

A VUELTAS CON LA INTERVENCIÓN EN LA CADENA ALIMENTARIA: DOS CUESTIONES POLÉMICAS

JOSÉ LUIS QUINTANA
CORTÉS

Abogado · Socio de Rodríguez Castaño
Abogados | Profesor de Derecho
Administrativo | UNIE Universidad

Resumen:

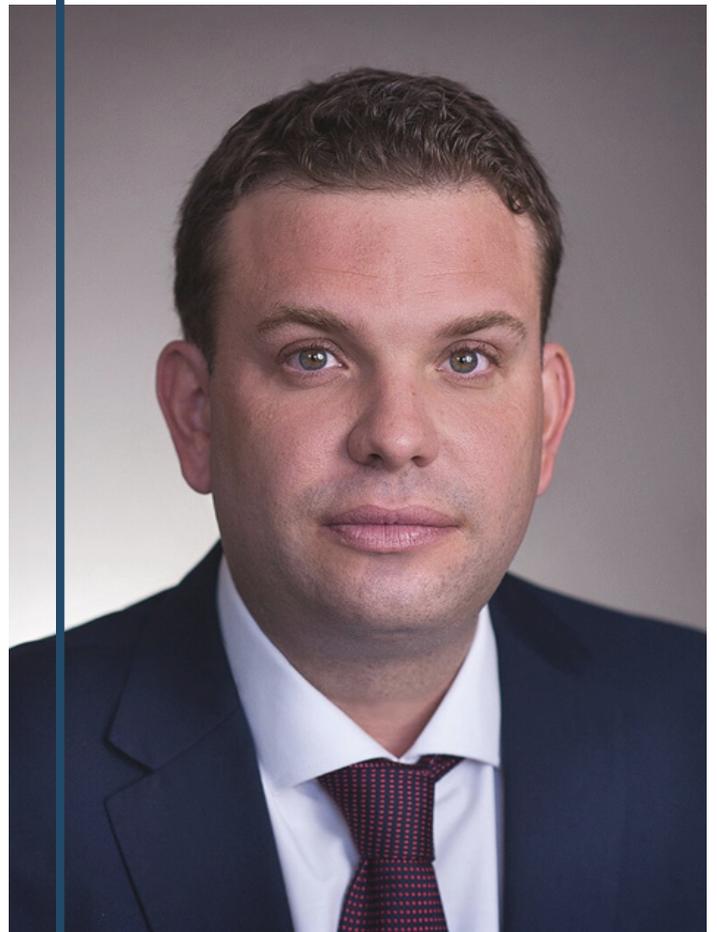
Al hilo de las recientes protestas de los agricultores y de su reivindicación de cumplimiento de la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria, se analizan dos cuestiones polémicas en relación la misma. La primera, la dificultad de sancionar por el incumplimiento de comprar por un precio inferior a los costes de producción. La segunda, la legalidad de la diferenciación normativa a las cooperativas en las relaciones con sus socios.

Palabras clave:

Agroalimentación, contratos alimentarios, cooperativas, agricultura.

Abstract:

Following the recent protests by farmers and their demand for compliance with Law 12/2013, of 2 August, on measures to improve the functioning of the food supply chain, two controversial issues are analysed in relation to this law. The first is the difficulty of sanctioning non-compliance by purchasing at a price below the cost of production. The second is the legality of differentiating the rules for cooperatives in their



relations with their members.

Keywords:

Agri-food, food contracts, cooperatives, agriculture.

I. Un poco de contexto

El pasado mes de febrero el sector primario español se movilizaba con manifestaciones y tractoradas reclamando cambios en la Política Agraria Común, en las políticas comerciales europeas o en las obligaciones ambientales impuestas al sector. Siempre entre las reivindicaciones de éstos se encuentra el cumplimiento y endurecimiento, con una mayor intervención administrativa, de la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria (en adelante, LCA). Ya en el año 2020 unas fuertes protestas agrarias en la feria comercial de Agroexpo en Extremadura[1] motivaron la reforma de la LCA por el Real Decreto-ley 5/2020, de 25 de febrero, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de agricultura y alimentación.

La LCA tiene una voluntad tuitiva de los productores primarios, a quienes define como las personas físicas o jurídicas cuya actividad es la producción agrícola, ganadera, forestal o en la pesca.

