

INFORME-PROPUESTA Nº 12/2021, SOBRE EL BORRADOR DE DECRETO POR EL QUE SE REGULA LA MARCA “GUSTO DEL SUR” PARA LOS PRODUCTOS AGROALIMENTARIOS Y PESQUEROS DE ANDALUCÍA Y SE CREA EL SISTEMA DE INFORMACIÓN DEL USO DE LA MARCA “GUSTO DEL SUR”

1. ANTECEDENTES

Con fecha 11 de enero de 2021, tuvo entrada en el Registro de la Agencia de la Competencia y de la Regulación Económica de Andalucía (en adelante, ACREA), un oficio de la Dirección General de Industrias, Innovación y Cadena Agroalimentaria de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible, solicitando la emisión del informe preceptivo regulado en el artículo 3, letra i) de la Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía, en relación al borrador del Decreto por el que se regula la marca “gusto del Sur” para los productos agroalimentarios y pesqueros de Andalucía y se crea el Sistema de Información del uso de la marca “gusto del Sur”.

Junto con el citado oficio, se adjunta el propio borrador del Decreto, así como los Anexos I y II de la Resolución de 19 de abril de 2016, del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, por la que se aprueba los criterios para determinar la incidencia de un proyecto normativo en la competencia efectiva, la unidad de mercado y las actividades económicas.

Tras un análisis preliminar del proyecto normativo, el Departamento de Promoción de la Competencia y Mejora de la Regulación Económica remitió el 25 de enero de 2021 un oficio al órgano proponente, solicitándole los anexos, I, II y III citados tanto en el preámbulo como en la Disposición adicional segunda de la norma.

Con fecha 9 de junio de 2021 se recibió en el Registro de la Agencia un escrito de la mencionada Dirección General, en el que se adjuntaba los borradores de dichos Anexos y la última versión del Borrador del Decreto como resultado del transcurso de la tramitación.

La elaboración de la presente propuesta de informe forma parte de las competencias atribuidas a este Departamento de Promoción de la Competencia y Mejora de la Regulación Económica, en virtud de lo previsto en el artículo 20.2.b) de la Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía.

2. OBJETO Y CONTENIDO DEL PROYECTO NORMATIVO

El objeto del proyecto de Decreto, sometido a informe, es regular el uso de la Marca “gusto del Sur”, para los productos agroalimentarios y pesqueros de Andalucía.

El proyecto normativo consta de un preámbulo, dieciséis artículos distribuidos en cuatro Capítulos, dos disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria, tres disposiciones finales y tres Anexos.

El Capítulo I (arts. 1 a 4) contiene las cuestiones generales, regulando el objeto de la norma, su finalidad y su ámbito de aplicación, es decir, los productos que podrán utilizar la marca. El artículo 1 determina que la regulación del uso de la Marca “gusto del sur”, para los productos agroalimentarios y pesqueros de Andalucía.

Avenida de la Borbolla 1, Primera planta. 41004 Sevilla
Tel.: 955 40 77 21. Fax: 955 40 77 20

| | | | |
|--------------|--------------------|---|-------------|
| FIRMADO POR | FELIX RISCOS GOMEZ | 15/07/2021 | PÁGINA 1/11 |
| VERIFICACIÓN | | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma | |



En el Capítulo II (arts. 5 a 11) se establece el procedimiento de autorización, sus requisitos y el procedimiento de su revocación en el supuesto de incumplimiento, así como la creación de un comité técnico para la marca.

El Capítulo III (arts. 12 a 14) aborda el Sistema de información del uso de la marca “gusto del Sur”, la publicidad de la información y deber de información, así como el plan de seguimiento de la marca.

En el Capítulo IV (art.15 y 16) se regula el régimen sancionador aplicable.

Por último, la disposición adicional primera habilita a la persona titular en materia de calidad agroalimentaria a autorizar excepcionalmente el uso de la marca por parte de las asociaciones y la disposición adicional segunda contiene los Anexos I, II y III. En cuanto a las disposiciones transitorias, en la primera, se adapta el etiquetado “calidad certificada” al actual, pero sólo permitiendo una de las dos marcas, mientras que la disposición transitoria segunda establece la presentación telemática supletoria en el Portal de la presentación electrónica general de la Administración de la Junta de Andalucía. Por su parte, la disposición derogatoria única deroga el anterior Decreto 229/2007, de 31 de julio, por el que se regula la marca “Calidad Certificada”, así como la normativa de desarrollo correspondiente; la disposición final primera aprueba el Manual de Identidad Gráfica de la marca “gusto del Sur” y la disposición final segunda faculta a la persona titular de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible para dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo y ejecución del Decreto.

