afectadas.

3. Reglamentariamente se establecerán los mecanismos de control y seguimiento del cumplimiento de los acuerdos de extensión de normas.

4. El contenido de este artículo se entiende, en todo caso, sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones contenidas en la normativa vigente de defensa de la competencia y en la normativa comunitaria.

5. En el caso de que dentro de un sector determinado existan varias organizaciones interprofesionales agroalimentarias reconocidas, éstas se verán vinculadas a los acuerdos de extensión de norma, aprobados y publicados, de otra organización interprofesional agroalimentaria reconocida para el mismo sector o producto de carácter general y estatal, en el que queden sectorialmente incluidas.

6. La Orden reguladora correspondiente fijará la duración de los acuerdos, no superior a cinco años o campañas, para los que se solicita la extensión de normas con base en la normativa nacional y comunitaria.”

7. En el procedimiento de elaboración de la Orden de extensión, que se ajustará a lo previsto en el artículo 24 de la Ley 50/1997, de 27 de

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

noviembre, del Gobierno, se acreditará la participación pública de los potenciales destinatarios, por periodo no inferior a quince días.”

Siete. El artículo 9 quedará redactado de la siguiente forma:

“Artículo 9. Aportación económica en caso de extensión de normas.

Cuando, en los términos establecidos en el artículo anterior, se extiendan normas al conjunto de los productores y operadores implicados, las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias podrán proponer al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, para su aprobación, en su caso, la aportación económica por parte de aquéllos que no estén integrados en las mismas, de acuerdo con los principios de proporcionalidad en la cuantía respecto a los costes de las acciones y de no discriminación con respecto a los miembros de las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias.

No se podrán repercutir gastos de funcionamiento de la Organización Interprofesional Agroalimentaria que no correspondan al coste de las acciones.”

Nueve. Se suprime el artículo 10.

Diez. Se da nueva redacción al artículo 12.

“Artículo 12. Tipificación de infracciones.

1. Las infracciones administrativas a lo dispuesto en la presente Ley se clasificarán en leves, graves y muy graves.

2. Constituirán infracciones leves las siguientes:

a) El retraso injustificado en el envío al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente de cualquiera de los documentos mencionados en los artículos 6 y 7 sobre documentación y acuerdos de las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias de la presente Ley.

b) El incumplimiento por los obligados al pago de la aportación económica obligatoria o de las cuotas en que se desglose, en los supuestos de extensión de norma aprobada por la autoridad competente, cuando su cuantía no supere 6.000 euros.

3. Constituirán infracciones graves las siguientes:

a) La comisión, en el término de un año, de más de dos infracciones leves, cuando así haya sido declarado por resolución firme.

b) La no remisión al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, por parte de las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias de los acuerdos adoptados en su seno.

c) El incumplimiento por los obligados al pago de la aportación económica obligatoria o de las cuotas en que se desglose, en los supuestos de extensión de norma aprobada por la autoridad

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

competente, cuando su cuantía supere 6.000 euros y no exceda de 60.000 euros.

4. Constituirán infracciones muy graves:

a) La comisión, en el término de un año, de más de una infracción grave de la misma naturaleza, cuando así haya sido declarado por resolución firme.

b) El desarrollo de actuaciones cuya finalidad sea contraria a las establecidas en el artículo 3 de esta Ley.

c) El incumplimiento de alguno de los requisitos establecidos para el reconocimiento de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias en el artículo 4 de esta Ley.

d) La aplicación del régimen de aportaciones económicas por extensión de normas de la presente Ley en términos distintos a los contenidos en la correspondiente Orden Ministerial.

e) El incumplimiento por los obligados al pago de la aportación económica obligatoria o de las cuotas en que se desglose, en los supuestos de extensión de norma aprobada por la autoridad competente, cuando su cuantía exceda de 60.000 euros.

5. En las infracciones relativas al incumplimiento del pago de la aportación económica obligatoria o de las cuotas en que se desglose, en los supuestos de extensión de norma aprobada por la autoridad competente, el impago deberá ser denunciado por la organización interprofesional ante la autoridad competente, acompañando la documentación que acredite haber requerido el pago a los deudores, así como la admisión a trámite de la correspondiente demanda judicial o, en su caso, de la solicitud de laudo arbitral.

No obstante, cuando la aportación económica impagada o las cuotas en que se desglose se calculen sobre datos incluidos en declaraciones oficiales a la administración competente o constatados en sus actuaciones de control, no será necesario acreditar la presentación de la documentación mencionada en el párrafo anterior.”