Así, este texto normativo tiene como objetivo último (artículo 3 de la LCA) mejorar el funcionamiento y la vertebración de la cadena alimentaria[2] reduciendo el desequilibrio entre los distintos operadores económicos que intervienen en la misma. Téngase en cuenta, como señala PALMA FERNÁNDEZ[3], que este sector se caracteriza por la coexistencia, por un lado, de un gran número de empresas de pequeña dimensión, muy atomizadas; y, por otro lado, por la presencia de grandes empresas dedicadas a la distribución alimentaria. De esta forma, la LCA introdujo toda una serie de medidas de protección para los agricultores, como pueden ser la obligación de celebrar contratos alimentarios[4], la prohibición de venta a pérdidas[5] y otras prácticas comerciales abusivas y un estricto régimen sancionador.

Con posterioridad, a nivel europeo, se adoptó la Directiva (UE) 2019/633 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril de 2019, relativa a las prácticas comerciales desleales en las relaciones entre empresas en la cadena de suministro agrícola y alimentario (en adelante, Directiva de la cadena alimentaria) que tiene como objetivo reducir los desequilibrios en cuanto a poder de negociación entre

proveedores y compradores de productos agrícolas y alimentarios, ya que, como señala en el considerando 1, *«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. Estas prácticas pueden, por ejemplo, apartarse en gran medida de las buenas conductas comerciales, ser contrarias a la buena fe y a un trato justo e imponerse de manera unilateral por una de las partes a la otra; o imponer una transferencia desproporcionada e injustificada de riesgo económico de una de las partes a la otra»*.

Así, aunque la Directiva de la cadena alimentaria y la LCA participan del mismo espíritu y finalidad, la norma española es mucho más estricta que la europea, por ejemplo, pese a que la Directiva de la cadena alimentaria apuesta por la libertad de las partes para negociar los elementos del contrato incluido el precio (Considerando 22), la LCA prohíbe la venta a pérdida y en el caso de los productores primarios exige que el precio sea superior a los costes de producción (artículo 9.c) LCA), no ha logrado que la situación de los agricultores en España sea distinta a los del resto de Europa, quizás por una deficiente técnica legislativa, como tendrá ocasión de exponerse más adelante. Y, es que, la diferencia entre el precio que se paga a los productores y el que pagan los consumidores en los supermercados no ha disminuido.

Tampoco, a juzgar por las reivindicaciones de los productores primarios ha logrado reducir los desequilibrios ni corregir la reducción de la renta agraria, que según datos del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación[6] se redujo un 5,5% en el año 2022.

Este artículo pretende, así, exponer dos cuestiones polémicas en relación con la LCA, que dan lugar a notables problemas prácticos, que consecuentemente influyen en la efectividad de esta normativa para conseguir los fines últimos que tiene.

La primera, en relación, con la prohibición de venta a pérdidas y las sanciones a este respecto, poniendo de

manifiesto algún elemento que puede haber provocado la ineficacia práctica de la regulación introducida para dar solución a la sempiterna reclamación de los agricultores de que el precio que reciban cubra al menos sus costes de producción.

La segunda, se refiere, a un reciente pronunciamiento del Tribunal Supremo que viene a respaldar la diferenciación de trato que en la normativa reciben las cooperativas.

No obstante, con respecto a la regulación de la cadena alimentaria, siempre queda en el aire si una normativa de estas características puede acabar con problemas en los que confluyen factores de diversa índole como los fenómenos meteorológicos, el cambio climático, las sequías cada vez más frecuentes, el alza de los costes de producción, la volatilidad de las cotizaciones de las materias primas, la globalización de los mercados, el desplazamiento del valor añadido de la producción a la comercialización, además de la asimetría entre los operadores, o por el contrario su implantación resta eficacia y eficiencia al sector sin lograr corregir la situación que pretende.

II. La imposición de sanciones y la prohibición de la venta a pérdidas

La LCA contiene un profuso y estricto régimen sancionador en los artículos 23 y ss., pudiendo alcanzar las sanciones que pueden imponerse hasta 1.000.000 de euros por las infracciones muy graves.

