**Directrices de la Comisión Europea sobre los acuerdos en sostenibilidad que están exceptuados de cumplir las normas de competencia**

**Posición Cooperativas Agro-alimentarias de España**

El 10 de enero de 2023 la Comisión Europea abrió el periodo de [consulta pública sobre la publicación de una Guía de directrices sobre los acuerdos de sostenibilidad en la agricultura excluidos del cumplimiento de las normas de competencia](https://competition-policy.ec.europa.eu/public-consultations/2023-sustainability-agreements-agriculture_en). Estos acuerdos vienen regulados en el artículo 210 *bis* del Reglamento 1308/2013 (OCM Única), que ha sido actualizado al nuevo periodo PAC con el Reglamento 2021/2117.

Dicha iniciativa establecerá las directrices que desarrollan los conceptos prácticos de aplicación de la excepción contenida en el mencionado artículo 210 *bis.*

El objeto del presente documento es exponer la postura de Cooperativas Agro-alimentarias de España ante la propuesta de Directrices de la Comisión Europea sobre los acuerdos en sostenibilidad que están exceptuados de cumplir las normas de competencia, en todas las esferas y ámbitos en los que pueda interesar.

1. Introducción y enfoque general de las excepciones a las normas de competencia para el sector productor agroalimentario

El artículo 210 *bis* del Reglamento 2021/2117 establece:

*El artículo 101, apartado 1, del TFUE no se aplicará a los acuerdos, decisiones y prácticas concertadas de productores de productos agrarios relacionados con la producción o el comercio de productos agrarios y cuyo objetivo sea aplicar una norma de sostenibilidad superior a la exigida por el Derecho de la Unión o el nacional, siempre que dichos acuerdos, decisiones y prácticas concertadas impongan a la competencia únicamente las restricciones que sean indispensables para la consecución de dicha norma.*

Desde Cooperativas Agro-alimentarias de España se considera muy interesante que se habiliten opciones para que los productores y sus agrupaciones puedan consolidar acuerdos que se extiendan al conjunto del sector. Esta posibilidad, siempre en persecución de objetivos de sostenibilidad de interés común, facilitaría un reequilibrio del poder de negociación en la cadena alimentaria, en la actualidad claramente balanceado hacia los eslabones finales, mucho más concentrados que la producción primaria, tradicionalmente mucho más atomizada y menos vertebrada**[[1]](#footnote-1)**.

No obstante, también es importante ser realista y evaluar la capacidad de implantación de las opciones facilitadas. A nuestro juicio, las posibilidades de que este acuerdo sean empleadas y llevadas a buen término por los productores son muy escasas o nulas. Es precisamente la atomización y la escasa vertebración del sector productor, referenciada anteriormente, lo que dificultaría que un acuerdo horizontal entre agricultores en favor de la sostenibilidad se trasladase hacia adelante en la cadena, impidiendo que finalmente estos productores pudieran beneficiarse de una restricción (permitida) de las normas de competencia. Para que un acuerdo alcanzado entre operadores del sector productor acabase suponiendo una restricción real de la competencia (por precio, por inputs, etc.), la situación de partida del sector productor tendría que ser una muy distinta, vertebrada y con una importante capacidad de concentración de la oferta que en estos momentos no existe en España, ni tampoco en la mayor parte de la Unión Europea.

1. Los riesgos asociados a las excepciones de competencia para los acuerdos en sostenibilidad

En primer lugar, somos conscientes de que lo que actualmente está en debate no es la propia reglamentación en sí que permite y define estos acuerdos, debatida y aprobada finalmente en el año 2021, sino una guía de directrices sobre la normativa aprobada que no es vinculante desde el punto de vista legal. A este respecto, somos conscientes de las limitaciones de nuestros comentarios, pero también consideramos que un enfoque e interpretación adecuados del artículo 210 *bis* del Reglamento 1308/2013 evitaría alguno de los riesgos que identificamos a continuación, y facilitaría una mejor explotación de los beneficios y oportunidades pretendidas.

Como se comentaba en el punto I, el objetivo de esta normativa es del todo loable, y es una aspiración ansiada y reclamada por el sector productor. Aunque se reconoce el interés de los objetivos del artículo para el eslabón primario, es muy importante analizar con detenimiento los riesgos asociados a la aprobación de esta normativa, que podrían acabar siendo muy superiores y totalmente opuestos a la intención de la norma.

Tanto el artículo 210 *bis* del Reglamento 1308/2013, como el borrador de directrices en consulta, es claro en que para que estos acuerdos no sean considerados prácticas anticompetitivas, es necesario que participe, al menos, un productor. Así, se incide en que estos acuerdos podrían ser tanto iniciativas horizontales (entre productores o agrupaciones de éstos), como verticales (incluyendo operadores de la industria, distribución, o proveedores de inputs), siempre que se incluya a productores en la iniciativa. Esto es el primer y principal factor de riesgo observado, ya que permite la entrada en la excepción a operadores industriales, distribución, transporte, proveedores de inputs; que podrían suscribir acuerdos anticompetitivos, justificándose en la participación de productores en el acuerdo. Se incluyen varios ejemplos sencillos de cómo podrían materializarse estos riesgos:

* Varias empresas suministradoras de envases (pongamos que producen un 80% de los envases de cierto producto) podrían suscribir un acuerdo entre ellas para incorporar nuevos materiales a los envases en sustitución del plástico (*objetivo sostenible*), y acordando un incremento concreto del precio de estos inputs (*práctica anticompetitiva por pacto de precios*). Si en dicho acuerdo participase algún productor, podría ser considerada una práctica exceptuada de las normas de la competencia, y ser, de facto, legal. No obstante, dicha práctica obligaría al pago de un precio mayor al conjunto de los productores que necesiten ese envase, y no solo al productor participante del acuerdo.
* Varias empresas de la distribución (imaginemos que representan un 70% de la cuota del mercado) podrían pactar que sólo comprarán carne obtenida de animales que no hayan sido objeto nunca de un tratamiento antibiótico (*práctica anticompetitiva por restricción relacionada con los inputs*). Esto obligaría de facto a los productores (al conjunto de ellos) a producir sin antibióticos si quieren vender. Para que este acuerdo fuera considerado dentro de la excepción a las normas de competencia, y por tanto legal, tendría que participar al menos un productor u organización de productores. Por ejemplo, podría estar dentro del acuerdo una organización de productores que cuenta con una marca de certificación de producción libre de antibióticos, y su participación estaría obligando de facto al resto de productores que venden a esas empresas de la distribución.

La debilidad y atomización del sector primario le hace ser el eslabón más débil y posiblemente afectado negativamente por las consecuencias de la adopción del artículo 210 *bis.* Asimismo, la necesidad de contar con al menos un productor en los acuerdos verticales implica que una decisión o pacto suscrito por un solo productor daría legalidad a un acuerdo que restrinja la competencia y afecte al resto de productores.

La Comisión presupone que si los productores participan de un acuerdo vertical es que muestran su acuerdo con esas prácticas, pero no analiza la fina barrera que separa la participación voluntaria y la participación “sugerida” por presión de proveedores y compradores a riesgo de perder un canal de venta. Esto se ha traducido tradicionalmente en el lenguaje normativo de la UE, sin ambages, como “amenaza de represalias comerciales”. Tampoco se valora que permitir la entrada del eslabón de la distribución en los acuerdos verticales, pudiendo ser incluso el promotor del acuerdo, implica un riesgo directo de socavar aún más el desequilibrio estructural de la cadena alimentaria. Este tipo de prácticas y riesgos son perfectamente conocidos por parte de la Comisión Europea, ya que se incluyen en la Directiva (UE) 2019/633, relativa a las prácticas comerciales desleales en las relaciones entre empresas en la cadena de suministro agrícola y alimentario**[[2]](#footnote-2)**. A continuación se transcriben algunos de los puntos en los que la redacción de esta directiva define a la perfección los riesgos del desequilibrio en la cadena alimentaria, y por tanto, los riesgos implícitos de que esta norma no sea exclusiva para el sector productor:

* *En el marco de la cadena de suministro agrícola y alimentario, se producen con frecuencia desequilibrios importantes en cuanto a poder de negociación entre proveedores y compradores de productos agrícolas y alimentarios. Estos desequilibrios en el poder de negociación es probable que conduzcan a prácticas comerciales desleales, si los socios comerciales de mayor tamaño y poder tratan de imponer determinadas prácticas o disposiciones contractuales que les benefician en relación con una transacción de venta.*
* *Aun cuando es posible recurrir al Derecho contractual o a iniciativas de autorregulación, el temor a represalias comerciales contra el denunciante, así como los riesgos financieros que supone el desafiar tales prácticas, limitan el valor práctico de esas vías de recurso.*
* *El número y el tamaño de los agentes varían en las distintas etapas de la cadena de suministro agrícola y alimentario. Las diferencias en el poder de negociación, que se corresponden con la dependencia económica del proveedor respecto del comprador, y es probable que conduzcan a que los agentes más grandes impongan prácticas comerciales desleales a los agentes más pequeños.*
* *Los proveedores deben poder interponer denuncias contra determinadas prácticas comerciales desleales. Deben prohibirse y considerarse prácticas comerciales desleales las represalias del comprador contra un proveedor que ejerce sus derechos, o la amenaza de tomar tales represalias.*

En definitiva, se observa una escasa oportunidad de utilización de esta excepción por parte del sector productor, ya que sus acuerdos carecerán de peso en la cadena al no tener poder suficiente en las negociaciones comerciales como para trasladar ese acuerdo a industria y distribución. En cambio, se facilita la posibilidad de que la distribución, o fabricantes de inputs, mucho más concentrados, dispongan de una vía legal para concertar prácticas que obliguen a los consumidores a pagar un precio superior, o a sus proveedores a vender a un precio inferior o a modificar sus métodos de producción sin el acuerdo del grueso del sector productor. Sirva como ejemplo del poder de negociación del comercio minorista el nivel de concentración de la distribución en España, donde 5 empresas concentran un 50% de la cuota del mercado**[[3]](#footnote-3)**.

Por último, pero no por ello menos importante, cabe destacar que el objetivo de alcanzar una mayor sostenibilidad medioambiental no es suficiente *per se* para justificar la puesta en marcha de estos acuerdos que socavan la libre competencia, sobre todo en el caso de que esta limitación de la competencia altere la sostenibilidad económica y social de algunos eslabones de la cadena con menor poder negociador. Aunque existe un consenso generalizado, institucional y en el propio sector agroalimentario, de que la sostenibilidad es un concepto complejo que debe contemplar al menos los 3 pilares de la sostenibilidad, económica, social y medioambiental, en un delicado y frágil equilibrio**[[4]](#footnote-4)**; no se observan estas precauciones al permitir que las iniciativas verticales puedan restringir la libre competencia. Se ha insistido desde el sector agroalimentario en que los avances en sostenibilidad ambiental no se producirán de no existir rentabilidad en las explotaciones, y se echa de menos que esta norma sopese con más detenimiento este equilibrio y proteja la sostenibilidad económica del sector primario.

1. [Plan Estratégico de la PAC para España 2023-2027.](https://www.mapa.gob.es/es/pac/post-2020/pepac-sfc2021-v12_tcm30-623871.pdf) [↑](#footnote-ref-1)
2. [Directiva (UE) 2019/633, relativa a las prácticas comerciales desleales en las relaciones entre empresas en la cadena de suministro agrícola y alimentario.](https://www.boe.es/doue/2019/111/L00059-00072.pdf) [↑](#footnote-ref-2)
3. [Cuotas de Mercado de la Distribución en España. Kantar World Panel.](https://www.kantarworldpanel.com/es/grocery-market-share/spain/snapshot/01.01.23/) [↑](#footnote-ref-3)
4. [Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible. Organización de las Naciones Unidas (ONU).](https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/development-agenda/) [↑](#footnote-ref-4)