

## **RESOLUCIÓN (Expte. r 583/03, Asociaciones Cárnicas)**

### **Pleno**

Excmos. Sres.:

Solana González, Presidente

Huerta Trolèz, Vicepresidente

Castañeda Boniche, Vocal

Pascual y Vicente, Vocal

Comenge Puig, Vocal

Martínez Arévalo, Vocal

Franch Menéu, Vocal

Muriel Alonso, Vocal

del Cacho Frago, Vocal

En Madrid, a 10 de diciembre de 2003.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (Tribunal), con la composición antedicha y siendo Ponente el Vocal Sr. PASCUAL Y VICENTE, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente de recurso r 583/03, interpuesto por cuatro asociaciones industriales del sector cárnico citadas más adelante, contra el Acuerdo del Servicio de Defensa de la Competencia (Servicio) de archivo de la denuncia formulada por las recurrentes contra el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación (MAPA) y ocho asociaciones agro-ganaderas que más adelante se detallan, por presunta infracción de los arts. 1, 6 y 7 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) consistente en haber suscrito estas últimas un Acuerdo-Marco promovido por el MAPA en el que se fijan precios.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. El 31 de julio de 2003 tiene entrada en el Tribunal un escrito de recurso, que interponen las asociaciones de la industria cárnica Confederación de Organizaciones Empresariales del Sector Cárnico de España (CONFECARNE), Asociación de Industrias de la Carne de España (AICE), Federación Catalana de Industrias Cárnicas (FECIC) y Asociación Profesional de Salas de Despiece y Empresas Cárnicas (APROSA), contra el Acuerdo del Servicio de 25 de junio de 2003 que archiva la denuncia presentada el 23 de octubre de 2002 por las ahora recurrentes contra el MAPA y las ocho asociaciones agro-ganaderas siguientes: Asociación Nacional de Comerciantes de Ganado Porcino (ANCOPORC), Asociación

de Productores de Vacuno de Carne (APROVAC), Agrupación Aragonesa de Ganaderos de Bovino de Carne (ARABOBIS), Asociación Agraria de Jóvenes Agricultores (ASAJA), Asociación Española de Criadores de Vacuno de Carne (ASOVAC), Confederación de Cooperativas Agrarias de España (CCAЕ) y Federación Española de Asociaciones de Ganado Selecto (FEAGAS).

2. El 7 de agosto de 2003 el Tribunal remite al Servicio copia del escrito de recurso y recaba el correspondiente informe y el expediente, indicación sobre la presentación en o fuera de plazo del recurso y la representación con que actúan los recurrentes.
3. El 12 de agosto de 2003 tiene entrada en el Tribunal un escrito de contestación del Servicio en el que se hace constar: a) Que el recurso ha sido interpuesto en plazo hábil. b) Que no figura en sus actuaciones la representación con que actúan los recurrentes. c) Que el recurso reitera los argumentos de la denuncia por lo que procede su desestimación.
4. El 22 de septiembre de 2003 el Pleno del Tribunal dicta un Providencia para alegaciones en la que se designa Ponente y se acuerda poner de manifiesto el expediente a los interesados a fin de que en un plazo común de quince días puedan formular alegaciones y presentar documentos. Los interesados concurren conjuntamente en este trámite con un único escrito presentado el 14 de octubre de 2003.
5. El 27 de octubre de 2003 tiene entrada en el Tribunal un escrito de los denunciados remitiendo las correspondientes acreditaciones de representación bastante.
6. El Pleno deliberó y falló este expediente de recurso el 26 de noviembre de 2003.
7. Son interesados:
  - Confederación de Organizaciones Empresariales del Sector Cárnico de España (CONFECARNE).
  - Asociación de Industrias de la Carne de España (AICE).
  - Federación Catalana de Industrias Cárnicas (FECIC).
  - Asociación Profesional de Salas de Despiece y Empresas Cárnicas (APROSA).