Al respecto, debe indicarse que para poder imponer la correspondiente sanción, la Administración competente debe tramitar el correspondiente procedimiento administrativo sancionador (artículo 63.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas) y que en estos procedimientos son aplicables los principios y derechos recogidos en los artículos 24 y 25.1 de la Constitución, de conformidad con la doctrina del Tribunal Constitucional[7], entre los que se encuentra el principio de presunción de inocencia, que tiene importantes implicaciones, sobre todo, en relación con la necesidad de que la Administración aporte una prueba de cargo.

Así, como puede comprenderse, no resulta tan sencillo corregir algunas prácticas, sobre todo en relación con las prácticas comerciales desleales, a través de la imposición de sanciones ya que previamente la administración habrá de probar la existencia de la misma.

Debe tenerse en cuenta que, en el ámbito del derecho administrativo sancionador, la jurisprudencia exige de forma reiterada que la prueba de cargo sea *«terminante, clara e indubitada sin que quepa resquicio alguno de duda, pues de haberla, ésta tiene que favorecer al presunto imputado»* (sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1990).

En el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2012, afirma que: *«como hemos dicho en la STC 40/2008, de 10 de marzo, FJ 2, el ejercicio del ius puniendi en sus diversas manifestaciones está condicionado por el art. 24.2 de la Constitución española por el juego de la prueba y de un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el derecho a la presunción de inocencia comporta que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponde a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia, y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, deba traducirse en un pronunciamiento absolutorio [SSTC 76/1990, de 26 de abril, FJ 8 b); y 169/1998, de 21 de julio, FJ 2]»*.

La carga de la prueba en el ámbito administrativo sancionador, en virtud del principio de presunción de inocencia establecido en el artículo 24 de la Constitución, opera como una presunción *iuris tantum* desplazando el *onus probandi* sobre la Administración, que sólo puede destruirla mediante la aportación de pruebas de cargo suficientes y que pueda fundamentar un juicio razonable de tipicidad y culpabilidad. En apoyo de esta tesis pueden citarse las Sentencias del Tribunal Constitucional 133/2011 y 70/2010.

El hecho de que la Administración deba aportar una prueba de cargo dificulta que determinadas



infracciones puedan ser sancionadas, mientras que otras, más fáciles de probar, son sancionadas. En este sentido, debe destacarse que la infracción que más se sanciona es la del incumplimiento de los periodos de pago, que es fácilmente verificable y probable –124 de las 193 sanciones impuestas por la Agencia de Información y Control Alimentarios (en adelante, AICA) responden a esta causa–. La segunda de las infracciones más sancionadas es no incluir los precios en los contratos alimentarios, también fácilmente verificable y que puede probarse de manera sencilla[8].

Ahora bien, no se encuentran sanciones por haber pagado precios que no sean superiores a los costes de producción, cuando los agricultores en sus reivindicaciones reclaman que no se cubren sus costes y están teniendo pérdidas.

A este respecto, el artículo 12ter de la LCA dispone en su primer apartado que *«con el fin de evitar la destrucción del valor en la cadena alimentaria, cada operador de la misma deberá pagar al operador inmediatamente anterior un precio igual o superior al coste de producción de tal producto en que efectivamente haya incurrido o asumido dicho operador.*

La acreditación se realizará conforme a los medios de prueba admitidos en Derecho» y el artículo 9.c) señala en relación con los productores primarios que *«el precio del contrato alimentario que tenga que percibir un productor primario o una agrupación de estos deberá ser, en todo caso, superior al total de costes asumidos por el productor o coste efectivo de producción, que incluirá todos los costes asumidos para desarrollar su actividad, entre otros, el coste de semillas y plantas de vivero, fertilizantes, fitosanitarios, pesticidas, combustibles y energía, maquinaria, reparaciones, costes de riego, alimentos para los animales, gastos veterinarios, amortizaciones, intereses de los préstamos y productos financieros, trabajos contratados y mano de obra asalariada o aportada por el propio productor o por miembros de su unidad familiar».*

Ambos preceptos fueron introducidos por el Real Decreto-ley 5/2020, de 25 de febrero, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de agricultura y alimentación, que posteriormente se tramitó como proyecto de ley, y dio lugar a la aprobación de la Ley 8/2020, de 16 de diciembre, por la que se adoptan determinadas medidas urgentes en

materia de agricultura y alimentación y su actual redacción responde a la que les dio la Ley 16/2021, de 14 de diciembre, por la que se modifica la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria.

