



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

INFORME Nº 5/2017, EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO DE INFORMACIÓN DE OBSTÁCULOS O BARRERAS A LA UNIDAD DE MERCADO DEL ARTÍCULO 28 LGUM (Expte. (...)) INCINERADORA ANIMALES)

I. ANTECEDENTES

Con fecha de 3 de abril de 2017, tuvo entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado, escrito formulado por D. (...), aportando información en el marco del procedimiento del artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (*Obstáculos o barreras a la unidad de mercado detectados por los operadores económicos, los consumidores y los usuarios*).

En su escrito, el informante hace referencia a obstáculos o barreras a la Unidad de Mercado ocasionadas por el Instituto Aragonés de Gestión Ambiental (INAGA), una entidad de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que goza de autonomía funcional, patrimonial y administrativa, así como plena capacidad jurídica para el cumplimiento de sus fines. El Instituto depende de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y está adscrito al Departamento de Desarrollo Rural y Sostenibilidad del Gobierno de Aragón.

El mercado en el que se encontrarían las barreras sería el de la comercialización de máquinas incineradoras u hornos crematorios de baja capacidad que permiten a las granjas de ganado deshacerse de las bajas producidas en las explotaciones.

La Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado da traslado a la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía de la información presentada con fecha 4 de abril de 2017 para que, de considerarlo oportuno, emita el informe previsto en el artículo 28.2 y 3, párrafo final, de la LGUM.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.1. Regulación jurídica europea y estatal

- Reglamento (UE) 142/2011 de disposiciones de aplicación del R (CE) 1069/2009
- Reglamento (CE) 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



- REAL DECRETO 1429/2003, de 21 de noviembre, por el que se regulan las condiciones de aplicación de la normativa comunitaria en materia de subproductos de origen animal no destinados al consumo humano

2.1. Regulación de la Comunidad autónoma de Aragón

En Aragón, el servicio de recogida de animales muertos se presta mediante gestión directa a través de la empresa pública SARGA (Sociedad Aragonesa de Gestión Agroambiental S.L.U). Según informa la propia entidad en su página web, Sarga es una Sociedad instrumental del Gobierno de Aragón, un medio propio asignado a la Consejería de Desarrollo Rural y Sostenibilidad, que por su naturaleza de empresa pública tiene como único accionista a la Corporación de empresas Públicas de Aragón. Uno de sus cometidos es la gestión del servicio público de recogida de subproductos animales.

Las normas autonómicas de apoyo son:

- DECRETO 56/2005, de 29 de marzo del Gobierno de Aragón por el que se aprueba el Reglamento del servicio público de recogida y transporte de los cadáveres de los animales de las explotaciones ganaderas, como subproductos animales no destinados al consumo
- ORDEN de 4 de abril de 2005, del Departamento de Agricultura y Alimentación, se regulan las condiciones técnicas en las que debe prestarse el servicio público de recogida y transporte de los cadáveres de los animales de las explotaciones ganadería.

Estas normas constituyen el desarrollo normativo del mandato legal contenido en el artículo 35 de la Ley 26/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas del Gobierno de Aragón, titulado “Declaración del servicio público de recogida y transporte de determinados subproductos animales”, que tiene el siguiente contenido literal:

1. En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Aragón, las operaciones de recogida y transporte hasta la planta de transformación o de eliminación de los cadáveres de los animales de las explotaciones ganaderas no destinados al consumo humano, tienen el carácter de servicio público de titularidad de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

2. La Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón podrá gestionar dicho servicio directamente o bien indirectamente, de acuerdo con lo previsto en la legislación vigente sobre gestión de servicios públicos.

3. La Administración, mediante Decreto del Gobierno de Aragón, aprobará las normas técnicas, comerciales y, en general, las distintas condiciones a las que deberá ajustarse la actividad objeto del servicio público.



4. La puesta en marcha del servicio público se realizará progresivamente, conforme al calendario que se establezca en su reglamentación.

La exposición de motivos del citado DECRETO 56/2005, de 29 de marzo, justifica esta medida en el interés sanitario que obliga a la Administración a adoptar medidas ejecutivas para impedir situaciones que afectan intereses generales tan esenciales como los propios de la sanidad. Así, la Administración garantiza la existencia de un servicio público que es esencial, en las fases que menos demora admiten -la recogida y transporte-, con el que queda salvaguardada la sanidad animal y la salud pública.

La declaración del servicio público, según la propia exposición de motivos, se ciñe a las fases que deben realizarse sin demora alguna y con las máximas garantías -la recogida y el transporte- y supone que el mismo pasa a ser titularidad de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, quien podrá gestionarlo a través de formulas directas o indirectas.

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

La LGUM tiene por objeto establecer las disposiciones necesarias para hacer efectivo el principio de unidad de mercado en el territorio nacional. La unidad de mercado se fundamenta en la libre circulación y establecimiento de los operadores económicos, en la libre circulación de bienes y servicios por todo el territorio español, sin que ninguna autoridad pueda obstaculizarla directa o indirectamente, y en la igualdad de las condiciones básicas de ejercicio de la actividad económica.