Diez. Se da nueva redacción al artículo 13.

“Artículo 13. Sanciones.

1. Las infracciones administrativas enumeradas en el artículo anterior se sancionarán:

a) Las infracciones leves con apercibimiento o multa de hasta 3.000 euros.

b) Las infracciones graves con multa comprendida entre 3.001 euros y 150.000 euros.

Además podrá ordenarse la suspensión temporal del reconocimiento de la Organización interprofesional agroalimentaria, a efectos de lo establecido en la presente Ley, por plazo no superior a un año.

c) Las infracciones muy graves con multa comprendida entre 150.001 euros y 3.000.000 de euros.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Además podrá ordenarse la suspensión temporal del reconocimiento de la Organización interprofesional agroalimentaria, a efectos de lo establecido en la presente Ley, por un plazo comprendido entre un año y un día y tres años.

Asimismo, se podrá ordenar la retirada definitiva del reconocimiento a la Organización interprofesional agroalimentaria, a los efectos previstos en esta Ley.”

2. Los criterios para la graduación de la sanción a aplicar serán los que determina la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3. La resolución del procedimiento sancionador será competencia de:

a) El Director General de la Industria Alimentaria del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, cuando la cuantía total de la sanción propuesta por el instructor del expediente no supere los 100.000 euros.

b) El Secretario General de Agricultura y Alimentación, cuando dicha cuantía exceda de 100.000 euros y no supere los 300.000 euros.

c) El Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, cuando dicha cuantía exceda de 300.000 euros y no supere los 600.000 euros.

d) El Consejo de Ministros, cuando dicha cuantía exceda de 600.000 euros o cuando se proponga como sanción la suspensión temporal o definitiva del reconocimiento de la organización interprofesional agroalimentaria.”

Once. Se da nueva redacción al apartado 2 del artículo 15.

“Artículo 15. Consejo General de Organizaciones interprofesionales agroalimentarias.

2. El Consejo General de Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias actuará en Pleno y en Comisión Permanente. El Pleno estará presidido por la Secretaria General de Agricultura y Alimentación, y estará compuesto, en la forma en que se determine reglamentariamente, por representantes de los Ministerios de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, de Economía y Competitividad y de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, de las Comunidades Autónomas, de las organizaciones profesionales agrarias, organizaciones de cooperativas agrarias y pesqueras, organizaciones de productores pesqueros reconocidas, organizaciones de la industria y del comercio alimentario y de las organizaciones de consumidores.”

Con esta nueva redacción del artículo 2, se aclara que las organizaciones y asociaciones representativas de la distribución, también pueden formar parte de las organizaciones interprofesionales.

Se incluyen nuevas funciones para las organizaciones interprofesionales. Destaca especialmente la de contribuir a mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria, en línea con los objetivos que se pretenden conseguir en el Proyecto de ley.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Además, se incluye una redacción a las funciones de las OIAs en línea con la OCM única, modificada a través del denominado “paquete lácteo”.

Asimismo, se incluye la posibilidad de que, siempre que lo permita la normativa sectorial comunitaria, se promueva la adopción de medidas para regular la oferta, de acuerdo con lo previsto en la normativa comunitaria y se negocien colectivamente los precios cuando existan contratos obligatorios.

Por otro lado, para desarrollar lo previsto en el artículo 123.c).iv) del Reglamento de la OCM única, conforme a las consideraciones realizadas por la CNC sobre la elaboración de índices de costes y precios en el sector primario, se ha incluido el apartado sobre la realización de estudios sobre métodos de producción sostenible y evolución del mercado, incluyendo índices de precios y costes objetivos, transparentes, verificables y no manipulables, que puedan ser usados de referencia en la fijación del precio libremente pactado en los contratos.

Teniendo en cuenta que las interprofesionales representan un foro de encuentro entre diferentes eslabones y que pueden recoger diferentes experiencias, propuestas y conocimientos a los efectos de la formación de directivos y personal de la cadena alimentaria, así como la importancia que la formación profesional tiene en el desarrollo futuro de los distintos sectores, se ha incluido su reconocimiento expreso en la ley, de tal manera que una de las finalidades de las organizaciones interprofesionales es desarrollar e implementar la formación necesaria para la mejora de la cualificación profesional y empleabilidad de los profesionales de los sectores agroalimentarios.

