

## Por qué es necesaria la Ley de la Cadena Alimentaria

**A FONDO****Javier Berasategi**

El pasado 19 de octubre el Gobierno hizo público un Anteproyecto de Ley de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria. En dicho texto, se obliga a la formalización por escrito de los principales elementos de las relaciones comerciales y se regulan un número limitado de prácticas comerciales abusivas: la modificación unilateral de los contratos, la exigencia de pagos comerciales adicionales, el uso indebido de la información comercial sensible a otro operador, la gestión leal de marcas propias y de terceros y la imitación de envases y presentaciones de terceros.

No parece sencillo cuestionar la necesidad de contratos escritos para garantizar la seguridad jurídica y fomentar el tráfico mercantil en pleno siglo XXI, o el carácter abusivo/desleal de las prácticas identificadas en el Anteproyecto. De hecho, las opiniones contrarias al Anteproyecto parecen eludir este debate, limitándose a censurar que se introduzca más legislación en un sector competitivo. En defensa de su argumentación citan la supuesta falta de concentración de la distribución minorista o se comparan cuotas de mercado o márgenes en diferentes eslabones de la cadena.

A nuestro juicio, estas opiniones aplican de forma inadecuada y errónea tanto conceptos ajenos a la normativa de competencia (por ejemplo, las comparaciones de márgenes entre eslabones) como conceptos propios de la normativa de defensa de la competencia (por ejemplo, la definición del mercado relevante, los índices de concentración o el poder de mercado). Una crítica detallada excede los límites de este artículo pero remitimos al lector interesado al reciente informe de The Brattle Group sobre la competencia en la distribución minorista en España ([www.brattle.com](http://www.brattle.com)).

Sin embargo, la respuesta más autorizada a estas opiniones se encuentra en un informe reciente de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC). En dicho informe se señalan ocho factores que explican el elevado poder de negociación de las empresas de distribución frente a sus proveedores, entre los que destacan su elevada concentración y el inherente conflicto de interés entre su papel de distribuidor de marcas ajenas (mal llamadas Marcas de Fabricante o MDF) y su papel de competidor que vende su propia marca (Marca del Distribuidor o MDD).

Este elevado poder de negociación estaría facilitando, según la CNC, la aparición generalizada en España de prácticas comerciales potencialmente desleales y anticompetitivas, que son ajenas al legítimo derecho de

cualquier comprador de negociar los precios más bajos posibles con sus proveedores. En particular, la CNC ha recomendado la formalización por escrito de todas las relaciones comerciales y ha identificado posibles riesgos para la libre y leal competencia en relación a las prácticas comerciales que han sido reguladas en el Anteproyecto.

Por ejemplo, las cadenas de distribución controlan los precios y la comercialización tanto de la MDD como de las MDF competidoras. Este hecho permite a las cadenas favorecer a sus propias marcas (por ejemplo, en términos de precios artificialmente altos para las MDF, colocación estratégica de los productos en el lineal en favor de la MDD o mediante la prohibición de promociones y ofertas de las marcas competidoras) con el objetivo de incrementar su cuota de mercado y excluir a sus competidores.

El informe de The Brattle Group antes citado presenta evidencia de la discriminación injustificada de la MDF en beneficio de la MDD. Asimismo, también demuestra empíricamente que el aumento de la concentración de la distribución y la creciente penetración de la MDD reduce la variedad y la competencia dentro de los establecimientos, provoca incrementos de precios soportados

### El Anteproyecto recoge el guante lanzado por el informe de la CNC y es más necesario que nunca

por el consumidor (tanto de las MDF como también de la MDD) y reduce la innovación.

Para poner fin a estos efectos negativos, consideramos que es necesario, eficiente y procompetitivo establecer una obligación de gestión no discriminatoria de las marcas.

En suma, en nuestra opinión el Anteproyecto recoge el guante lanzado por el informe de la CNC y responde a un fallo de mercado en la cadena alimentaria, un sector que presenta una singularidad excepcional: una regulación sectorial en el marco de la Política Agrícola Común, un poder de compra que no es abordado adecuadamente en la normativa de competencia y que desincentiva cualquier demanda en sede de competencia desleal y un conflicto de interés entre las actividades de distribución y de gestión de marcas propias.

Asimismo, es coherente con un número cada vez mayor de países de nuestro entorno, que han adoptado regulaciones sectoriales, autónomas o dentro de la normativa de competencia, para proteger la competitividad de la cadena alimentaria y los factores que inciden en el bienestar de los consumidores: innovación, calidad, variedad y precio. Por todo ello, la Ley de la Cadena Alimentaria es más necesaria que nunca.

Asesor legal de Promarca