

IPN 47/10 ANTEPROYECTO DE LEY DE LA CALIDAD AGROALIMENTARIA

RESUMEN EJECUTIVO

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, en su reunión de 6 de octubre de 2010, ha aprobado el presente informe, relativo al *Anteproyecto de Ley de la Calidad Agroalimentaria* (en adelante, APLCA), en el que analiza las implicaciones del mismo desde el punto de vista de la competencia efectiva en los mercados.

Las principales preocupaciones de la CNC en relación con el APLCA se refieren a algunos de los aspectos sobre los que ya llamaba la atención en su reciente *Informe sobre competencia y sector agroalimentario*. En dicho informe, entre otras cuestiones, se destaca en particular la aplicación de las normas de competencia a las conductas de todos los agentes del sector agroalimentario, la admisibilidad o inadmisibilidad, desde el punto de vista de la competencia, de determinadas conductas relativas a la fijación de precios y condiciones comerciales, y la gestión de la calidad agroalimentaria.

En relación con el tratamiento de estos aspectos en el APLCA la CNC considera que:

1. El Anteproyecto no debería permitir ningún género de dudas sobre la sujeción de los operadores del sector agroalimentario a la normativa de competencia en relación con los aspectos que regula. En el desarrollo de las facultades y funciones que el Anteproyecto les concede, los agentes que operan en el ámbito agroalimentario, incluyendo las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias, las Organizaciones de Productores, o los Consejos Reguladores en tanto que entidades de gestión de la calidad diferenciada (de acuerdo con el art. 21 del APLCA) deben cumplir con la normativa de competencia nacional y comunitaria. Sólo en el caso de que la normativa sectorial comunitaria permita dicha exención podrían tales operadores sustraerse de la aplicación de tal normativa.
2. La regulación contenida tanto en determinados puntos del articulado del APLCA como, en particular, en las Disposiciones Finales que modifican parcialmente la Ley de Contratos-Tipo Agroalimentarios y la Ley reguladora de las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias actualmente en vigor, puede introducir una notable confusión e inseguridad jurídica en relación con la aplicación de la normativa de competencia a las conductas de los operadores del sector agroalimentario, y ello a pesar de las referencias explícitas en diversas secciones del texto al respeto a las normas de defensa de la competencia.
3. Este riesgo de confusión normativa o de incertidumbre jurídica en relación con la obligación de respetar las normas de defensa de la competencia se plantea, en

particular, en las modificaciones propuestas de la Ley 2/2000, de 7 de enero, reguladora de los contratos-tipo agroalimentarios, y en el modelo de protección de calidad diferenciada que establece el APLCA. En ambos casos, la interacción de los textos modificados, o introducidos ex-novo, con otros aspectos de la normativa vigente, especialmente en la Ley 38/1994, de 30 de diciembre, reguladora de las Organizaciones Interprofesionales agroalimentarias, puede contribuir de hecho a un funcionamiento menos competitivo, y por tanto menos eficiente, de la cadena alimentaria, del que permite la normativa sectorial vigente, en contra de la propia justificación del Anteproyecto que realizan la memoria de análisis de impacto normativo y la exposición de motivos. La referencia en estos casos al respeto de las normas de competencia, en los términos literales en que está redactada, resulta claramente insuficiente para prevenir este riesgo de confusión.

4. Respecto a las modificaciones propuestas en el APLCA en relación con la Ley 2/2000, reguladora de los contratos-tipo agroalimentarios, se consideran potencialmente restrictivas de la competencia:

-- El nuevo artículo 3 bis, párrafo segundo, de dicha Ley, propuesto en la Disposición Final 3ª del APLCA, por el que se otorga –sin tener ello relación con los contratos-tipo agroalimentarios que regula la Ley- a las Organizaciones de Productores la posibilidad de negociar precios y condiciones de pago en representación de sus miembros. Esta norma parece tener como finalidad otorgar amparo legal a la negociación colectiva entre productores e industria en materia de fijación de precios y condiciones de pago, lo que supondría eliminar la competencia en el mercado en cuestión claramente más allá de lo que permite actualmente la legislación comunitaria. Pero, por otra parte, esa norma se introduce en aparente contradicción con el art. 3 d, de esta misma ley, en el que se reconoce que el precio a percibir debe ser libremente fijado por las partes signatarias del contrato.

-- El párrafo primero de dicho nuevo artículo 3 bis establece la posibilidad de que los contratos-tipo agroalimentarios puedan incorporar determinados indicadores de precios o de costes (lo cual quiere decir que el precio es libremente fijado por las partes del contrato, en aparente contradicción con el nuevo art. 3 bis párrafo 2º). El ejercicio de esta habilitación puede dar lugar a problemas de competencia. Ello sucederá, en primer lugar, si el indicador es manipulable, no objetivo ni transparente, o contiene elementos que encubran la fijación de precios mínimos; pero incluso con independencia de la configuración concreta del indicador, la inclusión de estos indicadores planteará problemas de competencia, en la medida en que la existencia, en la Ley reguladora de las Organizaciones Interprofesionales agroalimentarias

actualmente vigente, de la figura de la Extensión de Norma permite que estos contratos tipo se hagan de uso obligatorio en todo el sector.

5. En cuanto al modelo de protección de calidad diferenciada, la CNC considera que los siguientes elementos del APLCA pueden resultar restrictivos de la competencia:

-- En primer lugar, las funciones que se atribuyen a las Entidades de gestión de la calidad diferenciada vinculadas a un origen geográfico (los Consejos Reguladores), incluyendo tanto las que éstos disfrutan con carácter general como las que se derivan de su posible atribución de personalidad jurídico-pública de acuerdo con la Disposición Final 7ª de la Ley, no deberían permitir dar amparo a prácticas restrictivas de la competencia por parte de dichos operadores que se encuentren fuera de lo permitido por los Reglamentos sectoriales comunitarios.

-- En segundo lugar, en la referencia a la obligación de los productores del producto objeto de protección de calidad diferenciada de colaborar con el Consejo Regulador, desarrolladas en el art. 22 del APLCA, debería asimismo evitarse que dichas obligaciones permitan realizar a dichos productores, en ejercicio de dicha colaboración conductas restrictivas de la competencia, como pueden ser, por ejemplo, determinados intercambios de información.

-- En tercer lugar, la CNC considera que debería establecerse una separación entre las funciones de gestión de la calidad diferenciada, correspondiente a los Consejos Reguladores, y el control de dicha calidad. En este sentido, en su versión actual el APLCA no permite descartar que sean los Consejos Reguladores los que, por delegación del MARM, desarrollen en exclusiva la función de verificación del cumplimiento del pliego de condiciones antes de la comercialización, función que tiene más que ver con el control o certificación de la calidad que con la gestión de la calidad diferenciada.