Se aumenta el porcentaje de representatividad del 35% al 51% con el fin de crear organizaciones que tengan una fuerte implantación y representación en el sector, quedando más parte del sector dentro de la OIA que fuera. Se pretende evitar que se constituyan OIAs de baja representatividad, que impidan la creación de otra, ya que solo puede existir una OIA por sector y producto.

Asimismo se incrementa del 5% al 10% la obligatoriedad de pertenencia a la OIA a toda organización representativa de la rama profesional a la que pertenece.

En el apartado c) ha sustituido “cooperativas” por “organizaciones de cooperativas”.

Esta nueva redacción va a permitir que se reconozcan OIAs de calidad diferenciada o de carácter autonómico, pero que estarán sujetas a extensiones de norma aprobadas para una OIA de carácter general como se especifica en posterior artículo.

Sube la representatividad que debe tener la OIA del 66% al 75%, reforzando el respaldo del sector a la extensión.

El apartado 5 se ha introducido ante la posibilidad de que, en determinados sectores, se puedan constituir en OIAs productos con calidad diferenciada, como DO, IGP, etc., o incluso puedan constituirse OIAs de carácter autonómico. Se pretende que quede perfectamente establecido que una extensión de norma de una OIA de carácter general (por ejemplo, la del Aceite de Oliva Español) afectaría a todos los operadores del sector

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

incluyendo a estas OIAs (por ejemplo la interprofesional del aceite de oliva DO Baena a reconocer conforme a la normativa en OIAs andaluza).

Se amplía a cinco años o campañas, el tiempo máximo de duración de algunos acuerdos, como los relacionados con campañas de promoción o estudios e investigación sectorial, si las actividades así lo requieren.

La exigencia de haber realizado una demanda judicial viene justificada por el hecho de que de esta forma se está obligando a la interprofesional a que acredite mediante solicitud de procedimiento judicial o de arbitraje, la infracción cometida, caso que no se viene produciendo cuando se solicita la apertura de expedientes sancionadores sin que consten datos que permitan cuantificar la infracción cometida.

Además, y lo más importante, de esta nueva fórmula es que pueden acceder al cobro de la deuda en caso de fallo a su favor, lo que con la redacción actual no está contemplado, por lo que el infractor puede ser sancionado por la Administración, pero no obligado a pagar la deuda establecida. Se procede a la actualización de infracciones y sanciones y cambios para flexibilizar y simplificar su aplicación. Se rebaja la representación institucional del Consejo General de Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias que pasa a estar presidido por la Secretaria General de Agricultura y Alimentación, para dotarlo de más agilidad.

Las Organizaciones Interprofesionales están expresamente reguladas en el Reglamento 1234/2007, de 22 de octubre de 2007, por el que se crea una organización común de mercados agrícolas y se establecen disposiciones específicas para determinados productos agrícolas (Reglamento único para las OCM).

En particular, sus fines y funcionamiento deben someterse a lo dispuesto en dicho Reglamento y, en general, la normativa comunitaria. Por ello, serían convenientes algunas modificaciones para ampliar algunos fines y contemplar otros, siempre de acuerdo con la normativa comunitaria. Por ejemplo, para ampliar la elaboración de contratos tipo a su promoción, una consecuencia lógica de la elaboración previa de dichos contratos, clarificar la redacción y reflejar la preeminencia de la normativa comunitaria sobre el derecho nacional, fomentar la formación, dado que las interprofesionales representan un foro de encuentro de diferentes eslabones, que pueden recoger diferentes experiencias y propuestas, así como acumular un *know how* relevante a los efectos de la formación de directivos y personal de la cadena alimentaria, introducir lo previsto por la CNC sobre la elaboración de índices de costes y precios en el sector primario y reconocer el papel que pueden desempeñar las interprofesionales en cuestiones medioambientales.

Seguidamente, la mención a las organizaciones representativas de los productores es errónea ya que por su propia naturaleza deben encuadrarse en el sector de la producción. Admitir su inclusión simultánea en varios eslabones de la cadena distorsionaría la naturaleza y funcionamiento de las interprofesionales. Igualmente, se propone fomentar la utilización de DOPs e IGP como instrumento para mejorar la competitividad del sector productor.

Finalmente, se propone reducir uno de los dos criterios establecidos para solicitar la extensión de normas. Se considera que exigir una representatividad del 75% es excesivo

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

en vista de atomización sectorial y la dificultad que conlleva atraer producciones a las asociaciones y a las interprofesionales. Por ello, se propone sustituir el 75% por un 66%.

