

ÁNGEL SÁNCHEZ HERNÁNDEZ*

ORCID: 0000-0001-8196-3754

La contratación agroalimentaria tras las medidas de la nueva Ley 16/2021 de 14 de diciembre para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria¹

1. Introducción

El sector agrario en España está siendo afectado, y no precisamente para bien, por varios factores entre los que cabe citar, amén de los factores estructurales (como son los daños por los fenómenos climáticos: heladas, pedriscos, inundaciones...), el incremento de los costes de insumos agrarios (por ejemplo el aumento del precio de energía eléctrica y de los hidrocarburos), y, quizá, por el factor más importante: la caída de los precios de los productos agrarios que soportan los agricultores y ganaderos. Todos estos factores claramente conducen a una falta de equilibrio en la fijación de los precios de los productos agroalimentarios en la cadena alimentaria.

A la falta de equilibrio a la hora de la fijación de los precios en la cadena agroalimentaria contribuye (además de la diferencia de poder de negociación entre los productores agrarios y otros operadores más poderosos en el ámbito de la cadena de suministro alimentario) también la dependencia económica

* Universidad de La Rioja, España.

¹ Sirva la presente contribución académica para homenajear al Prof. Dr. Roman Budzinowski, eminente jurista agrario polaco, que me ha honrado con su amistad y con quien he tenido placer de colaborar en los últimos años. Entre sus numerosos trabajos, mencionaré uno, como muestra, R. Budzinowski, *La génesis del derecho agrario en Polonia desde la perspectiva de la experiencia europea*, “Revista de Derecho Agrario y Alimentario” 2017, nº 2, pp. 29–45.

del proveedor (productor agrario) respecto del comprador (intermediario, distribuidor de los productos agroalimentarios), ya que éste cuenta con más poder de negociación en la cadena agroalimentaria, impone determinadas condiciones económicas –vg. precios– y prácticas comerciales a los agentes más vulnerables de dicha cadena, que suelen ser los agricultores y ganaderos.

En este contexto el legislador, desde hace ya tiempo, está buscando evitar esos desequilibrios importantes en cuanto al poder de negociación y ha tratado de mejorar la posición de los agentes más débiles de la cadena agroalimentaria buscando un reparto equitativo en los costes de competitividad y sostenibilidad que, en la mayoría de las ocasiones, vienen soportando los agricultores y ganaderos, siendo como suelen ser, los eslabones más vulnerables de la cadena agroalimentaria.

En el Preámbulo de la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria se destacan diversos aspectos importantes. Primero se dice que “el sector agrario en España tiene [...] un valor estratégico innegable para la economía nacional”.

En segundo lugar, se señala que “es un sector vulnerable en su conjunto por sus propias características... Con carácter general el sector productor agrario se ve afectado por un alto nivel de atomización, en el que mayoritariamente se integran empresas de pequeña dimensión. La rigidez de la demanda, la estacionalidad y atomización de la oferta, la dispersión territorial... son especialidades propias del sector agrario que lo diferencian claramente de otros sectores económicos”.

En tercer lugar, se resalta que “la volatilidad de los precios percibidos por los productores, el alto coste de los insumos y la inestabilidad de los mercados internacionales son factores coyunturales que han mermado la competitividad y rentabilidad del sector agroalimentario”.

En cuarto y último lugar, se indica que “un análisis de la situación actual de la cadena de valor evidencia la existencia de claras asimetrías en el poder de negociación que pueden derivar, y en ocasiones derivan, en una falta de transparencia en la formación de precios y en prácticas comerciales potencialmente desleales y con prácticas contrarias a la competencia que distorsionan el mercado y tienen un efecto negativo sobre la competitividad de todo el sector agroalimentario”.

Debemos resaltar como los desequilibrios existentes entre los distintos eslabones de la cadena afectan a todo el sector agroalimentario. Por tanto, hay que buscar soluciones que permitan garantizar una mayor transparencia de los precios, mejoren la competencia y eviten el abuso de poder en la negociación y contribuyan a prohibir la especulación.

No olvidemos que los operadores de la cadena alimentaria, especialmente los agricultores y ganaderos, han de percibir la contraprestación suficiente, a través de los precios de los productos, y así puedan obtener un beneficio adecuado de su actividad agraria.

Este objetivo de mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria llevaría a lograr el equilibrio de la susodicha cadena, garantizando una competencia justa leal y efectiva, manteniendo, además, lo cual es muy importante, un adecuado nivel de precios².

En el marco expuesto, la Ley 12/2013 busca reducir el desequilibrio entre los operadores de la cadena de valor. El ámbito de aplicación de la ley se extiende a las relaciones comerciales entre todos los operadores que intervienen en la cadena alimentaria, desde la producción a la distribución de alimentos o productos alimentarios, con las excepciones que la propia Ley establece en su artículo segundo.

Especial importancia tiene el Título II, Capítulo I, de la Ley 12/2013, que regula los contratos alimentarios que se suscriban entre los operadores de la cadena alimentaria y al cual vamos a dedicar las siguientes líneas de análisis.

2. El régimen de contratación tras la modificación de la Ley 13/2013

2.1. Formación de los contratos alimentarios –art. 8–

Los contratos alimentarios se formalizarán por escrito y se firmarán por las partes contratantes. La redacción será transparente, clara, concreta y sencilla (según los principios rectores establecidos en el artículo cuatro de la ley), quedándose cada parte con una copia.

En cuanto al momento de la formalización del contrato, se realizará antes del inicio de las prestaciones que se originan en el mismo³.

