



SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO
MINISTERIO DE ECONOMÍA Y COMPETITIVIDAD
Pº CASTELLANA, 162-Planta 20
28071-MADRID

INFORME 17/2015 EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO DE INFORMACIÓN DE OBSTÁCULOS O BARRERAS A LA UNIDAD DE MERCADO DEL ARTÍCULO 28 LGUM (Expediente ...)

1. ANTECEDENTES

Con fecha 1 de septiembre de 2015, tuvo entrada en la Secretaría del CUM el escrito de (...) aportando información sobre la existencia de obstáculos a su actividad empresarial en el sector de la venta de productos cárnicos. Dicho escrito fue remitido al día siguiente a la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía, en su condición de punto de contacto por parte de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

El operador denuncia la existencia de una Orden Ministerial del año 2002 que introdujo un régimen obligatorio para la financiación del coste de eliminación de los subproductos de origen animal no destinados a consumo humano (SANDACH) consistente en la repercusión de unas cantidades económicas prefijadas a modo de índices de repercusión entre los distintos eslabones de la cadena industrial alimentaria. En particular, se trata de la *Orden APA/1556/2002, de 21 de junio, por la que se deroga la APA/67/2002, de 18 de enero, y se establece un nuevo sistema de control del destino de subproductos generados en la cadena alimentaria cárnica.*

Según el informante, estos índices constituyen unas cantidades mínimas fijadas desde la Administración que se satisfacen en concepto de costes de gestión de los SANDACH generados por parte de los operadores cárnicos (sin incluir la distribución minorista) y que obligatoriamente deben ser repercutidos diferenciadamente y en las cuantías fijadas a los eslabones posteriores. Este traslado de costes por índices fijos a través de la cadena se justificó para dotar de recursos al sistema en sus momentos iniciales y en el contexto de la crisis de la Encefalopatía Espongiforme Bovina (EEB o vacas locas).

La entidad empresarial considera, que una vez que la materia de los SANDACH se encuentra completamente regulada y que el sistema de gestión está en funcionamiento de manera profesional, mantener un sistema de "precios mínimos" constituye una intervención injustificada y que atenta al libre mercado y la leal competencia por no haberse adoptado por norma con rango de Ley, por ser ineficaz, anticompetitiva y restar transparencia a la libre formación de precios, por no haberse justificado por motivos de interés general o salud pública y por no adecuarse ni tener fundamento en el marco normativo europeo.

Por estos motivos, señala que la citada Orden debe ser derogada explícitamente. La fijación de precios mínimos de manera injustificada y a través de una Orden Ministerial, constituye un falseamiento de la libre competencia que afecta al interés público. Insiste, igualmente que la actuación que altera el buen funcionamiento del mercado está causada por el propio Estado, que a través de unos "índices de repercusión" fijos, trata de garantizar la viabilidad de un sistema de



gestión de residuos que se creó en un contexto muy concreto que en la actualidad no tiene sentido, ni responde a motivos de seguridad o salud pública.

Finalmente, el informante, mantiene que esta norma contravendría la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, que en su artículo 5 establece el principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes que exige que dichas actuaciones se justifiquen en base a una razón imperiosa de interés general y que la medida sea proporcional a dicha actuación.

2. MARCO NORMATIVO

El marco normativo de referencia que afecta a los subproductos de origen animal no destinados a consumo humano es amplio y afecta a todos los niveles de la administración. Citamos las más normas más significativas:

DISPOSICIONES COMUNITARIAS DE DIRECTA APLICACIÓN

- Reglamento (CE) nº 1069/2009 del parlamento Europeo y del Consejo de 21 de octubre de 2009 por el que se establecen las normas sanitarias aplicables a los subproductos animales y los productos derivados no destinados al consumo humano y por el que se deroga el Reglamento 1774/2002 (Reglamento SANDACH). De aplicación a partir del 4 de Marzo de 2011.
- Reglamento (UE) nº 142/2011 de la Comisión, de 25 de febrero de 2011 , por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) N° 1069/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen las normas sanitarias aplicables a los subproductos animales y los productos derivados no destinados al consumo humano, y la Directiva 97/78/CE del Consejo en cuanto a determinadas muestras y unidades exentas de los controles veterinarios en la frontera en virtud de la misma
- Reglamento (UE) nº 749/2011 de la Comisión de 29 de julio de 2011 que modifica el Reglamento (UE) n o 142/2011, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n o 1069/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen las normas sanitarias aplicables a los subproductos animales y los productos derivados no destinados al consumo humano, y la Directiva 97/78/CE del Consejo en cuanto a determinadas muestras y unidades exentas de los controles veterinarios en la frontera en virtud de la misma.
- Reglamento (UE) nº 1063/2012 de la Comisión de 13 de noviembre de 2012 que modifica el Reglamento (UE) n o 142/2011, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (CE) n o 1069/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen las normas sanitarias aplicables a los subproductos animales y los productos derivados no destinados al consumo humano, y la Directiva 97/78/CE del Consejo en cuanto a determinadas muestras y unidades exentas de los controles veterinarios en la frontera en virtud de la misma