MODIFICACIÓN DE LA LEY 2/2000, DE 7 DE ENERO, REGULADORA DE LOS CONTRATOS-TIPO DE PRODUCTOS AGROALIMENTARIOS (DISPOSICIÓN FINAL SEGUNDA)

La Disposición final segunda, modifica la Ley 2/2000, de 7 de enero, Reguladora de los Contratos-Tipo de Productos Agroalimentarios, respondiendo a la necesidad de mejorar estos instrumentos esenciales en la construcción de un sector agroalimentario competitivo, eficaz y transparente. Por este motivo, es necesario actualizar el régimen de contratos-tipo en el ámbito agroalimentario, para dotar de una mayor estabilidad en los mercados, adaptando las producciones en cantidad y calidad a las demandas de los mercados exterior e interior y mejorando la transparencia y la competencia del mercado.

Las principales modificaciones al texto de esta Ley se refieren a la posibilidad de tener en cuenta, en su caso, a la hora de fijar el precio, indicadores de precios o costes, siendo, en cualquier caso, el precio a percibir así como los indicadores que se apliquen, libremente fijado entre las partes. Estos indicadores deberán ser objetivos, transparentes y verificables, y no manipulables y se fijarán teniendo en cuenta la normativa sobre la competencia. Asimismo, se procede a actualizar las infracciones y sanciones aplicables por incumplimiento de lo dispuesto en la ley.

Disposición final segunda. Modificación de la Ley 2/2000, de 7 de enero, Reguladora de los contratos-tipo de productos agroalimentarios.

“Se modifica la Ley 2/2000, de 7 de enero, reguladora de los contratos-tipo de productos agroalimentarios, en la forma que a continuación se indica:

Uno. Se da nueva redacción al apartado 2 del artículo 2.

“Artículo 2. El contrato-tipo agroalimentario.

2. Se entiende por sistema agroalimentario, a los efectos de lo establecido en esta Ley, el conjunto de los sectores productivos agrícolas, ganadero, forestal y pesquero, así como los de transformación y comercialización de sus productos.”

Dos. Se da una nueva redacción al apartado d) del artículo 3:

“Artículo 3. Contenido de los contratos.

d) Precios y condiciones de pago. El precio a percibir y los criterios para su actualización serán libremente fijados por las partes signatarias del contrato, las cuales podrán tener en cuenta, en su caso, indicadores de precios o costes. Estos indicadores deberán ser objetivos, transparentes y verificables, y no manipulables. En la fijación de los precios y condiciones

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA
ALIMENTARIA

de pago se tendrá en cuenta lo establecido al respecto por la normativa sectorial comunitaria”

Tres. Se suprime el artículo 8.

Cuatro. Se da nueva redacción al segundo párrafo del artículo 10.

“Artículo 10. Controversias.

En caso de que por la comisión de seguimiento, en el plazo y forma que reglamentariamente se establezca, no se logre una solución al conflicto, o en el de discrepancia con la solución propuesta, las partes podrán recurrir a procedimientos arbitrales.”

Cinco. Se da nueva redacción al artículo 11.

“Artículo 11. Infracciones y sanciones.

1. Se consideran infracciones leves:

a) La no remisión al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente de los resultados de la auditoría externa en el plazo reglamentariamente establecido.

b) La no remisión al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente de los datos a los que se refiere el artículo 4.1 de esta Ley.

2. Se consideran infracciones graves:

a) La no constitución por los proponentes del contrato tipo homologado de la comisión de seguimiento en el plazo reglamentariamente previsto.

b) El no cumplimiento de todos o alguno de los fines de la comisión de seguimiento.

c) La no realización de la auditoría externa establecida en la presente Ley.

d) La no remisión de información, o la remisión de datos falsos a la autoridad competente dentro del plazo fijado.

e) La reincidencia en una infracción leve de igual naturaleza en el mismo año contado desde la sanción por resolución firme en vía administrativa de la infracción anterior.

3. Se consideran infracciones muy graves.

a) La aplicación de las aportaciones económicas a destinos distintos de los contenidos en la memoria complementaria a que se refiere el artículo 5.3 de la presente Ley.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

b) Acordar o realizar actividades con ánimo de lucro por la comisión de seguimiento.

c) La negativa absoluta a la actuación de los servicios públicos de inspección.

d) La reincidencia en una infracción grave de igual naturaleza en el mismo año contado desde la sanción por resolución firme en vía administrativa de la infracción anterior.