² En este sentido, se manifiesta la Exposición de motivos de la Ley 16/2021, de 14 de diciembre, por la que la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria.

³ Según el art. 8, en su apartado 1 in fine, establece: “No obstante en el caso de que un socio entregue la producción a una cooperativa o 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

En ningún caso, el requisito de forma escrita es un requisito de existencia y validez del contrato⁴. No resulta necesario suscribir un contrato alimentario cuando el pago del precio se realiza al contado contra la entrega de la producción de los productos alimentarios, si bien las partes han de documentar tales relaciones comerciales mediante la expedición de la correspondiente factura⁵.

Respecto de las condiciones contractuales (art. 9) los contratos alimentarios regulados conforme a esta Ley contendrán como mínimo los siguientes extremos:

1) identificación de las partes contratantes.

2) objeto del contrato, indicando en su caso, las categorías y referencias contratadas, con la posibilidad de que las categorías o referencias objeto de adquisición se concreten con la orden de pedido.

3) precio del contrato alimentario –art. 9.c–, expresando todos los pagos –incluidos los descuentos aplicables– que se determinará en cuantía fija y/o variable, en función únicamente de factores objetivos, verificables, no manipulables y expresamente establecidos en el contrato, que en ningún caso pueden ser manipulables por el propio operador u otros operadores del sector. Deben ser objetivos, verificables, identificables y procederán de fuentes públicas y accesibles especificados en el contrato.

Los factores objetivos que sirven para determinar el precio del contrato no admiten cambios o alteraciones interesadamente para conseguir un fin, como puede ser el de distorsionar los factores (con información sesgada) al servicio de intereses particulares.

La ley señala que, en todo caso, el precio del contrato alimentario que tenga que percibir un productor primario (o agrupación de agricultores o ganaderos ...) será superior al total de costes asumidos por el productor o coste efectivo de producción, para lo cual cada productor tendrá, al analizar sus ingresos y costes particulares, un balance determinado de costes y márgenes de producción.

Los ingresos de los titulares de las Explotaciones Agrarias están constituidos por rentas de la explotación, pagos de la política agrícola común, subvenciones y otros ingresos. Los costes asociados a la producción

a los interesados, que será incluida en el acuerdo y será aprobada por el órgano de gobierno correspondiente”.

⁴ Vide los artículos 1278, 1279 y 1280 del Código Civil.

⁵ Según el artículo 8.3 de la Ley 12/2013, con los requisitos establecidos en el Real Decreto 1619/2012, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las obligaciones de facturación.

comprenden los costes variables de la actividad, costes fijos, costes de arrendamientos, costes de mano de obra, intereses, amortizaciones y costes de oportunidad y que además incluirán 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.

La determinación del coste efectivo habrá de realizarse tomando como referencia el conjunto de la producción comercializada para la totalidad o parte del ciclo económico o productivo, que se imputará en la forma en que el proveedor considere que mejor se ajusta a la calidad y características de los productos objeto de cada contrato.

Por tanto, la ley no obliga a indicar por escrito en los contratos el coste efectivo de producción de los productos agroalimentarios, pero sí a incluir una cláusula que señale que el precio pactado entre las partes cubre el coste de producción.

El agricultor o el ganadero ha de conocer y calcular los costes de producción y ha de tenerlos en cuenta a la hora de la determinación del precio en el contrato.

Si hubiese incumplimiento y el precio pactado no fuese superior al total de los costes asumidos por el productor (coste efectivo de producción), la responsabilidad de tal incumplimiento será imputable a la parte contractual que lejos de ser más débil ha impuesto a está el precio del contrato.

Se introduce así una prohibición de vender por debajo de los costes de producción, esto es, el precio de venta ha de ser superior al total de los costes asumidos por el productor, o coste efectivo de producción, puesto que siempre ha de existir un beneficio para el productor agrario.

Los organismos interprofesionales, universidades o las administraciones públicas competentes pueden ayudar a los productores agrarios en los cálculos de los costes efectivos de producción. No obstante, estos cálculos, que se pueden utilizar como referencia, no determinan un precio definitivo y general para todos los productores, puesto que cada productor agrario tiene sus propios costes de producción. A través de la creación de los índices, por las susodichas entidades, para dar más certidumbre a los agricultores y ayudarles en la formalización de los contratos, no cabe fijar precios mínimos en la venta de los productos alimentarios por parte de los productores primarios.

La determinación del coste efectivo habrá de realizarse tomando como referencia el conjunto de la producción comercializada para la totalidad o parte del ciclo económico o productivo, que se imputará en la forma en que el proveedor considere que mejor se ajusta a la calidad y características de los productos objeto de cada contrato (art. 9.c in fine).

4) Condiciones de pago ajustadas a los plazos de pago en las operaciones comerciales de productos alimentarios conforme a lo establecido en la legislación vigente⁶, sin que el deudor pueda recibir ningún tipo de compensación ventaja o descuento por cumplir lo dispuesto en el contrato o en la normativa aplicable, ni establecer condicionalidad alguna en el pago.

5) Condiciones de entrega y puesto a disposición de los productos.

6) Derechos y obligaciones de las partes contratantes.

7) Información que deben suministrar las partes según el artículo 13 de la Ley 12 2013 de 2 de agosto.

8) Duración del contrato, indicando expresamente la fecha de entrada en vigor, así como las condiciones de renovación y modificación del mismo

9) Causas, formalización y efectos de la extinción del contrato.