Lo anterior, ya pone de manifiesto la dificultad del legislador para resolver el problema y encontrar una redacción satisfactoria en un punto, además, que supone una excepción al principio general de la libre fijación de precios. Así, si bien no es objeto de análisis aquí, no puede dejar de ponerse de manifiesto el difícil encaje de esta regulación con la normativa en defensa de la competencia, y en especial, el artículo 17 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal que regula la venta a pérdidas[9].

Ahora bien, en cuanto a la prueba, el artículo 12ter.1 de la LCA señala que se admite cualquiera admisible en Derecho, lo cual no supone ninguna novedad en la regulación del procedimiento administrativo sancionador y no viene más que a ser una reiteración de lo que dispone el artículo 77 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

La dificultad reside en este punto en conocer cuáles son los costes de producción. La LCA en el artículo 9.c) incluye un elenco de los mismos. Así, siguiendo a AMAT LLOMBART[10] habrá de hacerse un cálculo analítico, añadiendo el autor de este artículo, que el cálculo tiene que hacerse caso a caso. Menuda complejidad. Además, esto vendría a complicarse si el productor tiene distintas fincas en distintos lugares con condiciones climatológicas distintas, pues cómo se imputarían en ese caso los costes.

Como ya se afirmó, a juicio de este autor la disposición adolece de una incorrecta técnica legislativa por la dificultad de prueba que acarrea y por la indefensión que puede generar al comprador de los productos agrarios, pesqueros y forestales. Cabe preguntarse si este está obligado a indagar o a investigar de manera previa a la firma de los contratos los costes de producción de su proveedor. Parece que la respuesta debe ser negativa, pues imagínense la complejidad y costes de transacción que esto supondría. Por tanto, parece que si hubiera pagado

unos costes medios sería difícil poder sancionarle y obtener una prueba de cargo.

Únicamente, puede plantear problemas, aquellos casos en los que el productor declare que el precio no cubre sus costes de producción. Ahora bien, cabe también preguntarse si la declaración del productor sería una prueba de cargo y podría dar lugar a la sanción. Esto tiene una única respuesta válida la prueba de cargo tiene que pasar por un cálculo analítico de los costes en los términos que lo regula el artículo 9.c) de la LCA.

Así, la AICA, como encargada del control del cumplimiento, en estos procedimientos sancionadores debe realizar el cálculo analítico de los costes en cada uno de los casos en que pretenda sostener que el precio no es superior a estos. Lo cual no deja de plantear problemas, ya que, por ejemplo, si el productor es ineficiente, negoció mal sus contratos de arrendamiento, o compró la maquinaria más cara, cabría cuestionarse si el comprador debe hacer frente a estos sobrecostes. De admitirse una respuesta afirmativa se estaría condenando el sector a la ineficacia e implementando la norma de manera contraria a la promoción de la competencia.

Todas estas cuestiones han provocado que en la práctica no se hayan impuesto sanciones por este comportamiento y los agricultores sigan reclamando dureza en la aplicación de la norma.

III. La inaplicación a las cooperativas de la obligación de celebrar contratos alimentarios

Una de las medidas de la LCA para la corrección de los desequilibrios en la cadena alimentaria fue el establecimiento de la obligación de celebrar contratos alimentarios. Así, actualmente, como consecuencia de lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 2.1 y el artículo 2.4, en relación con el artículo 8.1, debe celebrarse un contrato alimentario en todas las relaciones entre operadores de la cadena alimentaria cuyo precio se superior al importe fijado en el primer párrafo del artículo 7.1 de la Ley 7/2012, de 29 de octubre, de modificación de la normativa tributaria y presupuestaria y de adecuación de la normativa financiera para la intensificación de las actuaciones en la prevención y lucha contra el

fraude, esto es, a los 1.000 euros.

No se entra aquí, si bien, también es objeto de no pocas polémicas los párrafos segundo, tercero y cuarto del artículo 2.1 de la LCA en cuanto a la aplicación de la misma, cuando en las transacciones interviene algún operador con sede en un estado de la UE o en un tercer estado.