4. Las infracciones enumeradas en los apartados anteriores serán sancionadas:

a) Las infracciones leves con apercibimiento o multa de hasta 3.000 euros.

b) Las infracciones graves multas comprendidas entre 3.000 y 150.000 euros.

c) Las infracciones muy graves con multa comprendida entre 150.000 euros y 3.000.000 de euros.

5. Los criterios para la graduación de la sanción a aplicar serán los que determina la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.”

Seis. Se da nueva redacción al artículo 12.

“Artículo 12. Órganos competentes.

La resolución del procedimiento sancionador será competencia de:

a) El Director General de la Industria Alimentaria del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, cuando la cuantía total de la sanción propuesta por el instructor del expediente no supere los 100.000 euros.

b) El Secretario de General de Agricultura y Alimentación, cuando dicha cuantía se encuentre comprendida entre 100.000 euros y 300.000 euros.

c) El Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, cuando dicha cuantía exceda de 300.000 euros y no supere los 600.000 euros.

d) El Consejo de Ministros, cuando dicha cuantía exceda de 600.000 euros.”

Disposición final tercera. *Títulos competenciales.*

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

“La presente Ley se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.13ª de la Constitución, que atribuye al Estado competencia sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica.

Se exceptúa de lo anterior el Título II que se ampara en las reglas 6ª y 8ª del artículo 149.1, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre legislación mercantil y procesal y legislación civil.”

Las normas contenidas en este Proyecto afectan a relaciones jurídicas de índole económica entre particulares dentro del sector agroalimentario, debiendo encontrar fundamento constitucional en los distintos títulos constitucionales que habilitan al Estado para efectuar la regulación legal de la materia.

La intervención estatal en la ordenación del sector agroalimentario encuentra su acomodo constitucional en el artículo 149.1.13ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia sobre “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”.

A su vez, en lo que se refiere a la regulación del “contrato alimentario”, el Estado está facultado para llevar a cabo regulación de acuerdo con su competencia sobre legislación mercantil y sobre legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las comunidades autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan, ex artículo 149.1.6ª y 8ª de la Constitución Española.

Disposición final cuarta. *Facultad de desarrollo.*

“Se habilita al Gobierno a dictar cuantas disposiciones sean precisas para el desarrollo y aplicación de esta ley.”

Disposición final quinta. *Entrada en vigor.*

“La presente Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado”.

CONCLUSIONES

A raíz del análisis planteado, no me queda más que reseñar que nos encontramos ante una propuesta normativa sin precedentes.

En pocas ocasiones veremos una iniciativa por parte del Ejecutivo que tenga, dentro de sus adeptos, a todos los operadores del sector que va a regular. Todos los agentes implicados, ante la situación que sufren los eslabones más débiles del sector, consideran una necesidad acuciante la regulación de sus prácticas comerciales, para evitar situaciones de abuso.

Además, desde las Instituciones Comunitarias, se está realizando un laborioso trabajo de investigación con el fin de diagnosticar las causas de estos problemas y darles una solución adecuada. Aunque, en esta primera etapa, se haya optado por dejar legislar a cada Estado Miembro, no tardará en plantearse una Propuesta normativa a nivel comunitario, más aún si partimos de que existen innumerables relaciones comerciales entre operadores de diferentes Estados Miembros, que no encuentran encuadre dentro de los textos legales que se han promulgado en sus respectivos países.

A su vez, es significativo el hecho de que se esté siguiendo un modelo normativo, dentro de los sistemas internos de cada Estado Miembro, tan concordante y sincrónica. Esta proximidad tiene su razón de ser en el problema estructural que está sufriendo el sector, que no les ha puesto freno a las prácticas desleales y los desequilibrios entre los operadores hasta que la situación ha sido insostenible. Vistas las dificultades que están teniendo las iniciativas comparadas (Italia y Francia) esperemos que, la Propuesta que hoy se analiza y aún se está debatiendo, llegue a cubrir todas las necesidades que está demandando el sector, tanto en defensa de las prácticas comerciales desleales como con el objetivo de regularizar todas las relaciones comerciales existentes entre los operadores de la Cadena Alimentaria. En consecuencia, aun existiendo problemas comunes a todos los Estados Miembros, debemos conseguir que la Propuesta sea reflejo de las relaciones comerciales del sector agroalimentario español.