10) Conciliación y resolución de conflictos especificando el procedimiento que las partes utilicen para resolver las diferencias que puedan existir entre ellas en la interpretación o ejecución del contrato. Se debe indicar la corte de arbitraje o bien los tribunales ante los que someterán las posibles controversias. Deberán hacer constar las incidencias o cualquier otra circunstancia documentada que habrán de ser proporcionadas y equilibradas para ambas partes como las penalizaciones contractuales por no conformidades.

11) Excepciones por causa de fuerza mayor⁷.

Las partes pactarán libremente el contenido y alcance de los términos y condiciones del contrato teniendo en cuenta la legislación vigente y los principios rectores recogidos en el artículo cuarto de la Ley 12/2013 de 2 de agosto (art. 9.2).

Serán nulas las cláusulas y estipulaciones que incumplan lo señalado para el precio del contrato alimentario, que según señala el artículo 9.1 c) de la Ley 12/2013, de 2 de agosto, deberá ser siempre superior al total de los

⁶ En concreto en la disposición adicional primera de la Ley 15/2010, de 5 de julio, sin perjuicio del régimen específico de aplicación al comercio minorista regulado en el artículo 17 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, en relación con lo dispuesto en su disposición adicional sexta.

⁷ Conforme lo dispuesto en la Comunicación C (88) 1696 de la Comisión relativa a “la fuerza mayor” en el derecho agrario europeo y en el artículo 1105 del Código Civil.

costes asumidos por los productores –coste efectivo de producción–. Por consiguiente, el productor primario podrá exigir judicialmente el resarcimiento por los daños y perjuicios que ha sufrido, amén de las correspondientes sanciones administrativas que procedan (art. 9.3).

Para no debilitar la posición de la contraparte en las negociaciones comerciales anuales, éstas se cerrarán y firmarán en unos plazos razonables, no superiores a tres meses desde su inicio⁸, sin que quepa la dilación indebida de las mismas imputable a una parte.

En caso de que esté prevista la renovación del contrato alimentario, se negociarán las nuevas condiciones comerciales antes del vencimiento del contrato en vigor o en el plazo de dos meses posteriores a su vencimiento. Durante ese tiempo de negociación de la renovación, seguirá vigente el contrato anterior, pudiéndose acordar que las nuevas condiciones comerciales retrotraigan sus efectos hasta el momento del vencimiento de las anteriores condiciones contractuales (art. 9 bis).

Se establece la obligación de conservación de documentos. Los operadores de la cadena deben conservar toda la correspondencia y justificantes relacionados con los contratos alimentarios celebrados al amparo de la Ley 12/2013, de 2 de agosto, durante un periodo de cuatro años (art. 11).

Además, el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación –por razón de competencia en la materia– contará con un registro en el que se inscribirán los contratos alimentarios suscritos con los productores primarios y las agrupaciones de éstos y sus posibles modificaciones. El operador que compre a los productores primarios –y a las agrupaciones de éstos– está obligado a inscribir cada contrato realizado y sus modificaciones⁹, antes de la entrega del producto objeto del contrato (art. 11 bis).

2.2. Prácticas comerciales abusivas

Salvo que se realicen de mutuo acuerdo de las partes (y de conformidad con los principios de equilibrio y justa reciprocidad entre las partes, libertad de pactos, buena fe, interés mutuo, equitativa distribución de riesgos y responsabilidades, cooperación, transparencia y respeto a la libre competencia

⁸ Art. 9 bis: Se considera suficiente para documentar la fecha de inicio de las negociaciones comerciales un correo electrónico con constancia de recepción por parte del otro operador.

⁹ Las autoridades competentes con sujeción a la normativa en materia de Protección de Datos de carácter personal y de competencia tendrán la potestad de acceder a dicho registro para realizar las correspondientes comprobaciones (art. 11 bis).

en el mercado¹⁰) están prohibidas las modificaciones de las condiciones contractuales establecidas en el contrato alimentario (art. 12).

Quedan prohibidos los pagos adicionales sobre el precio pactado, salvo lo previsto en el artículo 12.2 de la Ley¹¹. Por otra parte, el contrato deberá establecer los mecanismos de devolución de los pagos anteriores que hayan sido abonados cuando no se hubiesen ejecutado en los plazos y condiciones pactados las contraprestaciones o las actividades de promoción u otras análogas vinculadas a los pagos (art. 12.3).

La Ley, después de ocuparse de los pactos sobre actividades promocionales¹², trata en el artículo 12-ter de evitar la “destrucción del valor en la cadena”. Cada operador de la cadena alimentaria deberá pagar al operador inmediatamente anterior un precio igual o superior al coste de producción de tal producto en el que efectivamente haya incurrido o asumido dicho operador, y ello con el fin de evitar la destrucción del valor de la cadena alimentaria.

¹⁰ Principios rectores de las relaciones comerciales sujetas a la Ley 12/2013 y recogidos en el artículo 4 del mismo texto legal.

¹¹ Que se refieran al riesgo razonable de referenciación de un nuevo producto o a la financiación parcial de una promoción comercial de un producto reflejada en el precio unitario de venta al público y hayan sido pactados e incluidos expresamente en el correspondiente contrato formalizado por escrito, junto con la descripción de las contraprestaciones a las que dichos pagos estén asociados.

¹² Artículo 12 bis. Pactos sobre actividades promocionales. “En el ámbito de aplicación de esta ley:

1. El lanzamiento y desarrollo de promociones pactadas entre proveedores y compradores deberá realizarse basándose en los principios de: a) acuerdo y libertad de pactos; b) interés mutuo; y c) flexibilidad para adaptarse a las circunstancias particulares de los distintos operadores.