A este respecto, el artículo 2 de la LGUM determina el ámbito de aplicación de esta Ley, que incluye el acceso y ejercicio de las actividades económicas en condiciones de mercado y, en consecuencia, a todos los actos y disposiciones de las diferentes Administraciones Públicas que afecten al acceso y ejercicio de las mencionadas actividades económicas. En particular, dice que:

“Esta Ley será de aplicación al acceso a actividades económicas en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional.”

En este sentido, puede entenderse que las actividades de distribución, venta y comercialización de sistemas de incineración de animales para explotaciones ganaderas constituyen actividades económicas que entrarían dentro del ámbito de aplicación de la LGUM.

El caso que nos ocupa se origina por eventual existencia de obstáculos o barreras en el mercado de la comercialización de máquinas incineradoras u hornos crematorios en la Comunidad Autónoma de Aragón, para cadáveres de animales en granjas de ganado, para la eliminación de las bajas que se producen en este tipo de explotaciones.



La regulación de los residuos animales en las explotaciones de tipo ganadero experimentó un desarrollo intenso desde los años 90 por causa de varias crisis alimentarias y alertas sanitarias, consecuencia de un uso indebido de estos subproductos, destacando la enfermedad de las vacas locas o encefalopatía espongiforme transmisible, la encefalopatía espongiforme bovina o la detección de dioxinas en los piensos

Todos estos casos supusieron un grave riesgo para la salud humana, para la salud animal, para la seguridad de la cadena alimentaria humana y para la confianza de los consumidores, resultando urgente la necesidad de una regulación de todos estos procesos.

Tras estas crisis, el Parlamento y el Consejo Europeos dentro del marco del Libro Blanco de la Seguridad Alimentaria aprobaron un novedoso reglamento que regula completamente la gestión de todos estos materiales en condiciones seguras, clasificando los residuos por categorías según el riesgo que presentan y estableciendo los mecanismos para su transformación y/o eliminación.

La Comunidad Autónoma de Aragón, ostenta competencias exclusivas en materia de ganadería, tal y como viene recogido en el artículo 71.17^a de su Estatuto de Autonomía, en los siguientes términos:

17.^a Agricultura y ganadería, que comprenden, en todo caso: la concentración parcelaria; la regulación del sector agroalimentario y de los servicios vinculados, la sanidad animal y vegetal; la seguridad alimentaria y la lucha contra los fraudes en la producción y comercialización, el desarrollo, la transferencia e innovación tecnológica de las explotaciones agrarias y ganaderas e industrias agroalimentarias; el desarrollo integral del mundo rural.

En el ejercicio de estas competencias, el Gobierno autonómico ha diseñado un servicio específico (SARGA), gestionado por una empresa pública y destinado a la recogida de animales muertos, con el objeto de realizar estas gestiones en el menor tiempo posible y evitar cualquier riesgo de transmisión a las cadenas alimentarias humana y animal de materiales de riesgo, preservando de esta manera la salud pública.

El Decreto 56/2005, de 29 de marzo, del Gobierno de Aragón por el que se aprueba el Reglamento del Servicio Público de Recogida y Transporte de los Cadáveres de los Animales de las Explotaciones Ganaderas, como Subproductos Animales no Destinados al Consumo Humano, señala en su exposición de motivos (punto 2) que *en lo que respecta a las medidas normativas, cabe reseñar que la transcendencia que sobre la sanidad animal, y sobre la sanidad en general, tiene este tipo de material ha justificado la aparición de un régimen jurídico específico en el que, con carácter general, **se impone la salida de estos subproductos de las explotaciones ganaderas** y se pretende regular sus distintos movimientos hasta el destino final, si bien cada vez con carácter más estricto.*

En el punto 3 de la citada exposición de motivos indica que *resulta imperativo que la Administración, en su obligación genérica de satisfacer el interés público, intervenga garantizando la existencia de un servicio público que es esencial, en las fases que menos*



demora admiten -la recogida y transporte-, con el que queda salvaguardada la sanidad animal y la salud pública.

Según establece el propio Decreto en su artículo 31, los usuarios del servicio público tienen la obligación de avisar al gestor del servicio público del hecho de la muerte de los animales de su titularidad, con objeto de que por éste se proceda a la recogida del cadáver. Esta norma, se remite a la Ley 8/2003, de 24 de abril, de sanidad animal para la aplicación del régimen sancionatorio correspondiente.

De la lectura de las citadas disposiciones normativas, se infiere que el Gobierno de Aragón ha optado por un sistema restrictivo en lo que se refiere a la eliminación de bajas animales generadas en las explotaciones ganaderas mediante la adscripción obligatoria a un servicio público de recogida gestionado por una empresa de su titularidad.

Es evidente que la sanidad animal y sus efectos directos en la salud de la ciudadanía es un elemento de interés general cuyos límites se encontrarían dentro del término legal denominado como “razón imperiosa de interés general, que es la razón definida e interpretada la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, limitada a los siguientes ámbitos: el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural.