De hecho, se estima que el APLCA no ha aprovechado satisfactoriamente la regulación sistemática que realiza del control de la calidad diferenciada para introducir competencia en dicha tarea de verificación, y no garantiza que la misma pueda encargarse a operadores privados, de manera análoga a lo que existe en otras actividades de certificación de la calidad, sin mediar decisión al respecto del MARM.

En estrecha relación con lo anterior, el APLCA también modifica el régimen jurídico de la Agencia para el Aceite de Oliva, dotándola de nuevas funciones, entre las que se encuentra la verificación del cumplimiento del pliego de condiciones antes de la comercialización, que se le atribuye en exclusiva cuando el ámbito territorial supere el de una Comunidad Autónoma. Ello supone limitar absolutamente el acceso al mercado

a los operadores interesados en realizar esta tarea, sin que se aprecie justificación suficiente para ello. Esta falta de justificación es aún más patente si se tiene en cuenta que, ni la dicción literal del precepto en cuestión, ni la memoria de análisis de impacto normativo que acompaña al APLCA eliminan claramente la posibilidad de que dicha Agencia ejercite tales funciones en exclusiva en relación con productos de calidad diferenciada distintos, y no necesariamente relacionados, con el aceite de oliva.

PRINCIPALES RECOMENDACIONES AL MINISTERIO PROPONENTE

A la vista de lo anterior, las principales recomendaciones que el Consejo de la CNC realiza a propósito del Anteproyecto de Ley de la Calidad Agroalimentaria son:

1. El APLCA debe evitar generar situaciones de incertidumbre jurídica en relación a qué conductas se aplica la normativa de competencia al sector agroalimentario, porque redundaría en perjuicio de todos los agentes del mercado. Se debe recordar que actualmente la normativa de competencia nacional y comunitaria se aplica taxativamente a los operadores que actúan en dicho sector, sean empresas, Consejos Reguladores, asociaciones de productores, organizaciones interprofesionales o entidades públicas actuando como operadores económicos, salvo en lo que expresamente permitan las normas sectoriales comunitarias. Para terminar de clarificar esta cuestión, se propone introducir una cláusula general de sujeción de los operadores afectados por el ALCA a la normativa de competencia.
2. En línea con lo anterior, las modificaciones que el APLCA propone en sus Disposiciones Finales de las normas vigentes relativas a Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias y Contratos-tipo deben ser corregidas de forma que se garantice que, salvo en lo que expresamente permita la normativa sectorial comunitaria, las conductas de los operadores agroalimentarios afectadas por dichas normas cumplen las normas de defensa de la competencia. En esta línea, debería eliminarse el segundo párrafo del nuevo art. 3 bis de la Ley de Contratos, por el que se abre la posibilidad de negociación colectiva de precios y condiciones comerciales por parte de las Organizaciones de Productores, o condicionarse su aplicación a que así lo permitan explícitamente las normas comunitarias. También debería precisarse la redacción del primer párrafo de este mismo art. 3 bis, relativa a la posibilidad de que los contratos-tipo podrán tener en cuenta indicadores de precios o costes, de manera que quede claro que el contrato-tipo no puede precisar el indicador o indicadores concretos a utilizar, salvo que lo permita la normativa sectorial comunitaria.
3. El APLCA debería promover un funcionamiento verdaderamente competitivo de las entidades de gestión de la calidad diferenciada, en particular estableciendo claramente

la separación entre sus tareas de verificación del pliego de condiciones antes de la comercialización de los productos acogidos a alguna modalidad de calidad diferenciada y sus tareas de control de dicha calidad.

4. En esta misma línea de conveniencia de introducir competencia en la tarea de verificación, debería modificarse la Disposición Adicional 1ª, por el que se asignan a la Agencia para el Aceite de Oliva las funciones de verificación del pliego de condiciones antes de la comercialización para productos que excedan del ámbito de una Comunidad Autónoma, de forma que dicha atribución se restringiera claramente a los productos relacionados con el Aceite de Oliva. También debería eliminarse la previsión de que, incluso en el ámbito de dichos productos, esta función sea atribuida en exclusividad a dicha Agencia, lo que cierra el mercado a potenciales operadores interesados en prestar dicho servicio.

IPN 47/10 ANTEPROYECTO DE LEY DE LA CALIDAD AGROALIMENTARIA

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, en su reunión de 6 de octubre de 2010, ha aprobado el presente informe, relativo al *Anteproyecto de Ley de la Calidad Agroalimentaria* (en adelante, APLCA).

La solicitud de informe tuvo entrada en esta Comisión el pasado 20 de septiembre. La documentación remitida por el Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino (MARM) consiste en el texto del mencionado Anteproyecto de Ley y la correspondiente memoria de análisis de impacto normativo.

El presente informe se adopta en ejercicio de las competencias consultivas en relación con proyectos y proposiciones de normas que afecten a la competencia, que le atribuye el artículo 25.a) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

I. ANTECEDENTES

En los últimos tiempos, se vienen desarrollando distintas iniciativas, tanto a nivel nacional como comunitario, relacionadas con el futuro y la viabilidad del sector agroalimentario, teniendo en cuenta su papel fundamental para el bienestar económico y social de los ciudadanos.

A nivel comunitario, la preocupación por el funcionamiento del sector agroalimentario se plasmó recientemente en la Comunicación de la Comisión Europea de octubre de 2009 “*Mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria en Europa*”¹. En dicha Comunicación se analizaba la evolución de los precios de los productos agrícolas a lo largo de dicha cadena y se planteaban varias prioridades para el funcionamiento del sector: promover unas relaciones de mercado sostenibles entre las partes que operan en sus distintos eslabones, incrementar la transparencia a fin de impulsar la competencia y mejorar la resistencia de dichas relaciones frente a la inestabilidad de los precios, y mejorar la integración y la competitividad de la cadena alimentaria europea en todos los Estados miembros.

Posteriormente, la Presidencia española del Consejo de la UE se marcó como uno de sus objetivos promover el debate sobre posibles medidas para mejorar el

¹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. “Mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria en Europa” COM(2009)591 final.

funcionamiento y la eficiencia de la cadena alimentaria española, y contribuir al desarrollo y puesta en marcha de las medidas y de las propuestas legislativas comunitarias pertinentes. En este contexto se plantearon cinco prioridades: fortalecer el sector productor, incrementar la transparencia del mercado alimentario, perseguir la prácticas comerciales abusivas y/o desleales, favorecer la búsqueda de acuerdos de autorregulación entre los agentes de la cadena, y buscar un equilibrio entre las normas de competencia y la regulación del sector agroalimentario.