2. Los pactos sobre promociones comerciales se respetarán en su naturaleza e integridad. Dichos pactos, que deberán contar con el acuerdo explícito de ambas partes, recogerán los aspectos que definen la promoción pactada: los plazos (fechas de inicio y finalización), los precios de cesión, los volúmenes y aquellas otras cuestiones que sean de interés, así como también los aspectos de la promoción relativos al procedimiento, el tipo, el desarrollo, la cobertura geográfica y la evaluación del resultado de esta.

3. No se pactará la realización de actividades promocionales que induzcan a error al consumidor sobre el precio real y la imagen de los alimentos y productos alimenticios, que pudieran perjudicar la percepción del consumidor sobre la calidad o el valor de los mismos. A los efectos del análisis de dichas conductas por las autoridades competentes, se deberá tener en cuenta el precio de adquisición recogido en el contrato alimentario.

Para ello, los operadores deberán identificar su precio claramente en la información publicitaria, en la cartelería y en los tiques de compra, para que no pueda dar lugar a equívocos, de tal forma que el consumidor tenga conocimiento exacto del alcance de la actividad promocional.

4. En las promociones, en todo caso figurará el precio real del producto y se indicará de forma visible para el consumidor la causa que da origen a la promoción”.

En cuanto a la forma de acreditar el coste de producción en que efectivamente haya incurrido o asumido el operador, se realizará conforme a los medios de prueba admitidos en Derecho.

Además, los operadores de la cadena que llevan a cabo la venta final de alimentos o productos alimentarios a los consumidores no podrán ni aplicar (ni ofertar) un precio de venta al público inferior al precio real de adquisición del mismo con el fin de proteger la capacidad de comercialización de la de los productores primarios.

El incumplimiento de esta obligación se considera venta desleal¹³, salvo las ventas con pérdidas al público de alimentos o productos alimenticios perecederos que se encuentren en una fecha próxima a su inutilización proporcionando necesariamente información clara de esta circunstancia a los consumidores.

En ningún caso cabe utilizar las ofertas conjuntas o los obsequios a los compradores para evitar la aplicación de lo dispuesto respecto a la prohibición de aplicar (ni ofertar) un precio de venta al público inferior al precio real la adquisición del mismo.

Por último, para evitar la destrucción del valor en la cadena, se establece que el operador que realice la venta final del producto al consumidor en ningún caso podrá repercutir a ninguno de los operadores anteriores su riesgo empresarial derivado de su política comercial en materia de precios ofertados al público.

2.3. Otras prácticas comerciales desleales

El artículo 14 bis. 1. Establece que quedan prohibidas las siguientes prácticas comerciales desleales:

¹³ Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 14.1 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista: “Artículo 14. Venta con pérdida. 1. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, no se podrán realizar ventas al público con pérdida si éstas se reputan desleales. Las ventas con pérdida se reputarán desleales en los siguientes casos: a) Cuando sea susceptible de inducir a error a los consumidores acerca del nivel de precios de otros productos del mismo establecimiento; b) Cuando tenga por efecto desacreditar la imagen de un producto o de un establecimiento ajeno; c) Cuando forme parte de una estrategia encaminada a eliminar a un competidor o grupo de competidores del mercado; d) Cuando forme parte de una práctica comercial que contenga información falsa sobre el precio o su modo de fijación, o sobre la existencia de una ventaja específica con respecto al mismo, que induzca o pueda inducir a error al consumidor medio y le haya hecho tomar la decisión de realizar una compra que, de otro modo, no hubiera realizado”.

a) Los aplazamientos de pago de productos agrícolas o alimentarios que excedan del tiempo legalmente establecido¹⁴.

b) Que una de las partes de la relación comercial cancele un pedido de productos agrícolas y alimentarios perecederos dentro de los 30 días previos al momento señalado para su entrega por el vendedor.

c) Que una de las partes del contrato alimentario modifique unilateralmente los términos del contrato de suministro de productos agrícolas y alimentarios, en lo que se refiere a la frecuencia, método, lugar, calendario o volumen del suministro o la entrega de los productos agrícolas y alimentarios, las normas de calidad, las condiciones de pago o los precios.

d) Que una de las partes de la relación comercial exija a la otra pagos que no están relacionados con la venta de los productos agrícolas o alimentarios del proveedor.

e) Que el comprador exija al proveedor que pague por el deterioro o la pérdida, o por ambos motivos, de productos agrícolas y alimentarios, ocurridos en los locales del comprador o cuando la propiedad ya ha sido transferida al comprador, sin que dicho deterioro o pérdida se deban a negligencia o culpa del proveedor.

f) Que una de las partes del contrato alimentario se niegue a confirmar por escrito los términos de un contrato de compraventa o suministro que fueron acordados entre el comprador y el proveedor y cuya confirmación por escrito le haya solicitado la otra parte.

g) Que una de las partes de la relación comercial adquiera, utilice o divulgue secretos empresariales de la otra parte ilícitamente¹⁵.

h) Que una de las partes de la relación comercial amenace con llevar a cabo, o lleve a cabo, actos de represalia comercial contra la otra parte cuando esta ejerza sus derechos de negociación, contractuales o legales, incluidos la presentación de una denuncia o la cooperación con las autoridades de ejecución durante una investigación.

i) Que el comprador transfiera al proveedor los gastos derivados de estudiar las reclamaciones de los clientes relativas a la venta de los productos

¹⁴ En la disposición adicional primera de la Ley 15/2010, de 5 de julio, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, y respecto a lo específicamente referido al comercio minorista, en la disposición adicional primera de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, o de la norma que la sustituya. Todo ello sin perjuicio del régimen específico para las operaciones entre mayorista y minorista establecido por el artículo 17 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, en relación con su disposición adicional sexta.

¹⁵ En el sentido de la Ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secretos Empresariales.

del proveedor, cuando la causa de las mismas no haya sido por negligencia o culpa del proveedor.

2. Quedan igualmente prohibidas las siguientes prácticas comerciales, a menos que las partes hayan acordado previamente de manera clara y sin ambigüedad en el contrato alimentario de compraventa o suministro o en cualquier contrato posterior entre el proveedor y el comprador, incluyendo la determinación de los pagos que deban realizarse con motivo de los servicios prestados por el comprador:

a) Que se cargue a una de las partes un pago como condición por el almacenamiento, la exposición o la inclusión en una lista con las referencias de sus productos agrícolas y alimentarios, o su puesta a disposición en el mercado.

b) Que una de las partes exija a la otra que asuma total o parcialmente el coste de aquellos descuentos de los productos agrícolas y alimentarios vendidos como parte de una promoción, a menos que, antes de una promoción iniciada, se especifique la duración de la misma y la cantidad prevista de los productos agrícolas y alimentarios que vayan a encargarse a precio con descuento en los términos pactados.

c) Que una de las partes exija a la otra que pague por la publicidad de productos agrícolas y alimentarios realizada por aquélla.

d) Que una de las partes exija a la otra que pague por la comercialización de productos agrícolas y alimentarios.

e) Que una de las partes cobre a la otra por el personal de acondicionamiento de los locales utilizados para la venta de los productos.

f) Que el comprador devuelva productos agrícolas y alimentarios no vendidos al proveedor sin pagar por estos productos no vendidos, o su eliminación, o ambas cosas¹⁶.

3. Conclusiones

1. En España, entre los factores que influyen negativamente en el sector agrario, cabe destacar la ausencia de equilibrio a la hora de la fijación de los precios de los productos agroalimentarios en la formalización de los contratos alimentarios.

¹⁶ El art. 14.bis. apartado 3, dispone que “Cuando una de las partes solicite un pago por las situaciones descritas en las letras a), b), c), d) o e) del apartado 2, facilitará a la otra por escrito, en el caso de que ésta así se lo solicite, una estimación de los pagos por unidad o de los pagos por el total, según proceda. Además, si se trata de las situaciones descritas en las letras a), c), d) o e), también le facilitará por escrito una estimación de los gastos y la base de dicha estimación”.

El poder de negociación en el ámbito de la cadena agroalimentaria no está decantado a favor del productor agrario. Al agricultor o al ganadero se le imponen en muchas ocasiones los precios en los contratos de compraventa de sus productos agroalimentarios.

La ley de la cadena alimentaria busca eliminar los susodichos desequilibrios en la negociación contractual en el marco de la cadena agroalimentaria. Se pretende mejorar la posición negociadora del productor agrario a la hora de establecer los precios en los contratos agroalimentarios en aras de que ese precio cubra más allá del coste efectivo de la producción, para que el productor agrario tenga cierto margen de beneficio en su actividad agraria.

Todo operador de la cadena que contrate con el productor primario, deberá pagar al agricultor o productor agrario un precio superior al coste efectivo de producción con arreglo a lo que establecen los artículos 9 y 12 de la Ley, si bien no existe una uniformidad de precios que desincentive la competencia y no atienda a las normas de la libre competencia que establece que la fijación de precios debe de ser libre y con base en el juego entre la oferta y la demanda.

2. La Ley 8/2020, de 16 de diciembre, por la que se adoptan determinadas medidas urgentes en materia de agricultura y alimentación, reforma, entre otros, el artículo 9 (referido a las condiciones contractuales) y el artículo 12 ter (para evitar la destrucción de valor en la cadena) de la Ley de medidas para mejora el funcionamiento de la cadena agroalimentaria.

Los preceptos aludidos obligan a que cada operador abone al inmediatamente anterior un precio que necesariamente ha de ser superior (no puede ser igual o inferior) al coste de producción en que haya incurrido el productor agrario, si queremos que éste tenga el razonable y necesario margen de beneficio para que pueda continuar con tu actividad agraria.

El susodicho coste de producción ha de tenerse presente como elemento indispensable a la hora de determinar el precio de todo contrato alimentario celebrado con un productor primario.

El precio que se pacte entre el productor agrario y el operador comprador ha de ser superior el coste efectivo de producción, para que no resulte insuficiente para además de cubrir el coste de producción, proporcionar el beneficio preciso al productor primario para alcanzar una renta –ingresos de su rendimiento profesional–, que por ser equiparable a la de otros rendimientos de otras personas ocupadas en distintos sectores económicos, le permita continuar con su actividad agraria.

Esta forma de determinar el precio en los contratos agroalimentarios no vulnera las normas de la libre competencia. Según establece el art. 9.1.c pá-

rafo segundo “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”. Así, el precio de venta del producto agroalimentario ha de ser, en todo caso, superior al total de costes asumidos por el productor –o coste efectivo de producción– en “función únicamente de factores objetivos, verificables, no manipulables y expresamente establecidos en el contrato, que en ningún caso puedan ser manipulables por el propio operador u otros operadores del sector o hacer referencia a precios participados”.