En este sentido, considero que el articulado planteado en el Proyecto de Ley, con algunas modificaciones, ha sido acertado. Desde el primer borrador del Anteproyecto al presente Proyecto de Ley, se han hecho incorporaciones más que significativas. No obstante, aún siendo una demanda reiterada de las organizaciones más representativas del sector, se han quedado sin regular las ventas a pérdidas y los plazos de pago.

Del texto del Proyecto de Ley hay que destacar, una vez más, la exigencia de los contratos por escrito, la regulación de las prácticas comerciales desleales, el régimen sancionador y los órganos encargados del control y supervisión del sector.

La obligatoriedad de formalizar los contratos por escrito, es un primer hito que favorecerá un clima de seguridad jurídica en las relaciones comerciales entre todos los operadores. Considero acertado haber dejado fuera de la formalización de los contratos por escrito las transacciones de menos de 2.500 € por razones operativas.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

Como he indicado anteriormente, en su conjunto, la Propuesta de Ley me parece un texto acertado, con ciertas salvedades. Entre las mismas, se encuentra la falta de regulación de las ventas a perdidas y los plazos de pago.

Ambas son prácticas habituales en las relaciones comerciales de los diferentes operadores del sector agroalimentario. Por este motivo, se hace necesaria su incorporación.

Con las mismas, conseguiríamos una mejor regulación de las prácticas comerciales desleales del sector. Como ya he comentado, a lo largo del análisis del Proyecto, estas prácticas se han regulado en otros textos legales de estados de nuestro entorno.

A su vez, con el régimen sancionador incluido en la Propuesta se intenta dar fuerza ejecutiva a las medidas incluidas en la misma. El problema viene de que, en algunos casos, para el infractor sea menor la repercusión de la sanción que el beneficio que va a conseguir si la incumple. Por este motivo, como ya se ha comentado, sería interesante revisar las cuantías de las sanciones con la finalidad de salvar ese problema.

Todas las medidas referenciadas, forman parte de la regulación existente en el Proyecto de Ley. Igualmente, el mismo alberga otra parte por la que se permite la Autorregulación de los operadores, a través de Códigos de Buenas Prácticas voluntarios. Estos Códigos, de carácter voluntario, tienen que ser asumidos libremente por los distintos operadores del sector agroalimentario, comprometiéndose a cumplirlo. En caso de su incumplimiento, podría sufrir la correspondiente penalización que se dispusiera en el citado Código. El legislador tiene especial interés en los mismos, planteando la creación de un registro a efectos de inscripción y facilitando el acceso a ayudas a los operadores que se acojan a los mismos.

En último lugar, los órganos renombrados (Observatorio de la Cadena Alimentaria y la Agencia de Información y Control Alimentarios) vienen a ser figuras que ya existían pero que han de adaptarse a la presente Propuesta de Ley. Ambas, llevan el peso de controlar el desarrollo del sector y constatar si las medidas planteadas dan sus frutos.

En otro orden de cosas, con respecto a la regulación de las subastas electrónicas, solo indicar, que no veremos sus frutos mientras no se convierta en una práctica habitual en el tráfico comercial del sector agroalimentario y esto se deberá, en gran parte, a la confianza y transparencia que se desprenda de la misma.

En resumen, considero que esta Propuesta de Ley es una iniciativa valiente, estructural y necesaria para el sector agroalimentario español. Aún así, hemos de esperar al texto definitivo, una vez se estimen o no las enmiendas presentadas al mismo, para hacer una valoración más precisa del texto articulado. Por lo pronto estamos ante un texto, en principio esperanzador, para el sector en su conjunto.

BIBLIOGRAFÍA

• **NORMATIVA**

- Real Decreto, de 24 de julio de 1889, por el que se publica la edición reformada del Código Civil.
- Ley 29/1972, de 22 de julio, que regula las Agrupaciones de los productores Agrarios (A.P.A)
- Ley 19/1982, de 26 de mayo, sobre Contratación de productos agrarios.
- Real Decreto 2707/1983, de 7 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 19/1982.
- Real Decreto 2556/1985, de 27 de diciembre, por el que se regulan los contratos de compraventa de productos agrarios contemplados en la Ley 19/1982.
- Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal.
- Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
- Ley 38/1994, de 30 de diciembre, reguladora de las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias.
- Ley 2/2000, de 7 de enero, reguladora de los contratos tipo de productos agroalimentarios.
- R.D. 686/2000, de 12 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento que desarrolla la Ley 2/2000.
- Ley 17/2001, de 7 de diciembre, de Marcas.
- Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.
- Anteproyecto de Ley de Medidas para Mejorar el Funcionamiento de la Cadena Alimentaria.
- Anteproyecto de Ley de Fomento de la Integración de Cooperativas y de otras entidades asociativas de carácter alimentario.
- Proyecto de Ley de Medidas para Mejorar el Funcionamiento de la Cadena Alimentaria.
- Proyecto de Ley de Fomento de la Integración de Cooperativas y de otras entidades asociativas de carácter alimentario.