DISPOSICIONES NACIONALES



- Real Decreto 578/2014, de 4 de julio, por el que se dictan disposiciones para la aplicación en España de la normativa de la Unión Europea relativa a la alimentación de animales de producción con determinados piensos de origen animal.
- Real Decreto 476/2014, de 13 de junio, por el que se regula el registro nacional de movimientos de subproductos animales y los productos derivados no destinados a consumo humano.
- Real Decreto 1528/2012 de 8 de noviembre, por el que se establecen las normas aplicables a los subproductos animales y los productos derivados no destinados al consumo humano.
- Ley 17/2011 de 5 de julio, de Seguridad Alimentaria y Nutrición.
- Orden ARM/1163/2010, de 29 de abril, por la que se modifica la Orden APA/1556/2002, de 21 de junio, por la que se deroga la Orden APA/67/2002, de 18 de enero, y se establece un nuevo sistema de control del destino de los subproductos generados en la cadena alimentaria cárnica.
- Ley 8/2003, de 24 de abril, de Sanidad Animal.

DISPOSICIONES DE LA C.A.DE ANDALUCÍA

- Decreto 68/2009, de 24 de marzo por el que se regulan las disposiciones específicas para la aplicación de la normativa comunitaria y estatal en materia de subproductos de origen animal no destinados a consumo humano en la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Orden de 2 de mayo de 2012, conjunta de las Consejerías de Agricultura y Pesca y Medio Ambiente, por la que se desarrollan las normas de control de subproductos animales no destinados al consumo humano y de sanidad animal, en la práctica cinegética de caza mayor de Andalucía.

3. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN DESDE LA ÓPTICA DE LA UNIDAD DE MERCADO

La industria cárnica constituye indudablemente una actividad económica¹ y, por lo tanto, queda sometida al ámbito de aplicación de la Ley 20/2013, de garantía de la unidad de mercado, que en su artículo 2 incluye el acceso y ejercicio a tales actividades por los operadores “legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional”.

Abordamos un asunto de gran interés que supone además una prioridad en la Comunidad Europea, que tiene entre sus fines garantizar un alto nivel de protección de la salud humana, encaminando su acción a mejorar la salud pública, prevenir las enfermedades humanas y evitar las fuentes de peligro para la salud (artículo 152.1 del Tratado).

¹ Ello, conforme a la definición de “Actividad económica” recogida en el Anexo b) de la LGUM, entendiéndose por tal “cualquier actividad de carácter empresarial o profesional que suponga la ordenación por cuenta propia de los *medios de producción, de los recursos humanos, o ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o en la prestación de servicios.*”



En los últimos años se ha procedido a una unificación de las normas sanitarias aplicables a los subproductos animales no destinados al consumo humano, que se encontraban recogidas en una normativa dispersa, generada en parte como consecuencia de las medidas de protección contra las encefalopatías espongiformes transmisibles, conocida popularmente como enfermedad de las “vacas locas”. Esta crisis sanitaria fue el origen de gran parte de las medidas legales que se pusieron en marcha en España para el tratamiento de los residuos de origen animal. Para evitar todo riesgo de dispersión de los agentes patógenos o los residuos, los subproductos animales deben transformarse, almacenarse y mantenerse separados en una instalación autorizada y supervisada por el Estado miembro interesado, o eliminarse de forma adecuada.

Parece evidente, que el hecho de someter tales actividades a autorizaciones y controles administrativos, aun cuando puede suponer una incidencia en la actividad económica de las empresas del sector, se encuentra justificado por motivos de seguridad alimentaria, sanidad animal y prevención de sus enfermedades, tanto de las que puedan tener incidencia en la salud humana como de las que puedan afectar a los animales. También encontraría su justificación por la necesidad de establecer medidas de prevención de los efectos medioambientales en el tratamiento, utilización y eliminación de los subproductos animales no destinados a consumo humano.

Sentadas estas bases, no es la cuestión de este sistema garantista lo que subyace en la inquietud del operador económico informante sino determinados aspectos económicos relativos al coste económico obligatorio para los subproductos generados en los eslabones de la cadena de la industria cárnica y que se repercuten obligatoriamente en los suministros al sector minorista y por tanto al consumidor final. Estos costes o índices de repercusión se encuentran recogidos en la Orden APA/1556/2002, de 21 de junio, por la que se deroga la Orden APA/67/2002, de 18 de enero, y se establece un nuevo sistema de control del destino de los subproductos generados en la cadena alimentaria cárnica.

Los índices suponen un coste fijo y predeterminado por el anexo de dicha norma, que se refiere a diversas partes de las especies animales objeto de tratamiento por la industria cárnica (porcino, bovino, ovino, caprino, aves, conejos y otras especies) a las que se aplica un precio por kilogramo. Según el operador informante, este traslado de costes por índices fijos a través de la cadena se justificó para dotar de recursos al sistema en sus momentos iniciales y en el contexto de la crisis de la Encefalopatía Espongiforme Bovina (EEB o vacas locas), una crisis que finalmente tuvo una incidencia baja en España.

Consideran los representantes del sector que el marco normativo debe permitir que la gestión de los SANDACH sea tratada con menor coste económico y menor impacto medioambiental y sostienen que la normativa debe permitir un tratamiento integral de todo el residuo orgánico, en beneficio de la eficiencia económica y ambiental. Solicitan que desde la Administración Pública se haga un análisis global de los cambios que se han producido en la cadena de los productos cárnicos y cómo ha evolucionado el tratamiento de los subproductos cárnicos en todos los eslabones de la cadena y para ello piden que la Orden APA/1556/2002, de 21 de junio, sea derogada explícitamente, apoyándose en su petición en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, y particularmente en su artículo 5, que establece el principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes que exige que dichas



actuaciones se justifiquen en base a una razón imperiosa de interés general y, en segundo lugar, que la medida sea proporcional a dicha actuación.

La fórmula de repercusión de costes, cuya fijación se realiza por medio de una Orden Ministerial, constituye efectivamente un requisito de ejercicio de la actividad económica y supone un incremento de los costes que el empresario debe incorporar en su proceso productivo. Considerando que el empresario ya cumple o debe cumplir la normativa correspondiente a seguridad y salud y se ocupa de llevar a cabo las medidas oportunas para cubrir los requisitos ligados a la eliminación de los subproductos animales no destinados a consumo humano, este coste adicional debería encontrar su justificación en base a alguna "razón imperiosa de interés general" de las contempladas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, razón que se podría considerar inicialmente justificable en los términos del artículo 3.11 (salud pública, la seguridad y la salud de los consumidores y la sanidad animal).

Este mecanismo establecido de pago no parece garantizar de forma directa el objetivo que perseguiría (protección de la salud pública), dado que lo realmente relevante es que cada empresario afectado ponga en funcionamiento unas medidas de control y eliminación de los SANDACH que serían al margen de estos pagos adicionales. Por ello, el sistema de índices podría no estar justificado y no sería proporcionado.

Esta cuestión también se ha debatido desde la propia administración pública dado que en la Orden PRE/468/2008, de 15 de febrero, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros en el que se aprueba el Plan Nacional Integral de subproductos de origen animal no destinados al consumo humano, en su punto 5 de "Medidas para mejorar la sostenibilidad económica en la gestión de los SANDACH" , apartado a), propone *la revisión de la Orden APA/1556/2002, de 21 de junio, por la que se deroga la Orden APA/67/2002, de 18 de enero, y se establece un nuevo sistema de control del destino de los subproductos generados en la cadena alimentaria cárnica. La aplicación de esta norma, cuyo objetivo era aportar transparencia en la traslación de costes de gestión de subproductos en la cadena alimentaria, ha resultado dificultosa y actualmente se encuentra obsoleta, por lo que se hace necesaria su revisión.*

4. PROPUESTA DE ACTUACIÓN

Por lo señalado con anterioridad:

1. El sistema de repercusión de índices por medio de la Orden APA/1556/2002, de 21 de junio, que establece un nuevo sistema de control del destino de los subproductos generados en la cadena alimentaria cárnica, forma parte de requisitos de ejercicio de la actividad económica que podría contravenir el artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, al no ser necesario ni estar justificado por razones de interés general así como no ser proporcionado.
2. Pudiera ser de interés llevar a cabo un análisis en profundidad de esta cuestión en el seno de la Comisión Nacional de Subproductos de origen Animal No Destinados Al Consumo



Humano como órgano colegiado interministerial y multidisciplinar creado por el Real Decreto 1528/2012, y entre cuyas funciones figuran el seguimiento y la coordinación de la ejecución de la normativa sobre SANDACH, para que proceda al establecimiento de un nuevo sistema de gestión de costes de eliminación de desechos cárnicos, que favorezca la máxima eficiencia en su ejercicio, la simplificación administrativa, la minimización de costes, el reparto proporcional según el volumen de cada explotación y la aplicación de los avances científicos y tecnológicos que pudieran ser útiles para la consecución de los objetivos señalados, para conseguir una aplicación eficaz de la normativa sobre subproductos, garantizando la protección de la salud pública, la sanidad animal y el medio ambiente sin menoscabo de la actividad económica de los sectores implicados.

Sevilla, 18 de septiembre de 2015

AGENCIA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA DE ANDALUCÍA