Por tanto, el precio que se determina –en todo caso, superior al total de costes asumidos por el productor o coste efectivo de producción– con base en factores objetivos, será diferente en función del tipo de productos agroalimentarios o producciones agroalimentarias de cada productor primario –no todos los agricultores o ganaderos tienen el mismo coste efectivo de producción–, con lo que no se está estableciendo un precio mínimo de venta, ni tampoco una uniformidad de precios que incida en detrimento de la competencia. En suma, actuando como establece la Ley a la hora de determinar el precio del contrato alimentario, no se está fijando un suelo en los precios de venta de los productos agrarios por lo que no estamos ante un *modus operandi* contrario al Derecho de la competencia ya que no se atenta contra la libre fijación de los precios en el juego entre la oferta y la demanda en el marco de los artículos 101 y 102 del TFUE¹⁷.

¹⁷ Versión consolidada del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, Diario Oficial de la Unión Europea, C 83/47 de 30 de marzo de 2010. Normas sobre competencia sección primera disposiciones aplicables a las empresas.

Artículo 101 (antiguo artículo 81 TCE) 1. Serán incompatibles con el mercado interior y quedarán prohibidos todos los acuerdos entre empresas, las decisiones de asociaciones de empresas y las prácticas concertadas que puedan afectar al comercio entre los Estados miembros y que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado interior y, en particular, los que consistan en: a) fijar directa o indirectamente los precios de compra o de venta u otras condiciones de transacción; b) limitar o controlar la producción, el mercado, el desarrollo técnico o las inversiones; c) repartirse los mercados o las fuentes de abastecimiento; d) aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que ocasionen a éstos una desventaja competi-

Por ello, el artículo 12 ter establece que, para evitar la destrucción del valor de la cadena alimentaria, cada operador de la misma, debe pagar al operador inmediatamente anterior –en este caso, el productor primario–, un precio “igual o superior” al coste efectivo de producción en que efectivamente haya incurrido o asumido el productor primario, acreditado conforme a los medios de prueba admitidos en Derecho.

Considero que el precio que se debe pagar al operador inmediatamente anterior, en este caso al productor primario, debe ser superior¹⁸ –no “igual o superior”– al coste efectivo de producción en que efectivamente haya incurrido o asumido el productor agrario, puesto que, si fuese igual, el pro-

va; e) subordinar la celebración de contratos a la aceptación, por los otros contratantes, de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o según los usos mercantiles, no guarden relación alguna con el objeto de dichos contratos. 2. Los acuerdos o decisiones prohibidos por el presente artículo serán nulos de pleno derecho. 3. No obstante, las disposiciones del apartado 1 podrán ser declaradas inaplicables a:

- cualquier acuerdo o categoría de acuerdos entre empresas,
- cualquier decisión o categoría de decisiones de asociaciones de empresas,
- cualquier práctica concertada o categoría de prácticas concertadas,

que contribuyan a mejorar la producción o la distribución de los productos o a fomentar el progreso técnico o económico, y reserven al mismo tiempo a los usuarios una participación equitativa en el beneficio resultante, y sin que: a) impongan a las empresas interesadas restricciones que no sean indispensables para alcanzar tales objetivos; b) ofrezcan a dichas empresas la posibilidad de eliminar la competencia respecto de una parte sustancial de los productos de que se trate.

Artículo 102 (antiguo artículo 82 TCE) Será incompatible con el mercado interior y quedará prohibida, en la medida en que pueda afectar al comercio entre los Estados miembros, la explotación abusiva, por parte de una o más empresas, de una posición dominante en el mercado interior o en una parte sustancial del mismo. Tales prácticas abusivas podrán consistir, particularmente, en: a) imponer directa o indirectamente precios de compra, de venta u otras condiciones de transacción no equitativas; b) limitar la producción, el mercado o el desarrollo técnico en perjuicio de los consumidores; c) aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que ocasionen a éstos una desventaja competitiva; d) subordinar la celebración de contratos a la aceptación, por los otros contratantes, de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o según los usos mercantiles, no guarden relación alguna con el objeto de dichos contratos.

¹⁸ Vide el art. 9.1.c párrafo segundo: “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”.

ductor primario no tendría ningún beneficio –a pesar de tener ingresos de su rendimiento profesional– ya que únicamente cubrirá los costes de producción. Estos rendimientos no le permitirían continuar con su actividad agraria, ya que estaría realizando una actividad de producción agraria para cubrir costes, sin ningún beneficio (rendimiento cero), lo cual no genera la necesaria viabilidad de la actividad agraria como dedicación profesional.

Para proteger al contratante débil (en este caso, normalmente al productor primario agroalimentario), y para que en lugar de tener una pérdida de rentabilidad en su Explotación Agraria, tenga unos beneficios justos y necesarios (para poder vivir con rentas equiparables a los de personas que tienen rendimientos de su trabajo personal en otros sectores económicos), se le ha de pagar unos precios por los productos agrarios de conformidad a los establecido a los artículos 9 y 12 ter de la Ley 12/2013. Con arreglo a los preceptos citados, el operador que compra al productor primario debe abonarle un precio superior al importe del coste efectivo de producción en que efectivamente ha incurrido o asumido el productor agrario, con base en los factores objetivos establecidos en el art. 9, acreditables conforme a los medios de prueba admitidos en Derecho. En cuanto a quién debe acreditar el coste efectivo de producción. Será el operador comprador quien demostrará que los costes efectivos de producción en que ha incurrido el productor agrario no son correctos, puesto que existe una prohibición de comprar por debajo de los costes de producción. Así, los costes de producción en que manifiesta haber incurrido el productor agrario (generalmente parte débil en el contrato agroalimentario), se presume que son los efectivamente asumidos por él, salvo prueba en contrario del operador comprador, cuya acreditación se realizará conforme a los medios de prueba admitidos en Derecho.