Esta nueva regulación deroga el distintivo “calidad certificada” recogido en el Decreto 229/2007, de 31 de julio, por el que se regula la marca “Calidad certificada” para los productos agroalimentarios y pesqueros, que es la norma en vigor hasta la fecha.

3. CARACTERIZACIÓN DEL MERCADO E INCIDENCIA SOBRE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA

El sector agroalimentario y pesquero es uno de los pilares económicos de nuestra Comunidad. De ahí la importancia de incrementar su presencia y competir en las mejores condiciones posibles en los mercados.

Frente a una oferta atomizada de productores se presenta una demanda concentrada, sobre todo, en grandes cadenas comerciales, con mayor peso en la negociación. Dentro de esta estrategia, cobra especial relevancia las marcas de calidad como la que ahora se presenta que, a través de una calidad diferenciada del producto, aspira a convertirse en una buena herramienta de marketing y de posicionamiento del producto.

A su vez, esto revierte en mayor poder elección de los consumidores que pueden optar a comprar estos productos de calidad diferenciada que aglutinan otras premisas importantes más acordes con sus preferencias, como son la de sabor, salud y sostenibilidad (según señala el propio Preámbulo del texto normativo) y, por tanto, acceder a un grupo de consumidores más amplio.

No obstante, hay que recordar que este distintivo tiene como antecedente directo la anterior marca denominada “Calidad Certificada”, que ha estado presente en el mercado desde 2002¹, por lo que la mejor manera de caracterizar este mercado es conocer la repercusión de ésta en el tiempo transcurrido desde su implantación.

Así, según los datos recogidos en el Registro de productos autorizados para el uso de la marca "Calidad Certificada", gestionada por la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible, a fecha de 15 de diciembre de 2020, existen 216 entidades con este distintivo que reconoce un producto

¹ El Decreto 242/2001, de 6 de noviembre, estableció la marca “calidad certificada” para los productos agroalimentarios y pesqueros.

| | | | |
|--------------|--------------------|---|-------------|
| FIRMADO POR | FELIX RISCOS GOMEZ | 15/07/2021 | PÁGINA 2/11 |
| VERIFICACIÓN | | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma | |



de calidad.

De ellos, casi la mitad, es decir, un total de 101 operadores ofrecen aceite de oliva virgen extra, siendo el segundo sector el de vinos, vinagre y brandy con 38 operadores, seguido de embutidos y jamones con 21 entidades, el 9,7% del total.

Se puede ver con mayor detalle en la siguiente tabla (Tabla 1):

Tabla 1. Nª entidades con marca “calidad certificada”

| Sector | Nº entidad | % s/Total |
|--|------------|-----------|
| Aceite de oliva virgen extra | 101 | 46,8 |
| Vinos, vinagre y brandy | 38 | 17,6 |
| Embutidos y jamones | 21 | 9,7 |
| Frutas y hortalizas | 15 | 6,9 |
| Pesca y piscicultura | 10 | 4,6 |
| Aceitunas de mesa | 8 | 3,7 |
| Conservas, salsas, sopas y mermeladas | 6 | 2,8 |
| Dulces y Miel | 5 | 2,3 |
| Arroz, legumbres y pastas alimenticias | 3 | 1,4 |
| Frutos Secos | 2 | 0,9 |
| Huevos | 2 | 0,9 |
| Panificadora | 2 | 0,9 |
| Agua Mineral | 1 | 0,5 |
| Carne Fresca | 1 | 0,5 |
| Quesos | 1 | 0,5 |

Fuente: Elaboración propia a partir del Registro empresas con marca calidad certificada. Situación a 15/12/2020

Atendiendo a los datos anteriores, se puede concluir que si bien desde el punto de vista cuantitativo tiene una relevancia relativa, sí que ofrece visibilidad como factor de diferenciación del producto y de demanda creciente de un tipo de consumidores interesados, no sólo por la calidad del producto, sino por los métodos de producción que se emplean en su elaboración y las condiciones de transformación.

Por ello, su regulación debe ser acorde con los principios de una buena regulación económica, de tal manera que sin imponer cargas injustificadas administrativas adicionales, se convierta en un incentivo para los operadores económicos en su estrategia de comercialización.

4. ANÁLISIS DE COMPETENCIA, UNIDAD DE MERCADO Y MEJORA DE LA REGULACIÓN

4.1. Consideraciones generales



Como cuestión preliminar, deben efectuarse ciertas consideraciones en torno a los objetivos y objeto que persigue el órgano proponente del proyecto normativo con su tramitación.

