

Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a las prácticas comerciales desleales en las relaciones entre empresas en la cadena de suministro alimentario

[COM(2018) 173 final]

(2018/C 440/28)

Ponente: **Peter SCHMIDT**

Consulta	Consejo de la Unión Europea, 30.4.18 Parlamento Europeo, 2.5.2018
Fundamento jurídico	Artículo 43, apartado 2, y artículo 304 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
Decisión de la Mesa	22/05/2018
Sección competente	Sección de Agricultura, Desarrollo Rural y Medio Ambiente
Aprobado en sección	5.9.2018
Aprobado en el pleno	19.9.2018
Pleno n.º	537
Resultado de la votación (a favor/en contra/abstenciones)	172/1/3

1. Conclusiones y recomendaciones

1.1. Las prácticas comerciales desleales (en lo sucesivo, «PCD») en la cadena alimentaria se originan por los desequilibrios de fuerzas entre los operadores a lo largo de la cadena y tienen repercusiones negativas de carácter económico, social y medioambiental. El CESE acoge con satisfacción la propuesta de la Comisión de reducir la incidencia de las PCD como primer paso necesario para proteger a los operadores más débiles, sobre todo los agricultores, los trabajadores y algunos operadores, así como para mejorar la gobernanza de la cadena alimentaria. Adoptar un enfoque regulador y un marco legislativo con mecanismos de control del cumplimiento eficaces y contundentes es la forma de abordar de manera efectiva las PCD a escala de la UE.

1.2. El CESE lamenta, no obstante, que la Comisión solo haya introducido un nivel mínimo común de protección en toda la UE, que consiste en el establecimiento de una corta lista de PCD específicamente prohibidas. Hay que prohibir todas las prácticas abusivas.

1.3. En cuanto a que la protección contra las PCD se circunscriba a las pymes proveedoras en lo que respecta a sus ventas a compradores que no son pymes, el CESE considera insuficiente esta medida para abordar de manera eficaz el problema de los desequilibrios de fuerzas y que carecerá de impacto significativo. La protección debería ampliarse a todos los operadores ya sean grandes o pequeños, tanto dentro como fuera de la UE. Incluso cuando grandes operadores son víctimas de las PCD, los efectos económicos repercuten frecuentemente en los operadores más débiles de la cadena.

1.4. En cuanto al control del cumplimiento, el CESE acoge con satisfacción la propuesta de la Comisión de crear una red armonizada de organismos de control del cumplimiento a escala de la UE. Sin embargo, deberían fortalecerse también los mecanismos de control del cumplimiento; por ejemplo, mediante un procedimiento específico ante el Defensor del Pueblo, demandas colectivas y un control del cumplimiento ejercitado por las autoridades, con objeto de proteger el anonimato del denunciante. Estos mecanismos también deberían acompañarse de la posibilidad de introducir sanciones. Para facilitar la instrucción de las denuncias, los contratos escritos deberían ser obligatorios, aportando así más equidad a las negociaciones.

1.5. Además de combatir las PCD, el CESE recomienda que la Comisión fomente y apoye modelos empresariales que contribuyan a la sostenibilidad de la cadena de suministro (por ejemplo, acortándola, mejorando la transparencia, etc.), la reequilibren y mejoren la eficiencia, para contribuir a reajustar la relación de fuerzas.

1.6. Por último, pero no por ello menos importante, el CESE insiste en que la promoción de prácticas comerciales más equitativas debería formar parte de una política alimentaria integral de la UE, que garantice una mayor sostenibilidad de la cadena alimentaria desde el punto de vista económico, social y medioambiental, con miras a la consecución de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas.

2. Introducción

2.1. «Las prácticas comerciales desleales [PCD] se definen como prácticas que se apartan manifiestamente de la buena conducta comercial, que son contrarias a los principios de buena fe y comercio justo y que son impuestas de manera unilateral» por uno de los socios comerciales al otro ⁽¹⁾. La cadena alimentaria es especialmente vulnerable a las PCD debido a los grandes desequilibrios de fuerzas entre los pequeños y grandes operadores. Las PCD pueden producirse en cualquier eslabón de la cadena alimentaria, de manera que aquellas que se originan en un tramo de la cadena pueden afectar a otros en función del poder de mercado que tengan los operadores en cuestión ⁽²⁾.

2.2. Tal como se describe detalladamente en el Dictamen del CESE «Promover cadenas de suministro agroalimentario más justas», aprobado en octubre de 2016 ⁽³⁾, la concentración de la capacidad de negociación ha dado lugar a un abuso de posición dominante y ha provocado que los operadores débiles sean cada vez más vulnerables a las PCD. Esto transfiere el riesgo económico desde el mercado a los eslabones precedentes de la cadena de suministro y tiene un impacto especialmente negativo para los consumidores y algunos operadores, como los agricultores, los trabajadores y las pymes. Todas las partes interesadas de la cadena alimentaria han reconocido el problema que plantean las PCD y se constata que la mayoría de los operadores han sufrido PCD ⁽⁴⁾.

2.3. En particular, cabe destacar la repercusión para los consumidores. La presión sobre los precios obliga a las empresas elaboradoras de productos alimenticios a producir de la forma más barata posible, lo que puede afectar a la calidad y la seguridad de los alimentos disponibles para los consumidores. Para reducir costes, en algunos casos las empresas utilizan materias primas más baratas lo cual afecta a la calidad y al valor de los productos alimentarios. Por ejemplo, en muchos productos las grasas trans sustituyen a los aceites y grasas más saludables originarios de Europa ⁽⁵⁾.

2.4. Los operadores más débiles de la cadena alimentaria sufren cada vez más presión. Según los últimos datos de Eurostat, la cuota de los minoristas en el valor añadido bruto sigue aumentando. Ello se deriva de la alta concentración de los sectores minorista y de la transformación en la cadena de suministro alimentario, debido a una interpretación errónea de la legislación sobre prácticas colusorias. Por tanto, es preciso mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria para garantizar un reparto equitativo de los ingresos a lo largo de la cadena. No obstante, no se debe subestimar el valor de los minoristas no se puede, ya que desempeñan un importante papel en el suministro de productos de consumo diario.

2.5. La lucha contra las PCD figura entre los aspectos esenciales para garantizar un mejor funcionamiento de la cadena alimentaria, junto con la reducción de la volatilidad de los precios de mercado y el fortalecimiento del papel de las organizaciones de productores. En una Resolución de junio de 2016 ⁽⁶⁾, el Parlamento Europeo pidió a la Comisión que propusiera un marco jurídico sobre las PCD, de lo cual se hicieron eco el CESE, en octubre de 2016, y el Grupo de trabajo sobre mercados agrícolas, en noviembre de 2016.

2.6. Veinte Estados miembros han emprendido ya iniciativas legislativas para abordar las PCD. Junto con la Iniciativa de la Cadena de Suministro (ICS) ya existente, han alertado sobre los desequilibrios de fuerzas en la cadena alimentaria. Sin embargo, muy pocos son los enfoques nacionales o voluntarios existentes que han logrado solventar hasta el momento la cuestión de las PCD. En abril de 2018, la Comisión presentó una propuesta legislativa específica, en la que reconoce que la falta de uniformidad de las normas sobre PCD de los Estados miembros, o la ausencia de tales normas, puede menoscabar el objetivo del Tratado de garantizar un nivel de vida equitativo a la población agrícola ⁽⁷⁾.

⁽¹⁾ Comisión Europea, 2014.

⁽²⁾ Informe del Grupo de trabajo sobre mercados agrícolas, noviembre de 2016: https://ec.europa.eu/agriculture/sites/agriculture/files/agri-markets-task-force/improving-markets-outcomes_en.pdf.

⁽³⁾ DO C 34 de 2.2.2017, p. 130.

⁽⁴⁾ Comunicación de la Comisión Europea, de 15 de julio de 2014, «Hacer frente a las prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario entre empresas».

⁽⁵⁾ DO C 34 de 2.2.2017, p. 130.

⁽⁶⁾ Resolución del Parlamento Europeo, de 7 de junio de 2016, sobre prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro alimentario [2015/2065(INI)].

⁽⁷⁾ COM(2018) 173 final.

3. Propuesta de la Comisión

3.1. Mediante su propuesta de Directiva, la Comisión aspira a reducir la incidencia de las PCD en la cadena de suministro alimentario mediante la introducción de un nivel mínimo común de protección en toda la UE, que consiste en el establecimiento de una lista de PCD específicamente prohibidas, a saber: la morosidad en el pago de productos alimenticios perecederos, la cancelación con escasa antelación de pedidos, los cambios unilaterales o retroactivos en los contratos y la facturación a los proveedores de productos echados a perder. Otras prácticas solo se aceptarán si las partes las acuerdan previamente en términos claros e inequívocos: la devolución al proveedor de productos que un comprador no haya vendido; un comprador impone al proveedor un pago por garantizar o mantener un acuerdo de suministro de productos alimenticios; un proveedor paga por la promoción o la comercialización de productos alimenticios vendidos por el comprador.

3.2. La protección contra las PCD solo se aplica a las ventas de productos alimenticios por parte de un proveedor que es una pequeña y mediana empresa (en lo sucesivo, «pyme») a un comprador que no es una pyme⁽⁸⁾.

3.3. Además, mediante su propuesta la Comisión exige a los Estados miembros que designen una autoridad pública encargada de supervisar el cumplimiento de las nuevas normas. En caso de infracción demostrada, el organismo responsable estará facultado para imponer una sanción proporcionada y disuasoria. Los organismos de control del cumplimiento podrán emprender una investigación por iniciativa propia o previa denuncia. En tal caso, los denunciantes podrán solicitar el respeto de la confidencialidad y el anonimato para proteger su posición frente a sus socios comerciales. Asimismo, la Comisión creará e impulsará un mecanismo de coordinación entre los organismos de control del cumplimiento para permitir el intercambio de las mejores prácticas.

4. Observaciones generales

4.1. El CESE acoge con satisfacción la propuesta de la Comisión como primer paso esencial para emprender un proceso legislativo que regule las PCD en toda la UE, como recomendaba encarecidamente en su Dictamen de 2016. Este avance es necesario para proteger a los operadores más débiles de la cadena alimentaria, sobre todo a los agricultores y los trabajadores, y para conseguir que sus ingresos sean menos volátiles y más estables. En particular, la propuesta contribuye a abordar su falta de capacidad de negociación y a mejorar la gobernanza de la cadena alimentaria.

4.2. La Comisión reconoce en su documento que es poco probable que la Iniciativa de la Cadena de Suministro (en lo sucesivo, «ICS») a escala de la Unión evolucione hasta convertirse en un marco de gobernanza integral que convierta en superfluas las medidas legislativas, incluido el control del cumplimiento⁽⁹⁾. En este contexto, el CESE reitera que la ICS y otros sistemas nacionales voluntarios pueden realmente ser de utilidad, pero únicamente como complemento –no sustituto– de mecanismos de control del cumplimiento de la legislación eficaces y sólidos en los Estados miembros⁽¹⁰⁾.

4.3. El CESE acoge también con satisfacción la promoción de una red armonizada de organismos de control del cumplimiento a escala de la UE, tal como recomendaba en su anterior Dictamen. Garantizar una cooperación eficaz entre los organismos de control del cumplimiento es esencial para combatir las PCD de carácter transnacional que, de lo contrario, podrían resultar impunes.

4.4. No obstante, el CESE lamenta que la Comisión haya adoptado un enfoque de armonización mínima, insuficiente para abordar todas las prácticas abusivas que se producen en la cadena alimentaria. En particular, el Comité lamenta profundamente que los compradores sean los únicos que puedan cometer prácticas abusivas y que solo se prohíba un número limitado de PCD, tal como se explica más detalladamente en el punto 5.

4.5. El CESE también cuestiona la propuesta de la Comisión de circunscribir la protección contra las PCD únicamente a las pymes proveedoras en lo que respecta a sus ventas a compradores que no son pymes. Para que la protección contra las PCD sea efectiva y acertada, debería aplicarse a todos los operadores de la cadena alimentaria, independientemente de cuál sea su tamaño, para repercuta en todas las relaciones comerciales. Sin embargo, el CESE reconoce la vulnerabilidad de las pymes. La propuesta tampoco aborda la cuestión de la desigualdad en la capacidad de negociación y la dependencia económica, que no coincide necesariamente con la dimensión económica de los operadores.

⁽⁸⁾ Definición del concepto de pyme con arreglo al Reglamento (UE) n.º 1308/2013.

⁽⁹⁾ COM(2018) 173 final.

⁽¹⁰⁾ DO C 34 de 2.2.2017, p. 130.

4.6. El ámbito de la propuesta no es lo bastante amplio, ya que también debería abarcar los productos agrarios no alimenticios —como los hortícolas— así como los piensos.

4.7. Combatir las PCD es un aspecto esencial —junto con la reducción de la volatilidad del mercado y el fortalecimiento del papel de las organizaciones de productores— para reforzar la sostenibilidad de la cadena alimentaria desde el punto de vista económico, social y medioambiental. El CESE insiste en que la promoción de prácticas comerciales más equitativas debe formar parte de una política alimentaria integral de la UE con miras a la consecución de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de las Naciones Unidas. En particular, esta política integral debería garantizar precios justos a los productores para que la agricultura siga siendo una actividad viable⁽¹¹⁾.

4.8. Pese a que ello rebasa el alcance de la propuesta de la Comisión, el CESE subraya de nuevo la necesidad de promover que la sociedad en su conjunto valore más los alimentos, y está dispuesto a lanzar una campaña de información y sensibilización a escala europea sobre «el valor de los alimentos»⁽¹²⁾ y la reducción de su desperdicio, en colaboración con las organizaciones interesadas.

5. Observaciones específicas

Lista de prácticas comerciales desleales prohibidas

5.1. Las PCD se pueden definir de forma general como aquellas que se apartan manifiestamente de una buena conducta comercial y que son contrarias a los principios de buena fe y comercio justo⁽¹³⁾, lo cual incluye todas las prácticas que desembocan en una transferencia de riesgos indebida o desproporcionada a una parte contratante.

5.2. La Comisión solo ha prohibido un número limitado de PCD. Como recomendó en su anterior Dictamen, el CESE insiste en la necesidad de prohibir todas las prácticas desleales, por ejemplo —aunque no exclusivamente— las siguientes:

- transferencia desleal del riesgo comercial;
- cláusulas contractuales confusas o sin especificar;
- cambios unilaterales y retroactivos en los contratos, incluido el precio;
- calidad inferior de los productos o de la información al consumidor sin comunicación, consulta o acuerdo con los compradores;
- contribuciones a los costes promocionales o de comercialización;
- retrasos en los pagos;
- cánones de referenciación o lealtad;
- cargos por la colocación del producto en los estantes;
- reclamaciones por los productos perdidos o no vendidos;
- uso de especificaciones sobre el aspecto para rechazar partidas de alimentos o reducir el precio pagado;
- presión para recortar los precios;
- cargos por servicios ficticios;
- cancelaciones de pedidos de última hora y deducciones del volumen previsto;
- amenazas de supresión de la referenciación;

⁽¹¹⁾ DO C 129 de 11.4.2018, p. 18.

⁽¹²⁾ DO C 34 de 2.2.2017, p. 130.

⁽¹³⁾ COM(2014) 472 final.

— tasas fijas que aplican las empresas a los proveedores como requisito para formar parte de una lista de proveedores («pagar para estar»).

Los Estados miembros deben poder ampliar esta lista con arreglo a su situación específica.

5.3. El CESE aboga por una prohibición eficaz de la venta con pérdidas por parte del sector minorista de la alimentación⁽¹⁴⁾. En particular, el CESE recomienda que los proveedores –por ejemplo, los agricultores– reciban un precio equitativo y justo que permita a los proveedores percibir ingresos suficientes para invertir, innovar y desarrollar una producción sostenible.

5.4. Todas las PCD explícitamente prohibidas por la Comisión en su propuesta están relacionadas con situaciones en las que se cuenta con un contrato preexistente. Sin embargo, es mucho más frecuente que se den estas prácticas, como presionar a los operadores, antes de que se haya celebrado un contrato. Por consiguiente, deberían diversificarse los ejemplos para incluir el caso de una empresa (con poder de mercado) que exija a otra empresa que le conceda ventajas sin ninguna razón objetivamente justificada [véase también el artículo 19, apartado 2, punto 5, de la Ley alemana de defensa de la competencia (GWB)]. Esta disposición de la legislación antimonopolio alemana ha demostrado ser adecuada para luchar contra los abusos de poder adquisitivo. La sentencia dictada por el Tribunal Federal de Justicia de Alemania en el asunto «Hochzeitsrabatte» (descuentos por fusión) ilustra muy bien esta situación en el contexto de las relaciones entre un minorista líder alemán del sector de la alimentación y sus proveedores⁽¹⁵⁾.

Definición del concepto de pyme

5.5. La protección contra las PCD limitada únicamente a las pymes proveedoras es insuficiente para abordar de manera eficaz el problema de los desequilibrios a lo largo de la cadena alimentaria. El CESE señala el «efecto dominó» que puede producirse cuando los grandes operadores son víctimas de PCD. Las PCD tienen un claro efecto negativo, con independencia de quién sea responsable. Inevitablemente, los efectos económicos repercuten en los operadores más débiles de la cadena alimentaria, por ejemplo, los agricultores, los trabajadores, algunos operadores y también los consumidores.

5.6. Otro argumento a favor de ampliar la protección es que los grandes operadores pueden discriminar en particular a las pymes y excluirlas de su cadena de suministro, por temor a ser denunciados. En este contexto, el CESE reconoce de nuevo la vulnerabilidad de las pymes.

Control del cumplimiento

5.7. Para lograr un control del cumplimiento de la legislación eficaz, es preciso distinguir entre los mecanismos de control del cumplimiento de Derecho privado (que la Comisión no contempla todavía en su propuesta) y el control del cumplimiento ejercido por las autoridades competentes. Cabe señalar de entrada la necesidad de tomar suficientemente en cuenta el derecho al anonimato de la parte afectada, ya que muchas empresas dudarían en adoptar medidas contra los abusos por miedo a las represalias, como la supresión de la lista (el denominado «factor miedo»).

5.7.1. Control del cumplimiento de Derecho privado

En relación con el control del cumplimiento de Derecho privado, la parte afectada debe tener acceso a las acciones de cesación y reparación así como a reclamaciones por daños y perjuicios. No obstante, debido al «factor miedo», estas medidas correctivas son bastante marginales. Es más, todas las asociaciones afectadas deberían poder presentar acciones de cesación y reparación. Esto garantizaría una protección especial del anonimato de la parte afectada, en caso de que la práctica comercial desleal perjudique a varias empresas (por ejemplo, un operador del sector de la alimentación que exija a todos sus proveedores o compradores que contribuyan a cualquier coste adicional).

La parte o la asociación afectada debe poder someter estas pretensiones a un tribunal o al Defensor del Pueblo. El procedimiento ante el Defensor del Pueblo presentaría la ventaja de no dirimirse el conflicto en público. Debería establecerse un procedimiento específico ante el Defensor del Pueblo. El Defensor del Pueblo también debería disponer de competencias decisorias específicas. En muchos casos, los procedimientos voluntarios no serían eficaces ni aportarían auténticas soluciones.

⁽¹⁴⁾ DO C 34 de 2.2.2017, p. 130.

⁽¹⁵⁾ Véase: Bundesgerichtshof (BGH), 23.1.2018, KVR 3/17, Wirtschaft und Wettbewerb (WuW) 2018, 209 — Hochzeitsrabatte.

Además, el CESE anima a los operadores a desarrollar iniciativas a fin de promover un cambio cultural y mejorar la equidad en la cadena de suministro.

5.7.2. Control del cumplimiento de la legislación por parte de las autoridades competentes

Debido al «factor miedo», el control del cumplimiento por parte de las autoridades competentes reviste especial importancia en este ámbito, por lo que debe regularse. Por tanto, instituciones como la Comisión y las autoridades nacionales de competencia deben disponer de facultades más amplias de investigación y control del cumplimiento. Las normas sobre competencia establecidas en el Reglamento (CE) n.º 1/2003 del Consejo relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 (actualmente 101) y 82 (actualmente 102) del Tratado podrían servir de ejemplo. (En comparación, el artículo 6 de la propuesta de Directiva resulta mucho menos contundente). El artículo 17 del Reglamento regula en particular las investigaciones por sectores económicos y por tipo de acuerdo. Si las autoridades fueran competentes para aplicar exacciones a los resultados, ello tendría mayor efecto disuasorio.

Cadenas alimentarias alternativas

5.8. El CESE reitera que deberían fomentarse y apoyarse modelos empresariales alternativos que contribuyen a acortar la cadena de suministro entre los productores de alimentos y los consumidores finales, incluidas las plataformas digitales, y que deberían reforzarse el papel y la posición de las cooperativas y organizaciones de productores a fin de equilibrar la relación de fuerzas ⁽¹⁶⁾. El CESE debería pronunciarse sobre ello en un futuro dictamen.

Bruselas, 19 de septiembre de 2018.

El Presidente
del Comité Económico y Social Europeo
Luca JAHIER

⁽¹⁶⁾ DO C 34 de 2.2.2017, p. 130.