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. El asunto que se ventila en este expediente de recurso es si el Servicio actuó conforme a Derecho archivando la denuncia que cuatro asociaciones industriales habían formulado contra el MAPA y ocho asociaciones agro-ganaderas, por una conducta presuntamente prohibida en los arts. 1, 6 y 7 LDC consistente en haber promovido, el primero, y haber suscrito, las segundas, un Acuerdo-Marco en el que se fijan precios.
2. El Acuerdo-Marco objeto de la denuncia había sido promovido por el MAPA con el fin de que lo suscribieran las asociaciones representativas de los diversos sectores empresariales afectados por el cambio de regulación que se produjo a raíz de la llamada “crisis de las vacas locas” en el tratamiento de los subproductos de la explotación cárnica del ganado. El Acuerdo-Marco fue suscrito por las asociaciones denunciadas y lo rechazaron sin firmarlo las asociaciones que luego lo denunciaron por supuesta infracción de los arts. 1, 6 y 7 LDC, al fijarse precios dentro del mismo.
3. El Servicio archiva la denuncia con los siguientes argumentos:

### 3.1.- Respecto de la supuesta infracción del art. 1 LDC

El Servicio hace constar que el Real Decreto 1911/2000, de 24 de noviembre, modificado por el Real Decreto 221/2001, de 2 de marzo, da cumplimiento a la Decisión 2000/418/CE, de 29 de junio, cuya disposición primera autoriza a los ministros de Agricultura y de Sanidad y Consumo para dictar, en el ámbito de sus competencias, cuantas disposiciones sean necesarias para regular la destrucción de los materiales específicos de riesgo en relación con encefalopatías espongiformes transmisibles.

Por otra parte, el Servicio precisa que el mencionado Real Decreto se dicta al amparo de la habilitación contenida en el art. 149.1.16 de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de bases y coordinación general de la Sanidad.

Finalmente, el Servicio indica que el MAPA, al promover al Acuerdo-Marco, no ha actuado como un operador económico sino como coordinador del sector cárnico en el marco de sus competencias y que, por ello, no es posible enjuiciar el contenido del Acuerdo Marco como constitutivo de una conducta prohibida por el art. 1 de la LDC.

### 3.2.- Respecto de la supuesta infracción del art. 6 LDC

El Servicio indica que, al haber actuado el MAPA como regulador en el ejercicio de sus potestades, no se ha convertido en sujeto de una conducta que pueda ser sometida a enjuiciamiento por parte del TDC.

Añade el Servicio que los denunciantes no han precisado el mercado relevante en el que supuestamente se habría cometido el abuso de posición dominante y que, aún en el hipotético caso de que pudiera considerarse que el sector ganadero tuviese posición de dominio en el mercado, el hecho de dar cumplimiento al Acuerdo suscrito entre varios participantes de un mercado y respaldado por la propia Administración no implica ningún tipo de abuso ya que el objetivo lo haría justificable.

### 3.3.- Respecto de la supuesta infracción del art. 7 LDC

El Servicio hace constar que la puesta en práctica de los contenidos del denunciado Acuerdo-Marco, al haber sido aprobados por el regulador en el marco de sus competencias, no pueden ser catalogados como desleales.

## 4. Las alegaciones de los recurrentes son, en esencia, las siguientes:

### 4.1.- Respecto de la supuesta infracción del art. 1 LDC

Los recurrentes alegan que la conducta denunciada es una de las prohibidas por el mismo, al constituir un acuerdo que, por fijar precios, produce el efecto de falsear la competencia en el mercado cárnico.

Señalan además que el MAPA ha intervenido, no mediante una disposición obligatoria, dictada en el ejercicio de sus funciones, sino promoviendo un acuerdo entre varias asociaciones.

Finalmente, los recurrentes hacen notar que el Servicio reconoce no haber examinado el carácter presuntamente prohibido de determinadas cláusulas del Acuerdo-Marco denunciado.

### 4.2.- Respecto de la supuesta infracción del art. 6 LDC

Los recurrentes manifiestan que, con el apoyo del MAPA, cuya conducta consideran que es susceptible de ser examinada por el Tribunal en este caso, las empresas ganaderas abusan de su posición dominante creando una situación de dependencia económica en las empresas de industria cárnica a las que imponen precios y condiciones comerciales de forma

injustificada y no equitativa.

Por otra parte, los recurrentes rechazan la afirmación del Servicio según la cual los denunciantes están obligados a definir de antemano el mercado relevante, a constatar que las entidades denunciadas tienen posición de dominio en el mercado y a probar el abuso.

#### 4.3.- Respecto de la supuesta infracción del art. 7 LDC

Los recurrentes alegan que las conductas denunciadas falsean la libre competencia en el mercado nacional y afectan al interés público por lo que -en su opinión- son encuadrables en dicho artículo.

5. El Tribunal considera que el Servicio no ha enfocado acertadamente este asunto al decidir el archivo de la denuncia exclusivamente sobre la base de que es el MAPA el promotor del Acuerdo-Marco suscrito por ocho asociaciones empresariales, promotor al que el Servicio reconoce, pero no justifica que tenga, atribuciones para ello.