Esta forma de proceder no conduce a fijar un precio mínimo de venta del producto agroalimentario en el mercado, ya que el precio fijada para producto agrario en cada contrato alimentario variará en función del coste de producción que efectivamente haya asumido para el mismo cada productor primario. Éste, a la hora de desarrollar su actividad agraria, no incurre en unos costes de producción uniformes, sino que los mismos varían en función de los diversos factores que intervienen en la producción en concreto: semillas, fertilizantes, fitosanitarios, pesticidas, combustibles y energía, maquinaria, coste de riego, alimentos para animales, gastos veterinarios, amortizaciones, trabajos... (art. 9.1.c).

Se trata de luchar también contra la denominada venta a pérdidas por parte de las grandes superficies comerciales que trasladan las pérdidas, dentro de la propia cadena agroalimentaria, hacia los productores agrarios.

El precio de los productos agroalimentarios establecidos en los contratos alimentarios se fijará con arreglo a la libre competencia, pero cubriendo, con creces, los costes de esos productos agroalimentarios para que de esa manera el productor primario tenga “el justo y necesario” beneficio que le permita vivir de su actividad agraria, haciendo posible la viabilidad económica de su propia Explotación Agraria.

Por último, cabe plantearse ¿qué pasa cuando cambian los costes de producción debido a los cambios de la situación en el mercado, dada la influencia que tienen en la determinación del precio de los productos agroalimentarios determinados factores como son, por ejemplo, los costes energéticos –precios del petróleo o de la electricidad–?

Cuando esta situación se produce en los contratos alimentarios (celebrados entre los productores primarios y otros operadores de la cadena alimentaria), han de poderse ajustar con rapidez los precios de los productos (establecidos de los susodichos contratos) a los nuevos costes de producción que, de manera continuada, concurren en el mercado en los últimos meses. Se trata de asegurar que estos nuevos costes de producción repercutan de forma equilibrada a lo largo de la cadena de valor, sin ocasionar una reducción de manera significativa de los márgenes de beneficio de los productores primarios que pongan en peligro la viabilidad de sus Explotaciones Agrarias, afectando además, y negativamente, al asentamiento de la población en las zonas rurales.

A estos efectos, en el caso del contrato alimentario suscrito a precio fijo, se ha de establecer, como consecuencia de la prohibición de destrucción de valor en la cadena (art. 12 ter), que si en el periodo de ejecución del contrato, los costes de producción varían de manera significativa (incrementándose de manera sostenida y continuada), se repercutan de manera equilibrada a lo largo de la cadena de valor.

En el caso de que el contrato alimentario se suscriba a precio variable y si en el periodo de ejecución del contrato, los costes de producción varían de manera significativa, como consecuencia de la prohibición de destrucción de valor en la cadena (art. 12 ter), se realizará un ajuste en el precio establecido en el contrato alimentario para acomodarlo a los nuevos costes de producción, atendiendo a la realidad del mercado y en particular de los costes que mayor influencia tienen en la determinación del precio en el contrato alimentario –vg. los costes de la energía–.

En definitiva, se trata de evitar que los productores agrarios (que además de haber podido realizar inversiones en sus Explotaciones Agrarias), soporten unos costes de producción que aumentan significativamente a lo largo del

periodo de vigencia del contrato, y de paso, evitando también, ver amenazada la viabilidad de sus Explotaciones Agrarias ante la falta de rentabilidad de las mismas, al haberse establecido en los contratos de venta de sus productos alimentarios –debido a maniobras interesadas–, precios que no son superiores a los costes de producción que soportan los productores primarios.

BIBLIOGRAFÍA

- Amat Llobart P., López Torres J.M. (2020), *Antecedentes de 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: E. Muñiz Espada (dir.), *Cambios en la Ley de Cadena Alimentaria: propuestas para la urgente transposición de la Directiva 2019/633*, Madrid.
- Araujo Boyd M., Ferrer Vieyra E. (2013), *La Ley de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria. Una visión desde el Derecho de la competencia*, “Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la competencia” n° 35.
- Arias Varona F.J. (2019), *La armonización europea de la regulación de la cadena alimentaria*, “La Ley mercantil” n° 60.
- Arias Varona F.J., Crespo Lasso de la Vega D. (2013), *Hacia una regulación de la cadena alimentaria*, “Gaceta Jurídica de la Unión Europea y de la competencia” n° 33.
- Caballero Lozano J.Mª. (2020), *La protección del contratante débil: el caso del ganadero en el suministro de leche cruda*, en: E. Muñiz Espada (dir.), *Cambios en la Ley de Cadena Alimentaria: propuestas para la urgente transposición de la Directiva 2019/633*, Madrid.
- Carrasco A., Lozano B. (2013), *¿Qué consecuencias tendrá para los operadores la Ley de mejora de la cadena alimentaria?*, “Análisis GA&P” marzo.
- Cazorla González M.J. (2013), *Relaciones contractuales en la cadena alimentaria y su incidencia en la competitividad de los mercados*, “Revista de Derecho Agrario y Alimentario” n° 62.
- Fernández Baños J. (2017), *Autorregulación y competencia desleal en el sector alimentario español*, “Diario La Ley” n° 8899.
- Fernando Pablo M. (2014), *Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria (BOE n° 185, de 3-8-2013). Cadena alimentaria*, “Ars Iuris Salmanticensis” vol. 2.
- García Vidal A. (2019), *Prácticas comerciales desleales en la cadena de suministro agrícola y alimentario. Impacto de la Directiva (UE) 2019/633 en el Derecho español*, Análisis Gómez-Acebo & Pombo.
- González Castilla F., Ruiz Peris J.I. (dirs.) (2016), *Estudios sobre el régimen jurídico de la cadena de distribución agroalimentaria*, Madrid.
- Muñiz Espada E. (2002), *Las nuevas orientaciones en materia de seguridad alimentaria*, en: Á. Sánchez Hernández, P. de Pablo Contreras (coord.), *Régimen Jurídico de la seguridad y calidad de la producción agraria: IX Congreso Nacional de Derecho Agrario. Logroño, 8 y 9 de octubre de 2001*, La Rioja.
- Muñiz Espada E. (2008), *La transmisión de la empresa agraria*, Madrid.