El presente Anteproyecto concreta algunas de estas prioridades, regulando algunos elementos con objeto de: reforzar la integración de los productores y las PYMES en la cadena a través de la Organizaciones Interprofesionales, promover la utilidad y la utilización de modelos de Contratos Tipo Agroalimentario, y fomentar la adopción de un Código de Buenas Prácticas Comerciales, de adscripción voluntaria. De manera muy particular, el APLCA pretende, de acuerdo con la Exposición de Motivos del Anteproyecto, promocionar un modelo de calidad agroalimentaria con el objeto de conseguir ventajas competitivas, que permita que los consumidores dispongan de información y libertad de elección y redunde en una mayor competitividad de los operadores a lo largo de toda la cadena de valor.

II. CONTENIDO

El Anteproyecto de Ley objeto de análisis tiene por objeto establecer los principios y disposiciones que regulan, en particular, la calidad diferenciada, el control e inspección de la calidad agroalimentaria y su régimen sancionador en el ámbito de competencias de la Administración General del Estado. Se introducen asimismo modificaciones de la normativa vigente entre las que las más relevantes desde el punto de vista de la competencia son las que afectan a las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias, a los contratos-tipo sobre productos agroalimentarios y a la Agencia para el Aceite de Oliva.

El Anteproyecto de Ley se compone de cuarenta y siete artículos, dos disposiciones adicionales, disposición derogatoria, y siete disposiciones finales. Los cuarenta y siete artículos se agrupan en seis capítulos que se corresponden con los objetivos específicos del Anteproyecto de Ley.

El Capítulo primero lleva por título “Disposiciones generales”, y en él se contiene el objeto de la Ley y su ámbito de aplicación, los fines propios del mismo y definiciones aplicables al sector agroalimentario.

El Capítulo segundo trata la cooperación entre las Administraciones Públicas. Con la regulación contenida en él se pretende potenciar los instrumentos de cooperación entre

las AAPP teniendo en cuenta las experiencias desarrolladas en los últimos años. Se establecen en primer término los principios de actuación en las relaciones entre Comunidades Autónomas y Administración General de Estado y sus organismos dependientes. Se desarrolla la aplicación de los convenios de colaboración, y se trata la colaboración entre AGE y CCAA a través de los laboratorios agroalimentarios y en el ejercicio de la función inspectora.

El Capítulo tercero tiene por objeto establecer un Código de Buenas Prácticas comerciales de carácter voluntario para la autorregulación de las relaciones comerciales entre los agentes de la cadena de valor agroalimentaria. Para ello, se establecen los principios rectores en los que fundamentará, y se prevé la existencia de un sistema de certificación para las empresas que se adhieran, así como la existencia de un órgano independiente de vigilancia y control para velar por el cumplimiento del Código.

En el capítulo cuarto se regula la protección de la calidad diferenciada. En primer término, se regulan los principios generales de la protección de las figuras de protección de la calidad diferenciada vinculadas a un origen cuyo ámbito territorial se extiende a más de una Comunidad Autónoma, añadiendo la particularidad de las Indicaciones Geográficas Transfronterizas, como figuras de protección que abarcan el ámbito territorial de más de un Estado miembro. En lo relativo al control oficial, se regula la verificación del cumplimiento del pliego de condiciones antes de la comercialización, y se establece que la gestión de los productos amparados por una figura de protección de la calidad diferenciada, cuando excedan del ámbito territorial de una Comunidad Autónoma, podrá ser realizada por una denominada entidad de gestión similar a los conocidos como Consejos Reguladores.

El capítulo quinto se refiere al control de la calidad agroalimentaria, definiéndose las distintas formas de control aplicables: autocontrol y trazabilidad, control por terceros independientes y control oficial. Para este último caso se describen las actuaciones que se llevan a cabo, como son el acta de inspección, las obligaciones de los interesados, la actuación de los inspectores como agentes de la autoridad, la toma de muestras, la designación de los laboratorios para el control oficial, el análisis como prueba pericial y las medias cautelares que pueden adoptar los inspectores.

Por último, en el capítulo sexto se establece el régimen sancionador, detallándose entre otros aspectos la clasificación de las infracciones, las sanciones correspondientes y su graduación, el régimen de responsabilidad y determinadas medidas complementarias, así como el régimen de publicidad de las sanciones.

Las tres disposiciones adicionales se refieren respectivamente a la Corporación de derecho público “Consejo Regulador de la Denominación de Origen Calificada Rioja”, los laboratorios agroalimentarios, y la Delimitación del ámbito de aplicación del Real Decreto 1945/1983, de 22 de junio por el que se grüñan las infracciones y sanciones en materia de defensa del consumidor y de la producción agroalimentaria.

Finalmente, en relación con las disposiciones finales, algunas de ellas tienen por objeto modificar determinadas normas aplicables al sector agroalimentario. Así, se modifica la Ley 28/1987, de 11 de diciembre, de creación de la Agencia para el Aceite de Oliva; la Ley 38/1994 Reguladora de las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias; la Ley 2//2000, reguladora de los contratos-tipo de productos agroalimentarios; o la Ley 43/2002 de sanidad vegetal.

III. OBSERVACIONES AL ANTEPROYECTO

El APLCA objeto del presente informe regula muy diversos aspectos del funcionamiento de los mercados agroalimentarios, con un particular énfasis en los relativos a la calidad agroalimentaria.

Buena parte de su contenido se refiere a aspectos no relacionados directamente con las condiciones de competencia efectiva en los mercados agroalimentarios. No obstante, existen determinados elementos susceptibles de afectar al nivel de competencia actual y futuro en el mercado, en los que se concentran las presentes observaciones al anteproyecto.

Estos elementos afectan a aspectos sobre los que la CNC se ha pronunciado recientemente en su amplio *Informe sobre Competencia y Sector Agroalimentario*, de junio de 2010, en particular a : la interrelación entre normas de competencia y normas sectoriales agroalimentarias, y la aplicación de las normas de competencia a las conductas de todos los operadores del sector agroalimentario, la admisibilidad o no, desde el punto de vista de la competencia, de determinadas conductas relativas a la fijación de precios y condiciones comerciales, la relación entre las distintas fases de la cadena agroalimentaria, y la gestión de la calidad agroalimentaria.

Los principales ámbitos en que procede realizar observaciones al Anteproyecto desde el punto de vista de la competencia, son los siguientes:

III.1 Tratamiento de la interrelación entre la aplicación del derecho de la competencia y de la normativa sectorial agroalimentaria en aspectos generales del APLCA.

En su *Informe sobre competencia y sector agroalimentario*, la CNC realizó un análisis de las condiciones de aplicación de las normas de competencia a las conductas realizadas por los operadores de dicho sector en el desarrollo de su actividad económica.