• **ARTICULOS Y OBRAS CONSULTADAS**

- ALBISINNI, FERDINANDO.: *“Cessioni di prodotti agricoli e agroalimentari (o alimentari?): ancora un indefinito movimento”* Rivista di diritto alimentare, Anno VI, numero 2 – Aprile – Giugno 2012.
- ASAJA, COAG, UPA, COOPERATIVAS AGROALIMENTARIAS, FIAB y PROMARCA Alegaciones conjuntas a lo largo de la tramitación del Anteproyecto de Ley de Medidas para mejorar el funcionamiento de la Cadena Alimentaria.
- ASAJA, COAG, UPA, COOPERATIVAS AGROALIMENTARIAS, FIAB y PROMARCA Enmiendas conjuntas al Proyecto de Ley de Medidas para Mejorar el Funcionamiento de la Cadena Alimentaria.
- CABALLERO LOZANO JOSE MARÍA.: *“Los contratos Agroindustriales”*, Revista de Derecho Privado, enero 1997.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

- CANFORA, IRENE.: “*I contratti di coltivazione, allevamento e fornitura*” *Rivista di diritto alimentare*, Anno VI, numero 3 – Luglio – Settembre 2012.
- COMISIÓN EUROPEA, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre Los precios de los productos alimenticios en Europa. COM (2008) 821 final.
- COMISIÓN EUROPEA, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones para Mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria en Europa. COM (2009) 591 final.
- COMISIÓN EUROPEA, Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre el ejercicio de supervisión del mercado del comercio y de la distribución «Hacia un mercado interior del comercio y de la distribución más justo y eficaz en la perspectiva de 2020». COM (2010) 355 final.
- COMISIÓN EUROPEA, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 2 de febrero de 2011, sobre cómo Abordar los retos de los mercados de productos básicos y de las materias primas. COM (2011) 25 final.
- COMISIÓN EUROPEA, Libro Verde sobre las Prácticas Comerciales Desleales en la cadena de suministro alimentario y no alimentario entre empresas en Europa. COM (2013) 37 final.
- COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA, Informe IPN 58/11. Anteproyecto de contratos de distribución.
- COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA, IPN 84/12. Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas para mejorar el funcionamiento de la Cadena Alimentaria
- COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA, Informe sobre las relaciones entre fabricantes y distribuidores alimentarios, 2011.
- COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO, Dictamen sobre Relaciones comerciales entre la gran distribución y los proveedores de productos alimentarios – situación actual, de 15 de febrero de 2013.
- CONSUMERS INTERNATIONAL, Informe sobre las relaciones entre los supermercados y los proveedores ¿Cuáles son las consecuencias para los consumidores?. Julio de 2012.
- COSIALLS UBACH, ANDRÉS MIGUEL.: “*La contratación en el sector lácteo y la cadena de valor*”. Trabajo enmarcado en las actividades del Grupo de Investigación “Derecho civil catalán y derecho privado europeo”, 2009SGR689, y del proyecto de investigación MINCINN DER2009-13269-C03-01. (2012).
- DEL CONT, CATHERINE.: “*Filières agroalimentaires et contrat: l’expérience française de contractualisation des relations commerciales agricoles*” *Rivista di diritto alimentare*, Anno VI, numero 4 – Settembre – Dicembre 2012.
- DOMÉNECH MARTÍNEZ, GLORIA.: “*La comercialización de los productos agroalimentarios a través de los contratos tipo de productos*