- Muñiz Espada E. (2020), *Sector agroalimentario ciberseguridad y desarrollo sostenible*, Madrid.
- Palma Fernandez J.L. de (2013), *Los nuevos contratos alimentarios: análisis de la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria*, “Revista CESCO de Derecho de Consumo” n° 7.
- Palma Fernandez J.L. de (2015), *La noción “Cadena alimentaria” como concepto jurídico integrador de la actividad agroalimentaria*, “Diario La Ley” n° 8548.
- Paz-Ares Rodríguez T., Montoro Moreno A.J. (2014), *Cuestiones clave de la Ley de medidas para mejorar el funcionamiento de la Cadena alimentaria*, “Actualidad jurídica Uría Menéndez” enero-mayo, n° 36.
- Rodríguez Cachón T. (2015), *La cadena alimentaria europea: iniciativas para su análisis y mejora*, “Revista de Derecho Agrario y Alimentario” n° 66.
- Rodríguez Cachón T. (2018), *Relaciones contractuales en la cadena alimentaria: análisis a la luz de la nueva regulación*, “Revista de Derecho Civil” n° 5.
- Rodríguez Cachón T. (2020), *Relaciones contractuales de la cadena alimentaria: Estudio desde el análisis de la economía del derecho*, Madrid.
- Ruiz Muñoz M. (2013), *La calidad, el precio justo y la fijación del precio en función de los clientes*, “Revista de Derecho de la Competencia y la Distribución” n° 12.
- Sánchez Hernández A. (2015), *Los contratos alimentarios en la Ley de la Cadena alimentaria (Referencia a la normativa y doctrina italiana “dei contratti di cessione dei prodotti agricoli e agroalimentari”)*, “Actualidad Civil” n° 3.
- Sánchez Hernández A. (2016), *Las relaciones contractuales en la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria*, en: G. Doménech Martínez, F. González-Botija, F. Millán Salas (dirs.), *Temas actuales del Derecho agrario y agroalimentario*, Valencia.
- Sánchez Hernández A. (2016), *Nuevos principios contractuales de aplicación al sector agroalimentario*, en: E. Muñiz Espada (dir.), *Derechos de Obligaciones y contratos (En homenaje al profesor Ignacio Serrano García)*, Madrid.
- Sánchez Hernández A. (2020), *La Directiva (UE) 2019/633, en materia de prácticas comerciales desleales por una cadena de suministro agrícola y alimentario más equilibrada*, “Przeгляд Prawa Rolnego” n° 2.
- Sánchez Hernández A. (2020), *¿Una cadena de suministro agrícola y alimentario más equilibrada? Especialidad del sector vitivinícola*, en: E. Muñiz Espada (dir.), *Cambios en la Ley de Cadena Alimentaria: propuestas para la urgente transposición de la Directiva 2019/633*, Madrid.

AGRI-FOOD CONTRACTS IN LIGHT OF THE PROVISIONS OF NEW LAW NO 16 OF 14 DECEMBER 2021 TO IMPROVE THE FUNCTIONING OF THE FOOD SUPPLY CHAIN

Summary

The imbalances in the food chain due to, among other factors, differences in the bargaining power between agricultural producers and other more powerful operators in the supply

chain, lead to the imposition of disadvantageous prices and commercial practices on farmers and breeders (who are the most vulnerable actors in the chain). Spanish Law 12/2013 and its successive amendments seek to eliminate these significant imbalances and improve the position of the weaker contractual party (primary producers) in the agri-food chain, thus ensuring farmers and breeders a selling price (determined in a relevant food contract) that will be above the actual production cost, so that they will earn a profit margin allowing them to sustain themselves and continue their agricultural activity.

Keywords: contract, price, food product, food chain

I CONTRATTI AGROALIMENTARI ALLA LUCE DELLA NUOVA LEGGE 16/2021 DEL 14 DICEMBRE PER MIGLIORARE IL FUNZIONAMENTO DELLA FILIERA ALIMENTARE

Riassunto

La mancanza di equilibrio presente nella filiera alimentare, causata, tra l'altro, dalla differenza di potere contrattuale tra i produttori agricoli e altri operatori più forti, porta alla situazione in cui ad agricoltori e allevatori (gli agenti più vulnerabili della catena) vengono imposti prezzi e pratiche commerciali per loro svantaggiosi. La legge 12/2013, incluse le successive modifiche, cerca di ovviare a questi importanti squilibri al fine di migliorare la posizione del contraente più debole della filiera agroalimentare (produttori primari).

Parole chiave: contratto, prezzo, prodotto alimentare, filiera agroalimentare