La CNC concluyó que la normativa de competencia tanto comunitaria como nacional resulta plenamente aplicable al sector agroalimentario. En particular, por lo que respecta a conductas que pudieran ser susceptibles de considerarse restrictivas de la competencia, aunque a nivel comunitario existen Reglamentos sectoriales que establecen algunas exenciones a la aplicación de la normativa de competencia, los supuestos en que éstas se aplican son tasados y en ningún caso permiten determinadas conductas, como por ejemplo los acuerdos de fijación de precios. En la medida en que no existan exenciones a su aplicación en normas sectoriales comunitarias, las conductas de operadores de este sector que tengan interés comunitario se analizarán en el marco de los artículos 101 y 102 TFUE.

De la misma manera, a nivel nacional la LDC se aplica sin reservas al sector agroalimentario, al igual que al resto de sectores económicos, y las conductas prohibidas por la normativa de defensa de la competencia solamente pueden considerarse compatibles con dicha normativa si cumplen los requisitos del artículo 1.3 de la Ley, resultan de menor importancia, o están amparadas por una norma legal que las exima de su aplicación, lo que en la actualidad no es el caso. Incluso si esa norma legal existiera, la aplicación al sector agrícola de la doctrina jurisprudencial del efecto útil de las normas del Tratado desarrollada por el Tribunal de Justicia Europeo supondría que cualquier medida estatal que impusiera o favoreciera prácticas consideradas colusorias contrarias al artículo 101 del TFUE, o reforzara los efectos de dichas prácticas, resulta incompatible con el Tratado.

Por ello, tanto los productores agrarios individualmente considerados como las asociaciones de productores y, sin perjuicio de las salvedades establecidas por la normativa comunitaria, las organizaciones interprofesionales, están sujetos al cumplimiento de las normas de competencia en el desarrollo de su actividad económica.

En atención a lo anterior, se considera conveniente recomendar a los proponentes de proyectos normativos que puedan tener efectos sobre el comportamiento de los operadores en este sector que en sus propuestas no dejen ningún género de dudas sobre **la inequívoca sujeción de los agentes económicos afectados a las normas de competencia, tanto estatales como comunitarias**. Ello resulta aún más pertinente cuando las normas en cuestión regulan relaciones entre agentes, o posibilitan la

naturaleza jurídica pública de algunas entidades, como es el caso de las denominadas entidades de gestión.

El actual texto del APLCA pone de manifiesto en varios puntos de su articulado la voluntad de recordar a los agentes económicos dicha sujeción, estableciendo expresamente este tipo de cautelas. Sin embargo, a pesar de tales alusiones, la regulación del APLCA en determinados puntos puede introducir una notable confusión e inseguridad jurídica en relación con la aplicación de la normativa de competencia a las conductas de los operadores del sector agroalimentario.

Debe recordarse que, en relación con las situaciones de confusión normativa propiciadas por el propio legislador, el propio Tribunal Constitucional ha considerado que *“El legislador debe perseguir la claridad y no la confusión normativa, debe procurar que acerca de la materia sobre la que legisla sepan los operadores jurídicos y los ciudadanos a qué atenerse y debe huir de provocar situaciones objetivamente confusas...”* (SSTC 46/1990 y 146/1993). De la misma manera, considera el Alto Tribunal en otra de sus Sentencias que *“Una legislación confusa, oscura e incompleta dificulta su aplicación y además de socavar la certeza del derecho y la confianza de los ciudadanos puede terminar por empañar el valor de la justicia”* (STC 150/1990).

En definitiva, el Anteproyecto no debería permitir ningún género de dudas sobre la sujeción de los operadores del sector agroalimentario a la normativa de competencia en relación con los aspectos que regula.

En este sentido, se considera que tales aclaraciones deberían introducirse asimismo en los siguientes puntos del articulado del APLCA.

Art. 2. Fines de la Ley de Calidad Agroalimentaria

El apartado a) de dicho artículo establece los fines de la política de calidad agroalimentaria. Entre dichos fines, se encuentran mejorar la vertebración y el funcionamiento de la cadena alimentaria, regular la protección de las figuras de la calidad diferenciada vinculadas a un origen, favorecer la competitividad de las empresas, o proteger los derechos de los productores y los consumidores”.

En el desarrollo de las facultades y funciones que el Anteproyecto les concede, **los** agentes que operan en el ámbito agroalimentario (por ejemplo, los Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias, las Organizaciones de Productores, o los Consejos Reguladores en tanto que entidades de gestión de la calidad diferenciada del art. 21 del APLCA) deben cumplir con la normativa de competencia nacional y comunitaria. Sólo

en el caso de que la normativa sectorial comunitaria permita su exención deberían tales operadores sustraerse de la aplicación de tal normativa.

En consecuencia, considera que, en este artículo, debería introducirse un apartado a continuación de la enumeración de los fines de la norma, en el siguiente sentido: ***“Las actividades que realicen los distintos agentes de la cadena agroalimentaria en desarrollo de los fines previstos en esta Ley, y de acuerdo con las facultades que dicha Ley les otorga, deberán realizarse dentro del cumplimiento de la normativa estatal y comunitaria de defensa de la competencia”.***

III. 2. Modificación de la Ley 2/2000, de 7 de enero reguladora de los contratos tipo de productos agroalimentarios.

El contrato-tipo agroalimentario es aquel que se refiere a operaciones de tráfico comercial de productos en el sistema agroalimentario y obtiene la homologación del actual Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino. La DF Tercera del APLCA modifica determinados artículos de la Ley que regula estos contratos-tipo, e introduce nuevas previsiones en dicha norma. En relación con esta Ley, varios aspectos suscitan comentarios desde el punto de vista de la competencia, relativos al nuevo Artículo 3.bis y la nueva Disposición Adicional Tercera..

La posibilidad de fijar índices de referencia en el contrato-tipo

En primer lugar, el **primer párrafo del nuevo Art. 3 bis** de la Ley 2/2000, de acuerdo con la modificación de la DF Tercera del APLCA, establece: *“En la cláusula relativa a precios y condiciones de pago, definida en el apartado d) del artículo anterior, se podrán tener en cuenta indicadores de precios o costes”*. Esta previsión contempla, por tanto, la posibilidad de que en el contenido de los distintos contrato-tipo agroalimentarios se establezcan indicadores de precios o costes, junto con otros elementos tales como la identificación de las partes contratantes, el plazo de vigencia de los contratos, las cantidades, y el precio libremente fijado por las partes.

Esta redacción no esclarece totalmente si dicha posibilidad será formulada en términos generales, es decir, sin precisar qué indicador o fórmula en particular se han de utilizar, o si lo que se permitirá es que el contrato-tipo precise cuál será el indicador o fórmula de referencia. La primera alternativa establecería meramente la previsión de que los operadores que establezcan una relación contractual sujeta al contrato-tipo han de actualizar el elemento precio periódicamente, a lo largo de toda la relación contractual. La segunda conllevaría explicitar los indicadores concretos, lo que puede resultar restrictivo de la competencia bajo determinadas condiciones.

El primero de los elementos que hay que tener en cuenta es la configuración del índice concreto que pudieran consagrar los distintos contratos-tipo agroalimentarios de acuerdo con la norma en cuestión. En su *Informe sobre competencia y sector agroalimentario*, la CNC ya advirtió de que, aunque su objeto inmediato pueda ser la reducción para los productores de los costes de información necesarios para la actualización de precios, el establecimiento de índices de referencia puede producir efectos análogos a los de la fijación de precios desde el punto de vista de la competencia. En particular, los índices de referencia, que, por ejemplo, no estén elaborados de acuerdo con parámetros objetivos, o sean resultado de procedimientos de elaboración poco transparentes, pueden ser fácilmente manipulables por los operadores a los que se aplican, por lo que no resultan admisibles desde el punto de vista de la competencia. Éste es también el caso de los índices que contengan suelos de precios que realmente escondan la fijación de precios mínimos, lo que equivale a una fijación directa de precios.

Dado que esta segunda opción sería susceptible indudablemente de ser perseguida por las autoridades de defensa de la competencia, la introducción de este tipo de índices en los contratos-tipo homologados por el MARM podría dar lugar a situaciones de falta de seguridad jurídica y, por tanto, de falta de confianza en el contrato-tipo homologado como instrumento a disposición de los operadores privados. Ello lastraría la consecución del que se entiende debe ser el primer objetivo público de dichos contratos, que es difundir su utilización como instrumento precisamente de seguridad jurídica en la relación entre productores agrarios y compradores.

Sin perjuicio de las características intrínsecas del índice, el texto actual del posible precepto también suscita problemas de competencia por su relación con la posibilidad de extensión de normas que brinda el art. **8 de la Ley 38/1994, de 30 de diciembre, reguladora de las organizaciones profesionales agroalimentarias**, extensión que permite que los acuerdos adoptados por las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias (OIA), previa elevación al MARM y tras su aprobación como orden ministerial, sean vinculantes para todos los productores y operadores del sector o producto.

En su apartado f), el Art. 8 prevé que la extensión de normas sea aplicable a la elaboración y propuesta de contratos-tipo, compatibles con la normativa nacional y comunitaria. Este precepto se ve modificado por la DF Segunda del APLCA, que añade el siguiente inciso “[...] *que, en todo caso, mantendrán la consideración de modelo de acuerdo*”.

Si bien existe cierta dificultad en la interpretación del significado de la expresión “modelo de acuerdo”, parece deducirse del Art. 8 que la extensión de norma a los contratos-tipo permitiría extender asimismo la obligatoriedad de dichos contratos a todos los operadores de un sector determinado, con independencia de que se encuentren representados o no en la OIA correspondiente².

Si este fuera el caso, la combinación de este precepto con la modificación introducida por la DF Segunda del APLCA antes citada, implicaría que el indicador o indicadores de precios que se precisaran en el contrato-tipo homologado sería de aplicación a todos los contratos que se concluyeran entre productores y compradores de un producto determinado.

La propia Ley 38/1994 deja clara la perseguibilidad por el artículo 1 LDC/101 TFUE de los índices que resulten restrictivos de la competencia, al establecer el art. 8.4, con arreglo a la redacción provista por la DF Tercera del ALCA, que la posibilidad de que las OIA realicen propuestas de extensión de normas se entiende, en todo caso, “*sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones contenidas en la normativa vigente de defensa de la competencia*”.

No obstante, esta referencia al respeto de la normativa de competencia se considera insuficiente. Debe tenerse en cuenta que, incluso cuando la elaboración de los indicadores de actualización no resulte intrínsecamente restrictiva de la competencia, la extensión de la utilización de estos índices sí que podría perjudicarla, en la medida en que todo el sector afectado se vería obligado a actualizar los precios de la misma manera. Mediante la actualización paralela de los precios se relajan significativamente las tensiones competitivas entre operadores del mismo nivel en la cadena agroalimentaria, ya que, para todo el período de vigencia del contrato (en realidad, por tiempo indefinido, debido a que los contratos se pueden prorrogar), se elimina un importante elemento de maniobra en la negociación de las condiciones comerciales entre productores y vendedores. Los efectos también serían negativos de cara al consumidor final, puesto que la actualización automática y similar por parte de todos los agentes competidores incentiva el traslado de los aumentos de precios así actualizados como aumento de costes a lo largo de todas las fases de la cadena de valor hasta el consumidor final, consolidando una tendencia inflacionista de los precios sin posibilidad de ajuste.

² Recuérdese que la OIA necesita una representatividad del 51% de las producciones afectadas para poder constituirse válidamente (art. 4.1.b de la Ley, de acuerdo con la nueva redacción propuesta por la DF Segunda ALCA).

En consecuencia, **se propone modificar la redacción del nuevo Art. 3 bis de la Ley 2/2000, que sería introducido por la DF Tercera del APLCA, el primer párrafo, que alude a que en los contratos tipo podrán tener en cuenta indicadores de precios o costes**, de manera que en este párrafo quede claro que el contrato-tipo no puede precisar el indicador o indicadores concretos a utilizar, salvo que lo permita la normativa sectorial comunitaria.

Se propone asimismo, por razones sistemáticas, **eliminar tal previsión del primer párrafo del nuevo Art. 3 bis e incluirla dentro del Art. 3 apartado d) de la Ley 2/2000, de la siguiente manera:** *“d) Precios y condiciones de pago y, en su caso, indicadores de precios o costes, siendo el precio a percibir así como los indicadores que se le apliquen para su actualización libremente fijados entre las partes. Sólo cuando ello esté expresamente permitido por la normativa sectorial comunitaria podrán determinarse en el contrato-tipo el indicador o indicadores concretos a utilizar”*.

La posibilidad de negociación colectiva de precios y condiciones de pago

Otra de las novedades propuestas en la DA Tercera es la introducción en la Ley 2/2000, dentro del nuevo **Artículo 3 bis**, sobre precios y condiciones de pago, de la posibilidad de negociación de precios y condiciones de pago por parte de las Organizaciones de Productores. Así, en el **segundo párrafo de dicho artículo**, se establecería que *“Se permitirá a las organizaciones de productores, en representación de sus miembros, la negociación de los precios y condiciones de pago de sus contratos de producción, de acuerdo con lo que establezca la legislación nacional y comunitaria, y sin perjuicio de la normativa de defensa de la competencia”*.

Esta norma parece tener como finalidad otorgar amparo legal a la negociación colectiva entre productores e industria en materia de fijación de precios y condiciones de pago, lo que supondría eliminar la competencia en el mercado en cuestión claramente más allá de lo que permite actualmente la legislación comunitaria, excediendo con creces de la finalidad de potenciar el poder de negociación de los productores frente a la industria. Para conseguir dicho objetivo, aquéllos cuentan con determinados medios permisibles desde el punto de vista de la competencia, tal y como se desarrolló en el *Informe de la CNC sobre competencia y sector agroalimentario*.

El precepto supone, por tanto, una limitación de la capacidad individual de negociación de las partes que concluyen contratos, limitación que se introduce por otra parte en aparente contradicción con el art. 3 d, de esta misma ley, en el que se reconoce, a propósito del contenido del contrato-tipo, que el precio a percibir debe ser libremente

fijado por las partes signatarias del contrato. Asimismo, no se entiende que esta posibilidad se incluya en la Ley reguladora de los contratos tipo agroalimentarios, dentro del artículo que describe el contenido obligatorio de los contratos tipo, cuando la situación que regula no guarda relación con dicho contrato-tipo sino con la negociación de determinadas condiciones entre las partes.

En segundo lugar, la redacción del precepto arroja cierta confusión acerca de la aplicación de la normativa de defensa de la competencia a estas conductas, que como ya se ha dicho debe ser inequívoca, en todo lo que no se contemple expresamente por la normativa agroalimentaria sectorial comunitaria.

Por otra parte, la propia normativa de defensa de la competencia establece las condiciones en las que los acuerdos de organizaciones de productores, incluso si implican la fijación de precios, como las centrales de ventas, pueden resultar admisibles con arreglo a los artículos 1.3 LDC / 101.3 TFUE. Las Directrices sobre acuerdos horizontales de la Comisión Europea desarrollan tal posibilidad, mencionada asimismo en el Informe sobre competencia y sector agroalimentario de la CNC.

La introducción de este apartado segundo del art. 3 bis en la Ley de contratos-tipo agroalimentarios genera pues una confusión innecesaria a este respecto, que puede contribuir a crear inseguridad jurídica en las organizaciones de productores, dando lugar a conductas que infrinjan las normas de competencia por las que los operadores en cuestión pudieran llegar a ser sancionados. Por ello, **se recomienda eliminar totalmente dicha previsión, o bien clarificar la redacción del precepto en el siguiente sentido:** *“Sólo se permitirá a las organizaciones de productores, en representación de sus miembros, la negociación de los precios y condiciones de pago de sus contratos de producción, cuando así lo establezca explícitamente la legislación sectorial comunitaria y la normativa de defensa de la competencia”*.

La posibilidad de hacer obligatoria la formalización de contratos escritos

Por otra parte, la DF Tercera también añade a la Ley 2/2000 una **nueva disposición adicional tercera**, que permite, *“cuando concurran determinadas situaciones sectoriales específicas”*, que el MARM decida la obligatoriedad del uso de contratos escritos por todos los operadores de un determinado sector, contratos que deberán incluir cláusulas que especifiquen, como mínimo, la cantidad, el precio, la duración y el calendario.

El texto parece indicar que estos son los elementos mínimos que han de ser reflejados en el contrato, sin perjuicio de que los mismos deban ser libremente fijados entre las partes. No obstante, para dotar de un mayor grado de claridad al precepto en este

sentido, resultaría conveniente que, al igual que se hace al tratar el contrato-tipo, se precise en relación con los mencionados elementos “**que serán en todo caso libremente fijados entre las partes**”. Si se acepta esta observación, el último párrafo del artículo debería ser eliminado.

Alternativamente, si no se acoge esta observación, debería modificarse la redacción del último párrafo de dicho precepto. Este párrafo establece que, en el ejercicio de esta facultad del MARM de decidir la obligatoriedad del uso de los contratos escritos “[...] se evitará limitar la voluntad de las partes para decidir variables fundamentales, como precio y cantidad”. Se considera que la expresión “evitará” resulta relativamente laxa y alude más a la voluntad que a la obligación de no limitar la voluntad de las partes. Por lo tanto, se recomienda una redacción más precisa: “[...] **no se podrá limitar la libre voluntad de las partes...**”.

III.3 Modificación de la Ley 38/1994, de 30 de diciembre, Reguladora de las Organizaciones Interprofesionales Agrarias

La Ley 38/1994 regula las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias, estableciendo, entre otros aspectos, sus finalidades, su constitución, su régimen de acuerdos y los distintos instrumentos con que cuentan para llevar a cabo sus funciones.

Esta Ley, en su vigente redacción, contiene diversas alusiones a la conciliación de las funciones de las Organizaciones Interprofesionales con la normativa de defensa de la competencia: así, por ejemplo, la exposición de motivos en su apartado IV alude a que “*La constitución y funcionamiento de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias deben hacerse, en cualquier caso, respetando estrictamente las normas reguladoras de la competencia, que dimanen del derecho comunitario, así como de nuestro ordenamiento jurídico, cuya referencia fundamental viene constituida por la Ley ... de Defensa de la Competencia*”. De la misma manera, el actual art. 7 (que tras la aprobación de la futura LCA pasaría a ser el 6) se refiere a que estas organizaciones se ajustarán, para la adopción de sus acuerdos, a las normas y principios recogidos en la LDC, y a las disposiciones reguladoras de esta materia en el Derecho comunitario. También la DA Tercera de la Ley 38/1994 establece las consecuencias administrativas para las Organizaciones Interprofesionales tendría la vulneración de la normativa de competencia.

La Disposición Final 2ª del APLCA modifica esta Ley 38/1994, introduciendo en el artículo 8 (relativo a la extensión de normas) un nuevo apartado 4, que establece: “*El contenido de este artículo se entiende, en todo caso, sin perjuicio de las disposiciones contenidas en materia de defensa de la competencia*”. Dicha mención se acoge

favorablemente, toda vez que el ejercicio de la propuesta de extensión de norma no está exento de problemas de competencia, tales como la posibilidad de homogeneizar (por ejemplo, pero no sólo, mediante la extensión de la obligatoriedad de contratos-tipo de un determinado contenido) determinadas condiciones comerciales de los operadores a que afecten dichas extensiones de norma.

También el nuevo artículo 6.3 resulta ser un trasunto del vigente art. 7, párrafo segundo, determinando: “*las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias se ajustarán, para la adopción de sus acuerdos, a las normas y principios recogidos en la Ley de Defensa de la Competencia y a lo dispuesto en la Organización Común de Mercados Agrícolas*”. Sin embargo, podría interpretarse que dicho art. 6.3, como su anterior 7, se refiere estrictamente al mecanismo para la adopción de los acuerdos de la organización interprofesional, no al contenido mismo de dichos acuerdos o a cualquier otra actuación de la interprofesional que no se derive de un acuerdo explícito. En consecuencia, con independencia de las concretas alusiones que ya figuran en los artículos 6.3 y 8.4 de la DF Segunda, para eliminar el riesgo de confusión normativa o incertidumbre jurídica que una interpretación demasiado literal del precepto pudiera suponer, **se considera necesario incluir una alusión al debido respeto a las normas de competencia que deben las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias en toda su actividad.** Una posible manera de introducir dicha cautela sería como un **apartado independiente en el artículo 3** (Finalidad de las Organizaciones Interprofesionales Agroalimentarias), en la que se enumeran tales funciones, como la relativa a la elaboración de contratos-tipo o la promoción de la aprobación de normas de comercialización para regular la oferta.

III. 4 La protección de la calidad diferenciada

La mayor parte del contenido dispositivo del APLCA regula aspectos relativos al control de la calidad agroalimentaria, tanto comercial como diferenciada. Es este un aspecto que no carece de implicaciones desde el punto de vista de la competencia.

En su ya aludido *Informe sobre competencia y sector agroalimentario*, la CNC ha reconocido la importancia de la identificación de la calidad en las decisiones de compra de los productos agroalimentarios que realizan los consumidores finales. Los productores también son conscientes de la importancia de la diferenciación a través de la calidad de sus productos, y de la conveniencia de dotarse de mecanismos que faciliten la percepción de esa mayor calidad por los consumidores, como instrumentos para reforzar su posición en el mercado.

El establecimiento de estándares, sellos o mínimos de calidad es la principal opción a disposición de los productores para que los consumidores sean capaces de reconocer fácilmente, y valorar, sus esfuerzos a este respecto. La Unión Europea ha apoyado esta identificación de productos a través de su Política de Calidad, regulando el uso de tres tipos de instrumentos para productos y alimentos de origen agropecuario: La Denominación de Origen Protegida y la Indicación Geográfica Protegida, la Especialidad Tradicional Garantizada, y la Agricultura Ecológica. Los Estados miembros han incorporado estas figuras a sus normativas nacionales dentro de los parámetros permitidos por la normativa comunitaria.

Aunque este tipo de instrumentos son susceptibles de mejorar la posición competitiva de los productores que incentiven la calidad, su utilización también conlleva determinados riesgos desde el punto de vista de la defensa de la competencia. En primer término, los acuerdos de estandarización por los que se crean estos instrumentos no deben introducir restricciones innecesarias a la competencia, tales como la imposición de barreras de entrada no justificadas por los fines que se persiguen, o estableciendo la obligatoriedad de la aplicación del estándar para todas las empresas. En segundo lugar, existen riesgos para la competencia derivados del propio sistema de gestión de la calidad, en función del procedimiento establecido y de las facultades que se concedan a las entidades que determinan los parámetros de calidad exigibles, y a las entidades que realizan el control de la aplicación de dichos estándares, tal como ha sido puesto de manifiesto por la CNC en su *Informe sobre la certificación de calidad y seguridad*, de julio de 2010.

A este respecto, resulta procedente realizar las siguientes observaciones al articulado del APLCA.

Art. 20. La verificación del cumplimiento del pliego de condiciones antes de la comercialización

El Artículo 20 del APLCA versa sobre el sistema de verificación del Pliego de Condiciones antes de la comercialización de los productos, de manera que se pueda asegurar que los operadores que deseen identificar sus productos con una determinada figura de protección de la calidad diferenciada cumplen los necesarios requisitos de calidad. En síntesis, en este artículo atribuye al Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino (MARM) el ejercicio de esta función. A su vez, y en línea con la normativa comunitaria, se establece que el MARM podrá delegar esta facultad en organismos de control que actúen como organismos de certificación de productos.

Sin embargo, la redacción del precepto, al atribuir al MARM la función de verificación del cumplimiento del pliego, **no garantiza que la verificación del pliego de condiciones se realizará en régimen de libre competencia por entidades de certificación**, tal y como se defiende en la primera parte de la recomendación segunda del *Informe sobre la Certificación de Calidad y de Seguridad* a propósito de las Denominaciones de Origen del Vino:

“Permitir que la certificación de los pliegos de condiciones de producto de las Denominaciones de Origen del Vino se realice por entidades de certificación en régimen de libre competencia.

Dado que el marco legal vigente permite ya la opción de competencia en la prestación de estos servicios de certificación, se insta a las Administraciones Públicas a que opten por un sistema organizado según criterios de mercado.

Este sistema podría consistir en el establecimiento de un régimen de autorización para el ejercicio de esta actividad cuyo único requisito sea que los operadores dispongan de una acreditación otorgada por una entidad nacional de acreditación para certificar la denominación de origen en cuestión...”

El APL establece que este sistema podría existir si el MARM lo considera oportuno. No obstante, el MARM también podría decidir que la certificación sea realizada únicamente por él mismo, o la delegue exclusivamente en los distintos Consejos Reguladores, en vez de encomendarla al resultado del funcionamiento de un verdadero mercado de certificación de la calidad.

Sin perjuicio de que el artículo 20 es respetuoso con las normas comunitarias aplicables, y de que teóricamente no cierra la posibilidad de que el MARM decida una cierta provisión de estos servicios por el mercado mediante las facultades de delegación que se le atribuyen, lo cierto es que no cabe descartar la posibilidad contraria, o que, en caso de delegación de la verificación del pliego de comercialización, ésta se conceda en exclusiva a ciertos operadores. De hecho, si verdaderamente se estuviese contemplando dejar al mercado la provisión de estos servicios, se habría optado por una regulación análoga a la que el propio art. 25 provee para los organismos independientes de control, y no se habría exceptuado de la aplicación de dicho precepto a la verificación del cumplimiento del pliego de condiciones antes de su comercialización (art. 25.4).

Es por ello que una filosofía verdaderamente favorecedora de la competencia a este respecto conduce a **proponer una redacción, ya en esta Ley, que garantice más claramente que las entidades certificadoras van a poder realizar estas actividades en régimen de mercado.**

La redacción de este precepto podría inspirarse en el art. 6 de la Orden de 19/01/2010, de la Consejería de Agricultura y Desarrollo Rural de Castilla La Mancha, por la que se establece el régimen general de los vinos con denominación de origen protegida y de la certificación de la denominación de origen de los mismos, indicando que :

“[...] El sistema de certificación aplicable a los vinos con denominación de origen será realizado por organismos de certificación autorizados por la Consejería competente en materia agroalimentaria para el alcance objeto de esta Orden...”

Tanto la norma que se ha tomado como ejemplo como el propio *Informe sobre la Certificación de Calidad y de Seguridad* de la CNC se refieren al caso de las Denominaciones de Origen del Vino. El informe de la CNC propone para ellas la provisión de este tipo de servicios por parte del mercado. Pero las mismas consideraciones deberían valer para la verificación del cumplimiento de pliegos antes de la comercialización para figuras de reconocimiento de calidad diferenciada en otros productos agroalimentarios, a menos que exista justificación suficiente, en atención a las circunstancias concretas de cada producto, para mantener la posición preeminente del MARM.

En consecuencia, se considera que la solución más procompetitiva debe basarse **en este enfoque, por lo que se propone que los apartados 1 y 2 del art. 20 del APLCA se sustituyan por un precepto de redacción similar al apuntado**. Sólo en el caso de que existiese, en relación con productos concretos, justificación suficiente en atención a su necesidad y proporcionalidad, de la atribución en exclusiva al MARM de esta facultad, podría considerarse esta opción, manteniendo en tales casos las facultades de delegación que le permite el Art.20 en los términos actuales del APLCA. Los argumentos que justifican dicha opción deberían pormenorizarse explícitamente en la Memoria de Análisis de Impacto Normativo.

Art.21. Entidades de Gestión

Este artículo equipara las entidades de gestión de la calidad diferenciada a los Consejos Reguladores, regulando las funciones que les son asignadas a este respecto en su posible calidad de entidades jurídico-públicas.

El artículo 21 se refiere a las atribuciones de las Entidades de Gestión, denominadas Consejos Reguladores, en materia de figuras de calidad diferenciada cuyo ámbito abarca más de una Comunidad Autónoma. El precepto establece que los Consejos Reguladores tendrán personalidad jurídica propia, y regula su estructura y sus funciones. Además, se prevé que un Consejo Regulador pueda constituirse como personalidad jurídico-pública, estableciendo las funciones adicionales que como tal podría realizar.

A este respecto, debe señalarse que la Disposición Final Séptima, en su punto 2, faculta al MARM a conceder a las entidades de gestión que exceden del ámbito territorial de una Comunidad Autónoma la condición de corporaciones de derecho público. Este hecho supone pues dotar a los Consejos Reguladores que el MARM considere oportuno una condición que les permite gozar de determinadas potestades administrativas.

En este sentido, la peculiar posición jurídica con la que cuentan dichas corporaciones puede inducir a malentendidos respecto a la condición jurídico-pública de tales instituciones de cara a su sujeción a la aplicación de la normativa de defensa de la competencia. La sujeción de las corporaciones de derecho público, o de las Administraciones Públicas en sentido estricto, a las normas de defensa de la competencia es indudable cuando éstas actúan como operadores económicos, de acuerdo con la acreditada práctica resolutoria de la CNC, confirmada por los Tribunales de Justicia. Esta función de operador económico se extiende a los casos en que este tipo de entidades fijan, sin amparo legal, condiciones comerciales a los operadores económicos que las integran, como por ejemplo, los Colegios Profesionales, en relación con sus colegiados.

Puesto que, de acuerdo con lo anterior, la mera atribución de personalidad jurídico-pública a una entidad no resulta determinante para que a la misma no se le aplique, con carácter automático, la normativa de defensa de la competencia, se considera relevante recordar esta circunstancia en la propia Ley. Ello es aún más conveniente si se tiene en cuenta que algunas de las funciones que el art. 21.3 del APLCA establece como derivadas de la personalidad jurídico-pública de las entidades de gestión podrían inducir a malentendidos acerca de dicha aplicación. Por ejemplo, el apartado d) de dicho art. 21.3 establece como posible función: *“Proponer al MARM, en el marco del pliego de condiciones y demás normas aplicables a cada figura de protección de calidad diferenciada, para cada campaña, los límites máximos de producción y de transformación, autorización de la forma y condiciones de riego, o cualquier otro aspecto de coyuntura anual que pueda influir en estos procesos”*. Resultaría conveniente aclarar que, por ejemplo en el ejercicio de estas funciones de propuesta, la

actividad de las entidades de gestión jurídico-públicas no pueden dar lugar a vulneraciones de la normativa de defensa de la competencia.

Es por ello que, para eliminar todo atisbo de duda en relación con esta circunstancia, **se** recuerde explícitamente en la Ley que, en el ejercicio de todas sus funciones, incluidas las adicionales que, derivadas de la posible atribución de personalidad jurídico-pública le podrían corresponder, los Consejos Reguladores están sometidos también **al cumplimiento de la normativa nacional y comunitaria de defensa de la competencia**, excepto en lo previsto en contrario en la Organización Común de Mercado.

Por otra parte, el **precepto no deja claro que un Consejo Regulador no puede asumir tareas de verificación del pliego de condiciones**, tal como se indica en la segunda parte de la Recomendación Segunda del mencionado *Informe sobre la Certificación de Calidad y de Seguridad* de la CNC:

“Asimismo, el requisito de separación de los órganos de gestión y control de los Consejos Reguladores establecido en la Ley del Vino debe reforzarse. Dado que estos organismos no actúan en un marco que permita la participación de las partes afectadas por sus decisiones, a diferencia del que existe en el caso de AENOR, se considera necesario que la separación de estas funciones de los Consejos Reguladores sea total, y no únicamente jurídica, funcional y contable...”

En concreto, el apartado 2 del artículo 21 deja la puerta abierta para que el Consejo Regulador pueda continuar realizando funciones de verificación/certificación del pliego, al disponer que el Consejo Regulador podrá *“Colaborar con el Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino para el establecimiento de los procedimientos necesarios de autocontrol y asistirle en las actuaciones de control siempre que se le requiera”*.

Asimismo, en el apartado 3 del artículo 21, se atribuye a los Consejos Reguladores con personalidad jurídico-pública la facultad de: *“Realizar todas aquellas funciones que le sean expresamente delegadas o encomendadas por el Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino”*.

A este respecto, se propone que dicho artículo especifique que **el MARM no podrá delegar la función de verificación del pliego de condiciones de producto a los Consejos Reguladores**.

III.5 Modificación de la Ley 28/1987 de 11 de Diciembre por la que se crea la Agencia para el Aceite de Oliva

La Disposición Final Primera modifica el régimen jurídico de la Agencia para el Aceite de Oliva, dotándola de nuevas funciones que podrían introducir una restricción a la competencia similar a la mencionada en el apartado anterior, al asignar en exclusiva a esta Agencia la verificación del cumplimiento del pliego de condiciones antes de la comercialización. La lectura del texto actual no permite identificar una justificación suficiente de la restricción al acceso a este mercado de los operadores privados. De hecho, ni la propia memoria de análisis de impacto normativo (página 5, primer párrafo) ni la propia redacción de la DF 1ª, interpretada en sentido literal, permiten descartar que las funciones de verificación del cumplimiento del pliego de condiciones antes de la comercialización que va a ejercer la Agencia para el Aceite de Oliva sean las relativas a todos los productos de calidad diferenciada que excedan el ámbito de una Comunidad Autónoma.

En ausencia de tal justificación, **se debería aclarar en el precepto que la verificación del cumplimiento del pliego de condiciones antes de la comercialización, así como el resto de sus fines y funciones, se refieren al aceite de oliva.** También se debería indicar la posibilidad de que la verificación del cumplimiento del pliego de condiciones antes de la comercialización se realice en régimen de libre competencia por entidades de certificación.