Según se expone tanto en el proyecto normativo como en lo expresado en la cumplimentación del Anexo II de la Resolución del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía, la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible (Dirección General de Industrias, Innovación y Cadena Agroalimentaria) la finalidad de la marca “gusto del Sur” es la de garantizar la calidad diferenciada de los productos agroalimentarios y pesqueros andaluces elaborados o distribuidos por personas físicas o jurídicas debidamente autorizadas, así como facilitar su distinción y promoción en el mercado. Según expresa el centro directivo, las razones “gusto del Sur” responden a una exigencia que va más allá de garantizar la calidad de los productos y sus características diferenciales, es decir responde a las nuevas exigencias del consumidor actual, muy sensibilizado con la conservación del medio ambiente, la sostenibilidad de los productos y el valor nutricional equilibrado de los mismos. Así, se indica que, sobre la base de tales intereses, se crea esta marca de calidad y promoción que imprime un nuevo impulso y un aire renovado a la imagen y diferenciación en los mercados de la calidad de los productos agroalimentarios y pesqueros andaluces, mediante una marca distintiva propia que tiene como base tres premisas “cruciales” para competir y conquistar los mercados: sabor, salud y sostenibilidad.

En este sentido, cabe partir de la premisa de que este borrador de Decreto no regula el acceso o ejercicio de una actividad económica concreta, ni tampoco establece barreras u obstáculos a la realización de las actividades agroalimentarias y pesqueras, puesto que establece una serie de medidas de carácter voluntario encaminadas a la promoción y valorización de los productos agroalimentarios y pesqueros andaluces a través de la concesión de un distintivo o marca. No obstante, conviene analizar si las medidas recogidas en el mismo se adecúan a los principios de una buena regulación económica y favorecedora de la competencia.

En principio, las marcas de calidad presentan elementos positivos en la medida que permiten la diferenciación del producto y, por tanto, una ventaja competitiva frente al resto que competidores, lo que a su vez impulsa una mayor diversidad en la oferta al consumidor, y por tanto amplían sus posibilidades de elección.

Sin embargo, hay que advertir que las marcas de calidad o distintivos pueden ser utilizados como instrumento de restricción a la competencia si el marco regulatorio no se adecua a los principios de una regulación económica eficiente y favorecedores de una competencia efectiva.

Así, más allá de que el uso de una marca de calidad puede servir de instrumento eficaz para reducir los costes de transacción y de información a los consumidores, puede posicionar a los operadores que dispongan de este tipo de marca en sus productos en una situación competitiva más favorable que aquellos otros agentes que no puedan acceder a este distintivo por no estar su específica actividad recogida.

Asimismo, es preciso señalar, que para acceder a este tipo de marca se podrían establecer cargas administrativas derivadas de la existencia de normas técnicas y de una normalización excesiva por parte de las Administraciones públicas cuyo cumplimiento resultaría obligatorio, y que podría suponer una pérdida de competitividad de los agentes económicos que intervienen en este mercado.

Otro de los elementos a resaltar dentro de este proceso deriva de la actividad de acreditación/certificación de los productos sometidos a la marca. Relacionado con esta materia, y particularmente sobre la entidad de evaluación de conformidad/ certificación, conviene recordar el [Informe 9/2019](#), del Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía (actual Consejo de la Competencia de Andalucía), sobre el proyecto de Decreto por el que se regulan los organismos de

| | | | |
|--------------|--------------------|---|-------------|
| FIRMADO POR | FELIX RISCOS GOMEZ | 15/07/2021 | PÁGINA 4/11 |
| VERIFICACIÓN | | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma | |



evaluación de la conformidad (OEC) de productos agroalimentarios y pesqueros que operan en Andalucía, en el que se advierte de la necesidad de diferenciar los diferentes tipos de OEC, su ámbito de actuación y requisitos u obligaciones que habrán de cumplir, estableciendo las garantías necesarias para que cuando la prestación de los servicios venga referida a actuaciones de carácter no oficial, esto es, en el ámbito del sector privado, todos los OEC puedan competir en el mercado en condiciones de igualdad y libre competencia.

En todo caso, se recomienda que la regulación proyectada esté centrada en requisitos y criterios objetivos, no discriminatorios, necesarios y proporcionados a la finalidad que se pretende alcanzar, esto es de garantizar la calidad diferenciada de los productos agroalimentarios y pesqueros andaluces así como facilitar su distinción y promoción en los mercados; y que el procedimiento de autorización de los productos agroalimentarios y pesqueros que podrán disfrutar de esta marca “gusto del Sur” se adecúe a los principios de libertad de acceso de los operadores económicos, de no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos y la salvaguarda de la libre competencia.