En cuanto a las relaciones de las cooperativas con los socios, existe una excepción a la obligación de la celebración de contrato. Así, el artículo 2.2 de la LCA dispone que *«a los efectos de esta ley, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8.1 de la misma, no tendrán la consideración de relaciones comerciales y, por tanto, quedan excluidas de su ámbito de aplicación, las*

entregas de producto que se realicen a cooperativas y otras entidades asociativas, por parte de los socios de las mismas, siempre que, en virtud de sus estatutos, vengán obligados a su realización» exceptuando de la obligación de celebración del correspondiente contrato alimentario a las cooperativas con sus socios siempre que estas entregas sean realizadas dentro de la actividad cooperativizada.

Tan solo se obliga a las cooperativas, tras la introducción en 2021 de la regulación de la prohibición de venta a pérdidas, a formalizar contratos alimentarios si no existen acuerdos de la cooperativa en el que existan procedimientos para la determinación del valor del producto entregado y de su liquidación. En este sentido, el artículo 8.1 en su segundo párrafo dispone que *«no obstante, en el caso de que un socio entregue la producción a una cooperativa, o a otra entidad asociativa, será necesaria la formalización por escrito de un contrato alimentario individualizado, con los mismos elementos mínimos recogidos en el artículo 9, salvo que los estatutos o acuerdos de la cooperativa o de la entidad asociativa establezcan, antes de que se realice la entrega, el procedimiento de determinación del valor del producto entregado por sus socios y el calendario de liquidación y éstos sean conocidos por los socios. A tal efecto, deberá existir una comunicación fehaciente a los interesados, que será incluida en el acuerdo y será aprobado por el órgano de gobierno correspondiente»*.

Esto no ha dejado de suscitar polémicas y quejas por parte de aquellos operadores que no tienen la condición de cooperativas que de manera habitual ponen de manifiesto la existencia de un trato desigualitario.

No obstante lo anterior, la excepción viene justificada en el hecho de que las relaciones entre socios y cooperativa no están dentro del ámbito comercial, sino que deben insertarse en el marco de relaciones sociales que se dan en la cooperativa y que se regulan por la legislación de cooperativas[11].

Con respecto a esta diferenciación en el régimen jurídico, se ha pronunciado recientemente el Tribunal Supremo, al conocer de la impugnación del Real Decreto 1028/2022, de 20 de diciembre, por el que se desarrolla el Registro de Contratos Alimentarios.

Brevemente, debe señalarse que en la reforma de la LCA



operada por la Ley 16/2021, de 14 de diciembre, por la que se modifica la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria se introdujo el artículo 11bis que regula la creación de un registro de contratos alimentarios en el que tienen que inscribirse todos los contratos alimentarios que los operadores de la cadena alimentaria suscriban con los productores primarios y las agrupaciones de éstos. El Real Decreto 1028/2022, de 20 de diciembre, por el que se desarrolla el Registro de Contratos Alimentarios ha desarrollado esta obligación.

En lo que aquí se expone, el artículo 4.3 del Real Decreto 1028/2022, de 20 de diciembre, por el que se desarrolla el Registro de Contratos Alimentarios dispone que no estarán obligados a registrar los contratos alimentarios que se formalicen entre una entidad asociativa y sus socios en virtud del segundo párrafo del artículo 8.1 de la Ley 12/2013, de 2 de agosto.

Así, seis asociaciones del sector del aceite impugnaron Real Decreto 1028/2022, de 20 de diciembre, por el que se desarrolla el Registro de Contratos Alimentarios. Entre los motivos de impugnación esgrimieron la posible existencia de una discriminación por el particular régimen al que se sometía a los contratos alimentarios celebrados por las cooperativas con sus socios. La Sentencia nº 1770/2023, del Tribunal Supremo, Sala Contencioso-Administrativa (Sección 3ª), de 21 de diciembre de 2023, desestimó el recurso y, por tanto, este argumento, con respecto del cual afirmó *«resulta palmario que la diferencia de trato está plenamente justificada desde la perspectiva de la finalidad a que obedece la instauración del Registro de Contratos Alimentarios de tratar de garantizar el buen funcionamiento de la cadena alimentaria, por cuanto, en estos supuestos, cabe atender a la naturaleza de las relaciones contractuales entre los sujetos intervinientes, ya que se trata de contratos formalizados entre una entidad asociativa y sus socios, que, conforme a lo previsto en el artículo 8.1 de la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria, gozan de un régimen especial a los efectos de los contratos alimentarios»*.

Por lo tanto, al menos de momento, la diferenciación en el régimen de obligaciones de la cadena alimentaria a las cooperativas parece plenamente justificada.

IV. Conclusión

Dado que las reivindicaciones de los agricultores no paran y los problemas prácticos de la LCA no son pocos, en fechas no muy lejanas, probablemente veamos nuevas modificaciones de la norma. Seguro que entre las mismas se incluye lo relativo a los costes de producción. Esperemos que el legislador tome nota y aclare y simplifique de manera que pudiera facilitar la prueba, si es posible que así sea, dada la complejidad puesta de manifiesto.

Hasta el momento, la diferenciación de las cooperativas en cuanto a la obligación de celebrar contratos alimentarios parece justificada y ha sido amparada por el Tribunal Supremo muy recientemente.

Referencias:

- [1] Una protesta de agricultores en Extremadura acaba con cargas policiales, El País, 29 de enero de 2020. Disponible en: https://elpais.com/economia/2020/01/29/actualidad/1580318812_907792.html.
- [2] Por cadena alimentaria, debe entenderse, conforme a lo dispuesto en el artículo 5.a) de la LCA, *«el conjunto de actividades que llevan a cabo los distintos operadores que intervienen en la producción, transformación y distribución de productos agrícolas y alimentarios, excluyendo las actividades de transporte, y las empresas de hostelería y restauración con un volumen de facturación inferior a diez millones de euros, excluyéndose también las empresas en las actividades de servicios de alojamiento con un volumen de facturación inferior a 50 millones de euros»*.
- [3] PALMA FERNÁNDEZ, J. L., Derecho Agrolimentario, BOE, Madrid, 2021.
- [4] Con arreglo al artículo 5.f) de la LCA, el contrato alimentario puede definirse como: *«aquel en el que una de las partes se obliga frente a la otra a la venta de productos agrícolas o alimentarios, y esta se obliga por un precio cierto, bien se trate de una compraventa o de un suministro de forma continuada. Se exceptúan*

aquellos que tengan lugar con consumidores finales».

[5] La prohibición de la venta a pérdidas se regula en el artículo 12ter, introducido por el Real Decreto-ley 5/2020, de 25 de febrero, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de agricultura y alimentación, que posteriormente se tramitó como proyecto de ley y cuya actual redacción responde a la que les dio la Ley 16/2021, de 14 de diciembre, por la que se modifica la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria.

[6] Disponible en: <https://www.mapa.gob.es/es/prensa/ultimas-noticias/la-renta-agraria-desciende-un-55--en-2022-y-se-sitúa-en-27.861-millones-de-euros-/tcm:30-639700#:~:text=Ministerio%20de%20Agricultura%2C%20Pesca%20y%20Alimentación&text=Según%20estos%20datos%2C%20la%20renta,de%20su%20valor%20en%202020.>

[7] Entre otras, pueden citarse las siguientes Sentencias del Tribunal Constitucional: SSTC 44/1983, de 24 de mayo; 28/1989, de 6 de febrero; 3/1999, de 25 de enero; 117/2002, de 20 de mayo; 205/2003, de 1 de diciembre; 35/2006, de 13 de febrero; 272/2006, de 25 de septiembre; 70/2008, de 23 de junio; 82/2009, de 23 de marzo; 142/2009, de 15 de junio.

[8] La publicidad de las sanciones es obligatoria en virtud del artículo 24bis de la LCA y pueden consultarse en: <https://www.aica.gob.es/ley-de-la-cadena/>.

[9] Véase AMAT LLOMBART, P., Relaciones comerciales entre operadores de la Cadena Alimentaria. Contratos alimentarios y prácticas desleales, Editorial Reus, Madrid, 2022, pags. 216 y ss; y 295 y ss.

[10] AMAT LLOMBART, P., Relaciones comerciales entre operadores de la Cadena Alimentaria. Contratos alimentarios y prácticas desleales, Editorial Reus, Madrid, 2022, pág. 218.

[11] JULIÁ IGUAL, J. F. / MELIÁ MARTÍ, E. / PALAU RAMÍREZ, F. / VARGAS VASSEROT, C., Ley de la Cadena Alimentaria, cooperativas y otras entidades asociativas agrarias, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.