En efecto, el Servicio debería haber examinado, en primer lugar, si el controvertido acuerdo contiene -como se denuncia- cláusulas prohibidas por los arts. 1, 6 y 7 LDC. Si la valoración jurídica del Servicio resultante de este primer examen hubiera sido que las supuestas cláusulas prohibidas no eran tales, habría sido entonces procedente archivar la denuncia.

Si, por el contrario, el Servicio hubiera identificado cláusulas prohibidas en el Acuerdo-Marco, debería de haber continuado el procedimiento, primero, para examinar -en el caso únicamente de que las conductas prohibidas lo fueran por el art. 1 LDC- si alguna norma con rango de Ley autoriza dichas conductas, lo que las exoneraría de la prohibición, según dispone el art. 2 LDC.

Si el resultado de este examen hubiera sido negativo o si hubieran aparecido en el Acuerdo-Marco conductas prohibidas por los arts 6 ó 7 LDC, el Servicio tendría que haber continuado su investigación para depurar las responsabilidades de los diversos actores, entre los cuales, según la denuncia, está como promotor el MAPA, lo que también debería haber comprobado el Servicio.

Finalmente si resultara que, de la investigación del Servicio, se hubiera probado que el Acuerdo-Marco con cláusulas prohibidas había sido efectivamente promovido por el MAPA y firmado por las asociaciones

denunciadas, el Servicio debería haber investigado si el MAPA dispone de alguna habilitación por medio de una norma con rango de Ley para promover un acuerdo prohibido, porque el Servicio no puede desconocer que una cosa es disponer de facultades para dictar disposiciones normativas y otra bien distinta tenerlas para promover acuerdos prohibidos por la Ley de Defensa de la Competencia.

De resultas de esa necesaria investigación por el Servicio se derivarán unos hechos concretos y, eventualmente, una imputación individualizada de responsabilidades. Esto es lo que deberá hacer el Servicio en el procedimiento que el Tribunal debe de interesarle que continúe tramitando.

6. Procede, pues, estimar el recurso, revocar el Acuerdo de archivo e interesar del Servicio la continuación del procedimiento para esclarecer si el Acuerdo-Marco denunciado contiene cláusulas prohibidas y, si éste fuera el caso, hacer las imputaciones que procedan.
7. Contra esta Resolución no cabe recurso contencioso-administrativo porque la misma no da fin al expediente sino que, por el contrario, ordena que se reabra, y no produce indefensión porque tanto ante el Servicio, primero, como ante el Tribunal, después, los interesados podrán hacer las alegaciones que estimen oportunas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación, el Tribunal

## HA RESUELTO

**Primero:** Estimar el recurso interpuesto contra el Acuerdo del Servicio de Defensa de la Competencia de 25 de junio de 2003, de archivo de la denuncia presentada el 23 de octubre de 2002 por una conducta supuestamente prohibida por los arts. 1, 6 y 7 LDC, consistente en haber promovido y suscrito un Acuerdo-Marco en el que se fijan precios.

Los denunciados y recurrentes son las siguientes asociaciones empresariales de la industria cárnica: Confederación de Organizaciones Empresariales del Sector Cárnico de España (CONFECARNE), Asociación de Industrias de la Carne de España (AICE), Federación Catalana de Industrias Cárnicas (FECIC) y Asociación Profesional de Salas de Despique y Empresas Cárnicas (APROSA).

Los denunciados son el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación (MAPA), como presunto promotor del Acuerdo-Marco, y las asociaciones empresariales

agro-ganaderas siguientes, como firmantes del mismo: Asociación Nacional de Comerciantes de Ganado Porcino (ANCOPORC), Asociación de Productores de Vacuno de Carne (APROVAC), Agrupación Aragonesa de Ganaderos de Bovino de Carne (ARABOBIS), Asociación Agraria de Jóvenes Agricultores (ASAJA), Asociación Española de Criadores de Vacuno de Carne (ASOVAC), Confederación de Cooperativas Agrarias de España (CCAЕ) y Federación Española de Asociaciones de Ganado Selecto (FEAGAS).

**Segundo:** Interesar del Servicio de Defensa de la Competencia la continuación del procedimiento para investigar, a los efectos oportunos, cuanto se detalla en el quinto fundamento de derecho de esta Resolución y se resume en el sexto.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno, pudiéndose interponer, en su momento, únicamente recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional contra la Resolución del Tribunal que dé fin al expediente.