La Comunidad Autónoma de Aragón es una potencia ganadera a nivel estatal y según datos del Instituto Aragonés de Estadística, la contribución del sector agrícola y ganadero aporta el 5,2% del PIB regional (datos de 2015) con un crecimiento sostenido en el número de explotaciones ganaderas en los últimos años y con especial incidencia en el sector porcino y ovino en los que Aragón dispone de un porcentaje elevado de las cabezas de ganado considerando el total del conjunto de España.

Aragón es una región de gran tamaño, con un déficit estructural en materia de comunicaciones terrestres y con elevada dispersión de las explotaciones ganaderas. Estos elementos, junto con las ya citadas consideraciones sanitarias, constituyen razones suficientes para justificar la intervención de la administración pública, que en el caso que nos ocupa se ha canalizado mediante un sistema público de recogida de animales muertos, de carácter imperativo, que trata de responder con celeridad y seguridad en colaboración con los titulares de las explotaciones ganaderas, que incurren con ello en un coste específico calculado por kg de residuo mediante unas tablas aprobadas por la administración.

Sin perjuicio de la eficacia del sistema y de su loable contribución a los fines para los que ha sido concebido, este punto de contacto considera que los fines de interés general que



evidentemente están implicados en una materia tan sensible como la retirada de cadáveres de animales en las explotaciones ganaderas, podrían ser salvaguardados con otros sistemas paralelos, como podrían ser los sistemas individualizados y seguros de destrucción de cadáveres en la propia explotación, que también sería aptos para garantizar la bioseguridad de las mismas.

Este punto de contacto ha tenido conocimiento de programas de este tipo en diversos puntos del territorio nacional, algunos de ellos incluso mediante la apertura de medidas públicas de apoyo financiero, tendentes al refuerzo de la bioseguridad de las explotaciones, con incidencia positiva en el ahorro de energía y en los mecanismos de retirada de cadáveres.

En efecto, actualmente un elevado porcentaje de explotaciones ganaderas retiran sus residuos a través de un gestor que realiza una ruta con una periodicidad determinada por todas las explotaciones recogiendo los cadáveres que los ganaderos depositan en un contenedor. A pesar que los contenedores están situados en el perímetro de las explotaciones, el trasiego de vehículos entre explotaciones ganaderas no está exento de una posible transmisión de enfermedades a una explotación, siendo el transmisor el vehículo o la persona en cuestión que realiza la ruta entre explotaciones.

El sistema de recogida de cadáveres, supone para las explotaciones ganaderas un coste extra y la dependencia de un servicio externo, como ya experimentan con los suministros de pienso o los mataderos, entre otros. Además, el transporte por carretera de los residuos genera un impacto evidente en materia medioambiental, con la emisión de CO₂ de los vehículos y otras molestias propias de la circulación de transportes de este tipo.

La instalación de una planta de incineración in situ en las explotaciones ganaderas, dotada de todas las garantías de seguridad y salubridad, y cumpliendo con la normativa europea y estatal de gestión de residuos, junto con el control y eventual registro por parte de las autoridades regionales, contaría, por tanto, con evidentes ventajas y podría además realizar una contribución positiva al medio ambiente, por ejemplo con el aprovechamiento de biomasa presente en la explotación ganadera como medio de combustible o con el uso del calor obtenido del horno crematorio para la climatización de la propia instalación ganadera.

Por todo lo dicho, este punto de contacto considera que sería necesario realizar un análisis de necesidad y proporcionalidad del sistema aragonés de retirada de animales muertos en las explotaciones ganaderas, con el objeto de adecuar su configuración a los términos del Artículo 5 de la LGUM, titulado “Principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes”.

El literal de este artículo es el siguiente

1. Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre



las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

2. Cualquier límite o requisito establecido conforme al apartado anterior, deberá ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica.

Es evidente que el establecimiento de un sistema público y obligatorio de recogida de cadáveres animales es un requisito de ejercicio de la actividad económica cuya imposición debería ser motivada por una razón imperiosa de interés general, no tanto en su previsión por razones de sanidad animal y salud pública sino en lo que se refiere a su configuración como servicio público de adscripción obligatoria descartando por tanto de forma absoluta otros medios menos restrictivos o distorsionadores para la actividad económica como los citados sistemas de incineración in situ, que a priori podrían convivir con el servicio prestado por la administración, quedando a elección de cada explotación ganadera la fórmula más adecuada a sus intereses y por tanto contribuyendo a una mayor eficiencia en el sector y a una eventual reducción de costes y mejora de su competitividad.

El sistema público obligatorio, genera cargas administrativas y podría ser discriminatorio en el sentido del artículo 3 de la LGUM, por cuanto se imponen determinadas cargas de tipo administrativo a operadores económicos por razón del lugar de residencia o establecimiento, en este caso la Comunidad Autónoma de Aragón.

Es cuanto se tiene a bien informar,

Sevilla, 25 de abril de 2017

Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía