

PUBLICACIONES

» “Algunas reflexiones sobre el proyecto de ley de mejora del funcionamiento de la cadena alimentaria”.

Diego Crespo
Abogado - Derecho de la Competencia
CMS Albiñana & Suárez de Lezo

Franciso Javier Arias
Consultor
CMS Albiñana & Suárez de Lezo

Cinco Días, on line.
8 de marzo de 2013



[Link Artículo](#)

Introducción

Estas líneas pretenden ofrecer una primera reflexión sobre el Proyecto de Ley de Mejora del Funcionamiento de la Cadena Alimentaria, recientemente remitido al Parlamento. Se siguen, así, las líneas de nuestro entorno, que incluyen una reciente consulta pública de la UE (*Libro Verde sobre prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario y no alimentario*).

El Proyecto, cuyo texto se inicia señalando que “[l]a Alimentación en España es un signo de identidad” (¡sic!) tiene la virtud de intentar fijar un marco normativo para que las relaciones entre productores, industria y distribución se desarrollen equitativamente. Sin embargo, como es natural, no es perfecto. Intentaremos destacar al-

gunos aspectos que merecen ser meditados. Entre ellos, tiene especial importancia ponderar los costes y beneficios derivados de la mayor burocracia que implica la aplicación de la norma, como ha señalado la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) en su informe a la propuesta.

La documentación escrita de los contratos

Un componente básico del Proyecto es la exigencia de que las relaciones en el entorno de la cadena se documenten por escrito, con un contenido mínimo del contrato tasado.

Esta previsión está en todas las recomendaciones de reforma. La finalidad es facilitar la prueba del contrato y su contenido. Así, se complica modificarlo luego unilateralmente, a veces de

forma retroactiva, y se refuerza el cumplimiento de la norma. Es paradójico, sin embargo, que el ámbito de aplicación excluya de esta obligación, en la práctica, a gran parte de las relaciones entre la industria transformadora (la más interesada en la norma) y la gran distribución (pues no intervienen ninguna pyme, ni productores originarios, ni existe normalmente la dependencia que se define en el Proyecto). Por el contrario, se incluirían muchas de las relaciones en el canal hostelería, lo que no es coherente ni con la finalidad de la norma, ni con la experiencia comparada. Esta inclusión puede ser particularmente gravosa, por los costes de manejar cientos de miles de contratos.

Prácticas desleales

El contenido que justifica el Proyecto es la prohibición de ciertas prácticas, frecuentes en el sector, según constatan diversos informes y sobre todo el de la CNC de 2011.

La primera práctica prohibida es la modificación unilateral de las condiciones pactadas, incluyendo cualquier pago adicional sobre el precio, salvo dos excepciones (nuevas referenciaciones y contribución *parcial* a promociones en el pvp). No obstante, la norma deja abiertos muchos problemas (¿qué pasa cuando no hay contrato?; ¿es posible acordar pagos por otros servicios no contemplados? Etc.)

La prohibición sobre el uso de la información comercial sensible, que impide exigencias desproporcionadas o la divulgación a terceros, tampoco está exenta de problemas. Primero, no está claro si la *información comercial sensible* incluye aspectos comerciales o solo los técnicos. Además, genera dudas sobre si afectará a la posibilidad de implementar prácticas como la gestión por categorías.

Lo previsto para la gestión de marcas (discriminación entre marcas de fabricante y de distribución, copycat, etc.) se limita a una remisión a las normas en vigor. Ello introduce dudas sobre su efectividad, más allá de la posibilidad de control por un órgano administrativo.

Finalmente, la norma recoge como infracción grave el incumplimiento de los plazos de pago, mientras que nada se dice sobre otras prácticas identificadas en el Informe de la CNC (venta a pérdida, productos gancho, amenazas de desreferenciación, etc.).

Régimen sancionador

Los modelos existentes oscilan entre la autorregulación o el control administrativo. El Proyecto se queda en una posición intermedia que causa cierta perplejidad.

Primero, se contempla la existencia de Códigos de Conducta voluntarios. Sin entrar en la eficacia de la autorregulación, el Proyecto genera el riesgo de que los códigos se multipliquen, sectorial y territorialmente. Esto produciría una exagerada dispersión en perjuicio de los operadores de este mercado.

Segundo, el régimen sancionador es muy deficiente (tipificación de las sanciones, régimen de competencias, etc.) y debe ser profundamente revisado. Por otro lado, no está claro que se incluya la denuncia anónima, y preocupa sobremanera que se dote al órgano instructor (la Agencia de Información y Control Alimentarios) de unas extensísimas facultades de investigación idénticas a las de la CNC (incluyendo la posibilidad de investigaciones domiciliarias).

Conclusión final

Si bien la aprobación de una norma de esta naturaleza sigue la estela de otros ordenamientos (Francia, Reino Unido, etc.), llama la atención la coincidencia temporal con el Libro Verde de la UE. Un documento que señala, entre otras cosas, los problemas de eficiencia derivados de la dispersión de regímenes nacionales diferentes, que dificultan la actuación de las empresas y la unidad de mercado. En cualquier caso, como hemos expuesto, queda mucho por hacer durante el trámite parlamentario para corregir estas y otras muchas deficiencias del texto propuesto. Para ello el legislador debería saber con certeza qué se busca con esta norma y acomodar su contenido a las finalidades pretendidas.

Más información

Diego Crespo

diego.crespo@cms-asl.com

Franciso Javier Arias

francisojavier.arias@cms-asl.com