- agroalimentarios y la mediación en la resolución de sus controversias*”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, enero-junio, 2012, ps.47-64.
- DOMÉNECH MARTÍNEZ, GLORIA.: “*Los contratos de integración agroindustrial*”, Edita.: Ediciones Cooperativas. Buenos Aires (Argentina) 2010.
 - ESADE, Estudio del Impacto Económico y Social de las marcas de fabricante en mercados de gran consumo en España. 2010.
 - ESADE, Actualización del Estudio “*Impacto Económico y Social de las Marcas de Fabricante*”. Octubre de 2012.
 - LÓPEZ BENITEZ, MARIANO.: “*Los mercados agroalimentarios en España: una Ojeada a la regulación de los contratos tipo de productos agroalimentarios en el ordenamiento Español*”, *Rivista di diritto alimentare*, Anno VI, numero 3 – Luglio – Settembre 2012.
 - LÓPEZ LLUCH, DAVID BERNARDO.: “*Los contratos tipo de productos agroalimentarios: La uva de vinificación y el vino*”, Edita.: Editorial Académica Española, 2012.
 - MUÑIZ ESPADA, ESTHER.: “*La transmisión de la empresa agraria*”, Edita.: Reuters-Aranzadi, Madrid, 2008.
 - MUÑIZ ESPADA, ESTHER.: “*Diversos métodos jurídicos en la consecución del desarrollo rural*”, vol. col. *El desarrollo rural sostenible*, Dir. Vattier Fuenzalida, Edita.: Civitas, 2012, ps.93-115.
 - MUÑIZ ESPADA, ESTHER.: “*Pactos sucesorios, pactos de familia y empresa agraria*”, *Revista Jurídica Notarial* n° 81, 2012.
 - MUÑIZ ESPADA, ESTHER.: “*Contribuciones para el desarrollo de la titularidad compartida*”, (en col.), *Revista de Derecho agrario y alimentario*, enero-junio, 2012, ps.7-33.
 - MUÑIZ ESPADA, ESTHER.: “*Revisión técnica a propósito de la Ley 35/2011, de 4 de octubre, sobre titularidad compartida de las explotaciones agrarias*”, (en col.), *Revista de Derecho agrario y alimentario*, enero-junio, 2012, ps.113-139.
 - MUÑIZ ESPADA, ESTHER.: “*El nuevo estatuto jurídico de la coparticipación en la actividad agraria*”, *Revista de Derecho agrario y alimentario*, junio-diciembre, 2012.
 - MUÑIZ ESPADA, ESTHER.: “*La tradición en la defensa de los signos de calidad*”, (en col.) *Homenaje al Prof. Vattier Fuenzalida*, Edita.: Civitas, 2013.
 - MUÑIZ ESPADA, ESTHER.: “*La naturaleza transversal de la seguridad alimentaria*”, *Revista Noticias de la UE*.
 - PARLAMENTO EUROPEO, Resolución del Parlamento Europeo, de 26 de marzo de 2009, sobre los precios de los productos alimenticios en Europa. P6_TA (2009) 0191.
 - PARLAMENTO EUROPEO, Resolución del Parlamento Europeo, de 7 de septiembre de 2010, sobre unos ingresos justos para los agricultores: mejorar el funcionamiento de la cadena de suministro de alimentos en Europa. P7_TA (2010) 0302.
 - PARLAMENTO EUROPEO, Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de enero de 2012, sobre los desequilibrios en la cadena alimentaria. P7_TA (2012) 0012.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY PARA MEJORAR EL FUNCIONAMIENTO DE LA CADENA ALIMENTARIA

- QUINTANA CAVANILLAS, JUAN. *Alien vs Predator*. Consultada el 21 de enero de 2013, en <http://www.hoyagro.es/alien-versus-predator-7054/>.
- RUSSO, LUIGI.: “*I recenti sviluppi della normativa UE ed italiana sulle cessioni di prodotti agroalimentari*”. Ponencia en el XV Congreso Español y V Internacional de Derecho Agrario. Valencia, 18 y 19 de octubre de 2012.
- SÁNCHEZ ARMAS, TERESA.: “*Las Ventas con Pérdida: Marco Jurídico*”, Dirección general de Política Comercial, Secretaría de Estado de Turismo y Comercio, Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.
- THE BRATTLE GROUP, LTD.: “*Análisis de la Competencia en el Mercado Minorista de Distribución en España*”. Abril de 2012.
- TOMMASINI, RAFFAELE.: “*La nuova disciplina dei contratti per i prodotti agricoli e alimentari*” *Rivista di diritto alimentare*, Anno VI, numero 4 – Ottobre – Dicembre 2012.
- UNITED NATIONS INDUSTRIAL DEVELOPMENT ORGANIZATION (UNIDO), “*Global Value chains in the agrifood sector*”. Vienna 2006.
- UNITED STATES DEPARTMENT OF AGRICULTURE (USDA), “*Moving Food Along the Value Chain: Innovations in Regional Food Distribution*”. March 2012.