4.2. Observaciones particulares

A continuación se procederá a realizar observaciones sobre el articulado del borrador del Decreto:

4.2.1. Sobre la remisión a un enlace para acceder a la información del procedimiento (art. 1)

El artículo 1 en el párrafo segundo hace remisión a que “*toda la información asociada al procedimiento de autorización de la marca “gusto del Sur” está disponible en el RPS núm2357 en el siguiente enlace: <https://extranet.chap.junta-andalucia.es/rpa/login.xhtml>”*. Interesa advertir que la regulación de los aspectos procedimentales de la norma puede incidir en el principio de seguridad jurídica, por lo que sería recomendable que el órgano proponente de la norma contenga la información relativa el procedimiento del régimen autorizador en el propio texto de la norma, favoreciendo con ello el conocimiento y comprensión a los destinatarios de la norma.

4.2.2. Sobre el listado de los productos que podrán acogerse al uso de la marca “gusto del Sur” (art. 4)

En el artículo 4 del borrador de Decreto se enumeran las distintas categorías de productos agroalimentarios y pesqueros de Andalucía que podrán acogerse al uso de la marca de gusto del Sur.

Se valora positivamente que el alcance de los productos que pueden disfrutar de este distintivo esté recogido en términos muy amplios. Ello es importante en la medida en que el uso de la marca “gusto del Sur” podría generar una situación de discriminación a favor de los operadores económicos que la dispongan, en perjuicio de aquellos otros que desarrollando esta misma actividad no puedan acceder a la misma porque sus productos concretos no se encuentren específicamente en dicho listado.

De este modo, más allá de que el régimen de autorización de uso de la marca revista carácter voluntario y que, por tanto, no constituya un requisito indispensable para el acceso y ejercicio de la actividad económica de que se trate (en este caso, de la elaboración y distribución de los productos agroalimentarios y pesqueros), es importante tener en cuenta que éste debe ser accesible al mayor número de empresas posible.

4.2.3. Respecto al requisito que deben cumplir los titulares de la marca “gusto del Sur” de estar inscrito en determinados Registros (arts. 5.1.b) y 6.1.a) 3º)

En el artículo 5 del proyecto de Decreto se recogen todos los requisitos que deben cumplir las personas físicas o jurídicas para poder ser titulares de la marca “gusto del Sur”. Entre ellos, el artículo 5.1. b) exige el requisito de “*Encontrarse inscrito en el Registro General Sanitario de Empresas Alimentarias y Alimentos, en el Registro de Industrias Agroalimentarias o en cualquier registro de empresas alimentarias o establecimientos alimentarios, siempre que por su actividad tengan que estar inscritas*”.

| | | | |
|--------------|--------------------|---|-------------|
| FIRMADO POR | FELIX RISCOS GOMEZ | 15/07/2021 | PÁGINA 5/11 |
| VERIFICACIÓN | | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma | |



En relación con lo anterior, el artículo 6.1.a)3º de esta norma establece que las personas físicas o jurídicas que deseen formular la solicitud según el modelo Anexo II dirigida a la persona titular de la Dirección General competente en materia de calidad agroalimentaria, acompañada de una declaración responsable en la se recoja que el solicitante dispone de los siguientes documentos registrados conforme a las normas de aplicación y que se encuentra en vigor: (...) “*Certificado de estar inscrito en el Registro de Industrias Agroalimentarias*”.

Respecto a la exigencia de estar inscritos en los mencionados Registros, se observa en primer lugar que la previsión genérica contenida en este apartado referida a “*siempre que por su actividad tengan que estar inscritas*” debería redactarse de forma más precisa al objeto de proporcionar certidumbre y claridad a los destinatarios de la norma.

Por otra parte, la exigencia de que las empresas solicitantes deban estar inscritas en los citados Registros a los efectos de solicitar la autorización para el uso de la marca de “gusto del Sur” debería ser evaluado conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad y de no discriminación, sobre todo teniendo en cuenta que la inscripción en el Registro de Industrias Agroalimentarias para el desempeño de la actividad agraria fue cuestionado por esta Agencia.

A este respecto, es preciso recordar en relación con la regulación de los Registros, y en especial, del Registro de Industrias Agroalimentaria que el Consejo de Defensa de la Competencia de Andalucía “CDCA” (actual Consejo de la Competencia de Andalucía) tuvo ocasión de pronunciarse sobre los mismos en su informe [N/13/2017 sobre el Anteproyecto de Ley de Agricultura y Ganadería de Andalucía](#), considerando que la creación del Registro de Industrias Agroalimentarias difícilmente podría encontrarse justificada con base en razones de salud pública o de seguridad alimentaria, y ello debido a que ya existen otros Registros en Andalucía que pueden proporcionar la información requerida, como serían el Registro Industrial de Andalucía, y el Registro Sanitario de empresas y establecimientos alimentarios, que tienen amparo en la normativa europea, y que ya protegen una razón imperiosa de interés general, como la salud pública o la seguridad alimentaria.

Por ello, se sugiere que el centro directivo promotor de la norma valore la necesidad de incluir la exigencia de dicha inscripción como requisito para poder optar al uso de esta marca y, en cualquier caso, se valore la necesidad de acreditar dicho cumplimiento a través de un “*Certificado de estar inscrito en el Registro de Industrias Agroalimentarias*”, según lo establecido el artículo 6.1. a).3º, dado que la Consejería puede consultar dicha inscripción en el Registro, al obrar esta información en poder de esa misma Administración.

4.2.4. Sobre el requisito de estar autorizado por el órgano competente en materia de calidad agroalimentaria determinados alcances (arts. 5.1 e) y 6.1 d))

El artículo 5.1, letra e) contempla como uno de los requisitos que debe cumplir el titular del uso de la marca, el que “*Tendrán que estar certificados todos los alcances, excepto aquellos en los que se establezca que deban estar autorizados por el Órgano competente en materia de calidad agroalimentaria*”.

En conexión con lo anterior, el artículo 6.1 d) establece que la solicitud para el uso de la marca debe estar acompañada, entre otros, de un certificado emitido por la autoridad competente en materia agroalimentaria y pesquera.

Con ello se entiende que se introduce un régimen de autorización por parte de la Dirección General en materia de calidad agroalimentaria para determinados alcances (o productos), sin que se indique o se desprenda del proyecto de norma información alguna sobre la cobertura legal de la que trae fundamento y justificación, ni tampoco se establezca el procedimiento diseñado para dicha autorización. Hay que recordar que, conforme a lo dispuesto en la LGUM, las autorizaciones deben

| | | | |
|--------------|--------------------|---|-------------|
| FIRMADO POR | FELIX RISCOS GOMEZ | 15/07/2021 | PÁGINA 6/11 |
| VERIFICACIÓN | | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma | |



sujetarse a los principios de necesidad y proporcionalidad, que habrán de motivarse suficientemente en la Ley que establezca dicho régimen.

Por tanto, debería aclararse la cobertura legal, la necesidad y proporcionalidad del medio de intervención elegido para aquellos alcances (productos) a los que se exceptúa de estar certificados, dado que se introduce en este caso una autorización por el órgano competente en materia prevista en el art. 5.1. e) y en el artículo 6.1 d).

4.2.5. En cuanto al requisito de tener implantado un sistema de autocontrol (art. 5.1. f))

En el artículo 5.1, letra f) del proyecto de Decreto se exige como requisito el que *“Deberán tener implantado un sistema de autocontrol dependiendo del producto de que se trate de acuerdo con el artículo 4 del presente Decreto”*.

Sobre este particular, y sin perjuicio de que los operadores agroalimentarios y pesqueros tengan la obligación de disponer de un sistema de autocontrol eficaz de acuerdo con el artículo 6.8 e) de la Ley 2/2011, de 25 de marzo, de la Calidad Agroalimentaria y Pesquera de Andalucía, en la medida en todos los alcances deberán estar certificados por organismos de control, e incluso según el apartado 2 de ese mismo artículo deben mantenerse los requisitos por los que accedieron a la autorización a lo largo de todo el periodo de uso de la marca, este control podría entenderse suficiente para asegurar que el operador cuenta con un sistema de autocontrol, sin la obligatoriedad de imponerlo como un requisito adicional susceptible de verificación.

4.2.6. En cuanto a la presentación de una declaración responsable junto a la solicitud de la autorización (art. 6)

El proyecto de Decreto en el artículo 6 aborda la solicitud de uso de la marca “gusto del Sur”, estableciendo en su apartado 1, letra a) que ésta deberá acompañarse de una Declaración responsable, en la que se recoja que el solicitante dispone de los siguientes documentos registrados conforme a las normas de aplicación y que se encuentra en vigor: 1º Escritura actualizada de constitución y estatutos de la entidad; 2º Certificado en vigor de inscripción en el Registro General Sanitario de Alimentos, relacionado con el mismo, o en la solicitud, la fecha y códigos de actividad que constan en el Registro, sobre los productos para los que se solicita la autorización de la marca “gusto del Sur”, y 3º Certificado de estar inscrito en el Registro de Industrias Agroalimentarias.

Más adelante, en el apartado 2 de este mismo artículo se establece que *“El interesado no tendrá que aportar la documentación que obre en poder de la Administración de la Junta de Andalucía, tales como el certificado de estar inscrito en el Registro de Industrias Agroalimentarias de Andalucía, el certificado en vigor de inscripción en el Registro General Sanitario de Empresas Alimentarias y Alimentos, o cualquier otro registro, o datos y documentos no exigidos por las normas aplicables al procedimiento de que se trate, siempre que se declare el cumplimiento de los requisitos y que otorgue expresamente su consentimiento al órgano competente para recabar la citada información, de acuerdo con el artículo 28 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.”* (Subrayado añadido).

Sobre la previsión de presentar una declaración responsable para acreditar que se dispone de la documentación o, como se cita en el párrafo segundo de este artículo 6, del cumplimiento de los requisitos, ha de tenerse en cuenta que cuando la administración competente ha realizado el análisis de necesidad y proporcionalidad para identificar cuál es el mecanismo de intervención administrativa que corresponde para el uso de esta marca supone la aplicación de un mecanismo de autorización administrativa y no el de aplicar una declaración responsable. Por ello, se establece un mecanismo de intervención previo y dirigido a evaluar la conformidad de los requisitos que aporta la persona física o jurídica que pretende hacer uso de la marca “gusto del Sur”. En un procedimiento de autorización

| | | | |
|--------------|--------------------|---|-------------|
| FIRMADO POR | FELIX RISCOS GOMEZ | 15/07/2021 | PÁGINA 7/11 |
| VERIFICACIÓN | | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma | |



como el que nos ocupa, se considera que no puede incorporarse adicionalmente otro mecanismo de intervención administrativa como sería la aportación de una declaración responsable incluida en la solicitud de autorización.

La definición de declaración responsable² establecida en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas supone la manifestación de que se cumplen unos determinados requisitos y con carácter general se permite el reconocimiento o ejercicio de un derecho o bien el inicio de una actividad, desde el día de su presentación y que dispone de la documentación que así lo acredita sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las Administraciones Públicas.

Asimismo, el artículo 17.4 de la LGUM dispone que “*Las autoridades competentes velarán por minimizar las cargas administrativas soportadas por los operadores económicos, de manera que una vez aplicado el principio de necesidad y proporcionalidad de acuerdo con los apartados anteriores, elegirán un único medio de intervención, bien sea la presentación de una comunicación, de una declaración responsable o la solicitud de una autorización*”.

En consecuencia, la exigencia a la persona física o a la entidad de aportar una declaración responsable adicionalmente a la justificación de los requisitos para ser autorizada para uso de la marca pudiera ser contraria al principio de simplificación de cargas, establecidos en los artículos 17.4 y 7 de la LGUM y podría suponer una duplicidad de las medidas de intervención previstas.

Por otra parte, la exigencia de presentar una declaración responsable de que dispone de una determinada documentación, en la medida en que, según se recoge en el artículo 6.2 ya obra en poder de la propia Administración concedente de la autorización o incluso en el caso de que sean distintas (agroalimentaria y sanitaria) disponen de los mecanismos de cooperación o colaboración oportunos para el intercambio de dicha información, esta exigencia se considera injustificada.

Por todo ello, se traslada la necesidad de evitar el establecimiento de cargas administrativas innecesarias a los operadores económicos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 7 de la LGUM.

4.2.7. En cuanto a la autorización y a la vigencia indefinida de la misma (arts. 7, 8 y 10)

Los artículos 7 y 8 del borrador de Decreto que nos ocupa se refieren a la presentación de la solicitud y a la autorización del uso de la marca, respectivamente. Asimismo, el artículo 10 de esta norma regula la vigencia indefinida de la autorización y las causas de revocación.

En primer lugar, se resaltan algunos de los elementos procedimentales que merecen una valoración positiva, como es la presentación y tramitación electrónica del procedimiento (artículo 7) que agiliza el

² Artículo 69. Declaración responsable y comunicación.

1. A los efectos de esta Ley, se entenderá por declaración responsable el documento suscrito por un interesado en el que éste manifiesta, bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos establecidos en la normativa vigente para obtener el reconocimiento de un derecho o facultad o para su ejercicio, que dispone de la documentación que así lo acredita, que la pondrá a disposición de la Administración cuando le sea requerida, y que se compromete a mantener el cumplimiento de las anteriores obligaciones durante el período de tiempo inherente a dicho reconocimiento o ejercicio.

Los requisitos a los que se refiere el párrafo anterior deberán estar recogidos de manera expresa, clara y precisa en la correspondiente declaración responsable. Las Administraciones podrán requerir en cualquier momento que se aporte la documentación que acredite el cumplimiento de los mencionados requisitos y el interesado deberá aportarla.

(...)

3. Las declaraciones responsables y las comunicaciones permitirán, el reconocimiento o ejercicio de un derecho o bien el inicio de una actividad, desde el día de su presentación, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las Administraciones Públicas.

(...)

6. Únicamente será exigible, bien una declaración responsable, bien una comunicación para iniciar una misma actividad u obtener el reconocimiento de un mismo derecho o facultad para su ejercicio, sin que sea posible la exigencia de ambas acumulativamente.

| | | | |
|--------------|--------------------|---|-------------|
| FIRMADO POR | FELIX RISCOS GOMEZ | 15/07/2021 | PÁGINA 8/11 |
| VERIFICACIÓN | | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma | |



procedimiento y reduce el tiempo), así como la incorporación del silencio positivo (artículo 8.2 “*Transcurrido dicho plazo sin que se haya recaído resolución expresa, la solicitud podrá entenderse estimada*”), así como la novedad de incorporar la validez indefinida de la autorización de la marca³ eliminando de este modo una carga injustificada y un coste asociado a dicha renovación para los operadores económicos.

No obstante, se señalan algunos elementos en este aspecto susceptibles de mejora, como es la previsión recogida en el artículo 8.1 del proyecto de Decreto relativa a que la autorización del uso de la marca se concederá “de forma singular” para el producto y marca para los que se solicite, se considera si sería más proporcionado establecer un mecanismo de autorización único que englobe y permita dar el visto bueno a los productos de una misma entidad que puedan acogerse al uso del distintivo, por cumplir con los requisitos exigidos en el artículo 5 de la norma.

4.2.8. Sobre las modificaciones de las condiciones de la autorización (art. 10.2)

En el artículo 10 apartado 2 del borrador de Decreto se determina que cualquier cambio producido en las condiciones tenidas en cuenta para otorgar la autorización del uso de la marca “gusto del Sur”, relativa a los requisitos establecidos en el artículo 5 y las obligaciones del artículo 9, se comunicará a la autoridad competente para que resuelva, en su caso, sobre la modificación de las condiciones de la autorización, pudiendo, en su caso, motivar el inicio de un procedimiento de baja o revocación.

En atención al principio de seguridad jurídica, se ha de manifestar que la redacción de este apartado no refleja con total claridad los supuestos en los que la Administración considerará que se está ante un caso de cambio en las condiciones del uso de la marca y tampoco si va a ser preciso realizar una nueva solicitud de autorización. De este modo, la falta de precisión en la norma podría llevar incluso a cuestionarse si se respetan los ineludibles principios de necesidad y proporcionalidad, al exigir una nueva autorización ante las modificaciones de una autorización de la marca ya concedida.

Así, teniendo en cuenta los efectos negativos que puede suponer para cualquier operador la pérdida de la autorización de la marca, sería conveniente que se aclare en la norma tanto la delimitación de los supuestos concretos de cambios, así como la determinación del procedimiento que lo resolverá y el tiempo establecido para dicha resolución.

4.2.9. Respecto al Sistema de Información de la marca “gusto del Sur” (art. 12)

El artículo 11 del proyecto de norma crea el sistema de información de la marca “gusto del Sur”, cuya finalidad, según se expone, es “*sistematizar y homogeneizar la información relativa a la persona física o jurídica a la que se le concede la autorización del uso de la marca con indicación, al menos, del producto, marca, alcance y organismo de evaluación de la conformidad bajo cuyo control se garantiza la certificación de los productos*”.

Así y más allá de su denominación, convendría aclarar los aspectos relacionados con el procedimiento de inscripción, los efectos que derivan de su no inscripción, en aras de asegurar el principio de seguridad jurídica que debe presidir toda norma.

Por otra parte, y dado que por su naturaleza parece meramente declarativa al concebirse como una base de datos, debería bastar que la Administración de oficio procediera a la inscripción de la información necesaria, lo que, sería conveniente estuviera expresamente preceptuado y que estaría en consonancia con el principio de simplificación de cargas administrativas.

No obstante, esto no parece desprenderse de lo señalado en el artículo 9.5 del borrador del decreto que

³ La norma que con este proyecto se deroga, esto es el Decreto 229/2007, de 31 de julio, por el que se regula la marca “Calidad Certificada” exige la renovación de la autorización de la marca “Calidad Certificada” cada 5 años (art. 9).

| | | | |
|--------------|--------------------|---|-------------|
| FIRMADO POR | FELIX RISCOS GOMEZ | 15/07/2021 | PÁGINA 9/11 |
| VERIFICACIÓN | | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma | |



menciona entre las obligaciones de los titulares de la marca la de “comunicar a la Dirección General competente en materia agroalimentaria, en el plazo de dos meses desde que se produzca, cualquier modificación de los datos inscritos en el Sistema de Información de la marca “gusto del Sur”.

Sería recomendable por tanto que el órgano proponente de la norma aclarara y explícitamente recogiera estos extremos en el texto de la norma, ya que en caso contrario, podría dar a entender que se pudiera tratar de una inscripción en un registro de carácter habilitante que tendría el carácter de autorización, tal y como establece el artículo 17.1 de la LGUM⁴, por lo que ha de estar motivada en una norma con rango de Ley su necesidad en la salvaguarda de una razón imperiosa de interés general de orden público, seguridad pública, salud pública o la protección del medio ambiente.

4.2.10. Sobre el Plan de Seguimiento de la marca “gusto del Sur” (art. 14)

El artículo 14 del borrador de Decreto en el primer párrafo dispone que “con carácter anual se llevará a cabo un plan de seguimiento específico de la marca “gusto del Sur”, en el que se contará con la colaboración de las entidades autorizadas para el uso de la marca, con la finalidad de conocer la evolución de los mercados nacionales e internacionales de los productos amparados”.

Sobre este particular, es preciso advertir de los riesgos que desde el punto de vista de competencia pudiera ocasionar la colaboración de las entidades autorizadas para el uso de la marca. Se parte de la premisa de que la existencia de una competencia efectiva entre las empresas constituye uno de los elementos definitorios de la economía de mercado. Así, la competencia genera beneficios relacionados con menores precios, ganancias de eficiencia e innovación.

Partiendo de esta idea, en relación con el establecimiento de una colaboración entre entidades con la finalidad de “conocer la evolución de los mercados nacionales e internacionales de los productos amparados”, ha de tenerse en cuenta que cualquier intercambio de información entre operadores económicos debe contemplarse bajo este prisma y diseñarse desde una perspectiva procompetitiva que no tenga por objeto restringir la competencia, sino todo lo contrario, con la posibilidad de brindar a las empresas mayor libertad para establecer los precios a los clientes y favorecer la competencia entre ellos con un mejor conocimiento del mercado.

Sin embargo, estas prácticas de intercambio de información pueden comportar problemas para la competencia, por lo que debe evitarse la adopción de decisiones y recomendaciones, cualquiera que sea su forma, que tengan como objeto o por efecto una restricción de la competencia, en particular, una fijación de precios, de las condiciones comerciales (por ejemplo, actividades promocionales) o cualquier otro tipo de acuerdo anticompetitivo.

Por ello, se recomienda que se introduzca en la norma una previsión explícita acerca del respeto a la normativa de defensa de la competencia.

Por su parte, el párrafo segundo determina para el Plan de seguimiento de la marca la obligación por parte de las entidades de “remitir en el primer trimestre de cada año a la Dirección General competente en materia agroalimentaria, los datos relativos a los productos comercializados bajo esta marca durante la anualidad anterior, mediante la cumplimentación del formulación Anexo II”.

Dicha obligación debe ponerse en conexión con lo preceptuado en el artículo 10.4 f) de esta proyecto normativo que determina como causa de revocación de la utilización de la marca el “incumplimiento de la obligación de remitir anualmente, en el primer trimestre de cada año, a la Dirección General competente en materia agroalimentaria, los datos relativos a los productos comercializados bajo la marca “gusto del Sur”...”.

⁴ Se entenderá que tienen carácter habilitante aquellos registros cuya inscripción es obligatoria para el acceso a la actividad.

| | | | |
|--------------|--------------------|---|--------------|
| FIRMADO POR | FELIX RISCOS GOMEZ | 15/07/2021 | PÁGINA 10/11 |
| VERIFICACIÓN | | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma | |



Mediante este procedimiento se establece una obligación a los operadores económicos que supone la exigencia de que aporten una información que la Administración podría recabar por sus propios medios. Sería conveniente, para evitar el establecimiento de cargas injustificadas, que el órgano proponente de la norma reflexionara sobre su supresión en atención a los principios de necesidad y proporcionalidad que debe presidir toda iniciativa normativa.

Es cuanto se tiene a bien informar.

El Director del Departamento de Promoción de la Competencia
y Mejora de la Regulación Económica
José Félix Riscos Gómez

| | | | |
|--------------|--------------------|---|--------------|
| FIRMADO POR | FELIX RISCOS GOMEZ | 15/07/2021 | PÁGINA 11/11 |
| VERIFICACIÓN | | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma | |